

ЕВРОПЕЙСКА
ИНТЕГРАЦИЯ
И ПРАВО

1/2008

ЕКИП НА ИЗДАНИЕТО

Митка Захарлиева – главен редактор

Марияна Николова – заместник-главен редактор

Теодора Маринова – отговорен секретар

МИНИСТЕРСТВО
НА ПРАВОСЪДИЕТО

ЕВРОПЕЙСКА
ИНТЕГРАЦИЯ
И
ПРАВО

1/2008

*Списание „Европейска интеграция и право“
е издание на Министерството на правосъдието, осъществявано
в изпълнение на дейностите по Работна програма 2007
на Комуникационна стратегия
на Република България за 2007–2009 г.*

© Министерство на правосъдието, 2008
ISSN 1312-5524

Комуникационна стратегия на Република България за 2007–2009 г.



www.evroportal.bg
www.justice.government.bg

I.
СТАТИИ

*ПРИЗНАВАНЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ НА РЕШЕНИЯ
ОТНОСНО РОДИТЕЛСКАТА ОТГОВОРНОСТ.
СРАВНИТЕЛНОПРАВЕН АНАЛИЗ НА
МЕЖДУНАРОДНИТЕ АКТОВЕ*

*Лесталина Черногорова**

Въпросът за признаването и изпълнението на чуждестранни решения е един от най-важните въпроси в международното частно право.

Той е предхождан от отговора на следните два въпроса:

1. относно определянето на компетентния съд, който следва да се произнесе; и
2. относно приложимото право.

При разрешаване на казуси с международен елемент от областта на международното частно право е важно на първо място да се отговори на тези два основни въпроса, за да се стигне в края на производството до едно не само изпълняемо решение, но такова, което може да бъде признато и съответно изпълнено в друга държава, без отново да се изследва въпроса дали съдът, постановил решението, е бил компетентен и дали приложимото право съответства на стълкновителните норми от националното законодателство. За да се избегне колизията при прилагане на стълкновителни норми в областта на международното частно семейно право и по-специално при разглеждане на въпроси относно упражняване на родителските права, са приети следните международни актове, които подробно регламентират въпросите във връзка със съда, който е компетентен да разглежда делото относно родителските права; и във връзка с приложимото право.

За да се избегне колизията при прилагане на стълкновителни норми от националните законодателства в областта на семейните отношения и по-конкретно при разглеждане на въпроси относно упражняването на родителските права са приети следните международни актове, които подробно регламентират въпросите относно компетентния съд и приложимото право:

1. Хагската конвенция за юрисдикцията, приложимото право, признаването, изпълнението и сътрудничеството относно родителската отговорност и мерките за защита на децата от 19.10.1996 г. (Хагската конвенция от 1996 г.).

* Младши експерт в отдел „Международна правна закрила на детето“ в дирекция „Международна правна закрила на детето и международни осиновявания“.

2. Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент № 1347/2000 (Регламент Брюксел Па bis)

Следва да се отбележи, че Хагската конвенция от 1996 г. и Регламент Брюксел Па bis съдържат уеднаквена уредба на въпросите кой е компетентният да се произнесе съд и кое е приложимото право.

Така държавите, които са се присъединили към Хагската конвенция от 1996 г. и са я ратифицирали, приемат така определената компетентност и като следствие – постановеното от компетентния съд решение. Така признаването и изпълнението на съдебни решения се явява като естествено следствие на предварително решения въпрос относно определянето на компетентния съд и приложимото право.

По същия начин е решен въпросът в Регламент Брюксел II bis.

На следващо място, трябва да се има предвид, че основната привръзка в тези международни актове е обичайното местопребиваване на детето.

В съвременното международно частно право признакът „гражданство“ вече се явява субсидиарна привръзка, а обичайното местопребиваване е водещият критерий.

Разбира се, обичайното местопребиваване не е единствената привръзка. Предимство на посочените многостранни международни актове е, че те изброяват сравнително пълно и изчерпателно различните хипотези и редът за определяне на компетентния съд, дори и при преместване на детето от една държава в друга при наличие на висящо производство относно родителските права.

Изброените многостранни международни актове съдържат и подробни разпоредби относно признаването и изпълнението на решения по дела относно родителската отговорност. Изчерпателно изброени са и предпоставките, при които е възможно да се постанови отказ за признаване на чуждестранното съдебно решение.

По този начин, съдържайки разпоредби относно трите основни въпроса – компетентен съд, приложимо право и като следствие – признаване и изпълнение на чуждестранно съдебно решение, многостранните международни актове създават унифицирана уредба в областта на постановяването, признаването и изпълнението на съдебни решения относно правото на упражняване на родителските права, която се прилага едновременно и по еднакъв начин от всички държави – страни по конвенциите. Това допринася за избягване на колизиите в международното частно семейно право и за създаване на единна система за решаване на един толкова важен въпрос, какъвто е този за упражняването на родителските права.

Основен принцип в международни актове е първостепенното значение на интересите на детето при разглеждане на въпроса относно родителските права.

Цел на настоящото изложение е да се разгледа регламентацията на института на признаването и изпълнението на съдебни решения относно родителските права. Посочените международни инструменти няма да бъдат разгледани в тяхната цялост, а текстът ще се фокусира върху процедурата за признаване и изпълнение. Направен е опит за сравнителноправен анализ на процедурата в различните международни актове. За пълнота на изложението само са отбелязани и въпросите относно компетентния съд и приложимото право, доколкото тези въпроси имат пряка връзка с признаването на чуждестранните решения, без анализът в тази насока да е изчерпателен.

Разпоредби относно признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения относно родителските права се съдържат в следните международни актове:

1. Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент № 1347/2000 (Регламент Брюксел IIa bis);
2. Конвенция за юрисдикция, приложимо право, признаване, влизане в сила и сътрудничество във връзка с родителската отговорност и мерки за защита на децата от 19.10.1996 г. (Хагската конвенция от 1996 г.);
3. Европейска конвенция за признаване и изпълнение на решения за упражняване на родителски права и възстановяване упражняването на родителските права от 20.05.1980 г. (Люксембургската конвенция);
4. Двустранните договори за правна помощ;
5. Кодекса на международното частно право и
6. Гражданския процесуален кодекс.

В този смисъл най-пълен и подробен международен акт е Хагската конвенция от 1996 г.

I. ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ОТ 1996 Г.

На първо място ще бъде разгледана Хагската конвенция от 1996 г., поради това, че тази конвенция съдържа най-пълна уредба на трите основни въпроса – относно компетентния съд, приложимото право и признаването и изпълнението на чуждестранни съдебни решения за упражняване на родителските права.

Независимо, че е разгледана първа обаче, следва да се има предвид, че настоящем Хагската конвенция от 1996 г. има най-ограничено практическо приложение в сравнение с изброените международни инструменти, поради това, че е ратифицирана и се прилага само от 15 от подписалите я държави, което прави невъзможно по-мощното ѝ приложение. Хагската конвенция от 1996 г. е в сила от 1.01.2002 г.

Обхватът на Хагската конвенция е много широк – освен съдебни решения относно упражняването на родителски права се включват всички други мерки, които могат и следва да бъдат предприети в една договаряща държава с оглед най-пълната защита на децата.

За целите на настоящото изложение ще бъдат разгледани само предвидените в Хагската конвенция мерки относно правото на упражняване на родителски права и правото на лични отношения.

Термини. Хагската конвенция от 1996 г. не съдържа раздел, включващ дефиниции на използваните в конвенцията понятия. Терминът „**родителски права**“ може да се изведе от чл. 3 от конвенцията, изброяващ мерките, които могат да бъдат предприети, за да се защити личността или имуществото на детето. Съгласно чл. 3, б. „b“ от Хагската конвенция от 1996 г. правото на упражняване на родителски права включва правото, отнасящо се до грижата и личността на детето и в частност правото на определяне местопребиваването на детето.

Правото на **лични отношения** включва правото на отвеждане на детето за ограничено време на място, различно от обичайното му местопребиваване.

Компетентен орган. Глава II от Хагската конвенция от 1996 г. съдържа подробни разпоредби относно определянето на компетентния съд или административен орган, който следва да се произнесе по дела относно родителските права или да предприеме мерки за защита на детето, като основната привръзка е обичайното местопребиваване на детето – съгласно чл. 5 § 1 от Конвенцията съдебните или административните органи на договарящата държава, в която детето има обичайно местопребиваване, имат юрисдикция да предприемат мерки за защита на личността или имуществото на детето.

Следват разпоредби с подробно изброяване на всички хипотези относно определянето на компетентния съд, когато следва да бъдат взети мерки относно децата бежанци, случаите на неправомерно прехвърляне или задържане на деца, субсидиарна компетентност и определяне на компетентността в случай на необходимост да бъдат взети спешни мерки за закрила на детето, като във всички случаи органът, който следва да се произнесе, е компетентният орган в държавата, в която се намира детето.

Приложимото законодателство се определя от принципа, че органите на договарящите държави прилагат собственото си законодателство (чл. 15), като присъждането или лишаването от родителски права по силата на закон, без намерението на съдебен или административен орган, се определя от държавата по обичайното местопребиваване на детето.

Упражняването на родителските права се определя от законодателството на държавата по обичайното местопребиваване на детето, като в случаите, когато обичайното местопребиваване на детето се промени, упражняването се определя

от законодателството на държавата по новото обичайно местопребиваване (чл. 17).

Решения, които могат да бъдат признати и изпълнени в друга държава, съгласно Хагската конвенция от 1996 г. Мерките (включително решения относно упражняване на родителски права и лични отношения), предприети от органите на една договаряща държава, се признават по силата на закона във всички договарящи се държави – чл. 23 от Хагската конвенция от 1996 г.

Отказ. Изчерпателно са изброени случаите, в които може да бъде отказано признаване на решение. На първо място, това са случаите, в които решението е било постановено от орган, който не е компетентен, съгласно:

1. правилата, установени с разпоредбите относно международната компетентност в Хагската конвенция от 1996 г. (чл. 23, § 2, б. „а“);
2. ако признаването е в очевидно противоречие с обществения ред в замолената държава, като се има предвид най-добрият интерес на детето (чл. 23, § 2, б. „d“);
3. ако мярката (включително решението относно родителските права или лични отношения) е несъвместимо с по-късна мярка, предприета в държавата, която не е договаряща държава, и в която детето има обичайно местопребиваване, когато тази по-късна мярка (решение) изпълнява изискванията за признаване в замолената държава (чл. 23, § 2, б. „e“).

Тук е мястото да се подчертае, че съдебните решения относно упражняването на родителски права, макар и влезли в сила и изпълняеми нямат, сила на пресъдено нещо, т.е. въпросът относно родителските права може да бъде преразглеждан отново при наличие на нови обстоятелства – тук не важи принципът, че веднъж решен, въпросът между същите страни със същия предмет (основание и петитум) не може повторно да бъде разглеждан от съда поради силата на пресъдено нещо на съдебното решение. При въпроса относно родителските права това е така с оглед най-пълната закрила интересите на детето, защото е възможно при промяна на обстоятелствата детето да бъде изложено на риск дори и при родителя, на когото са били присъдени родителските права (при заболяване на родителя, несчастен случай или други обстоятелства).

Процедура. Съгласно чл. 24 от Хагската конвенция от 1996 г. всяко заинтересовано лице може да подаде молба до компетентните органи на договаряща държава – да се произнесат относно признаване или непризнаване на мярка – решение относно родителски права или лични отношения, постановено в друга договаряща държава.

1. Процедурата се определя от законодателството на замолената държава.
2. Процедурата следва да е бърза и опростена (чл. 26, § 2 от Хагската конвенция от 1996 г.), като отказ може да бъде постановен само при наличие на изрично описаните хипотези в чл. 23, § 2 от Хагската конвенция от 1996 г.

3. Компетентният орган в процедурата по признаване е обвързан с установените факти, въз основа на които органът е постановил решението (чл. 25 от Хагската конвенция от 1996 г.).
4. Компетентните органи не могат да разглеждат по същество решението, като е предвидено изключение само в случаи, когато това е необходимо за прилагане на разпоредбите относно признаване на решения, съдържащи се в Конвенцията.

Изпълнението е в съответствие със законодателството на замолената държава, като следва да се има предвид винаги най-добрият интерес на детето. Съгласно чл. 28 от Хагската конвенция от 1996 г. мерки (решения относно родителски права или лични отношения), предприети в една договаряща държава и обявени за изпълними, или регистрирани с цел изпълнение, в друга договаряща държава, се изпълняват в последната държава както, ако са взети от органите на тази държава.

II. РЕГЛАМЕНТ БРЮКСЕЛ ПА BIS

Регламентът има най-голямо практическо приложение за България като държава-членка на Европейския съюз поради прякото му приложение и поради това, че регламентираните в него механизми намират най-широко практическо приложение в рамките на Европейския съюз. Това се дължи на съдържащите се в него уеднаквени правила, които се прилагат между най-голям кръг от държави едновременно.

Регламент Брюксел Па bis съдържа правила относно компетентния съд по въпросите относно правото на упражняване на родителските права, но не съдържа правила относно приложимото право.

Отношение между Регламента и Хагската конвенция от 1996 г. (чл. 61 от Регламента). Регламентът се прилага:

- а) когато засегнатото дете има обичайно местопребиваване в държава-членка на Европейския съюз; и
- б) когато се отнася до признаването и изпълнението на решение, издадено от съд на държава-членка за територията на друга държава-членка, дори ако засегнатото дете има обичайно местопребиваване на територията на трета страна, която е договаряща страна по Хагската конвенция от 1996 г.

Съгласно чл. 62 във връзка с чл. 61 от Регламента Хагската конвенция от 1996 г. продължава да се прилага по въпросите, които не са регламентираны в Регламента, като разпоредбите на последния са с приоритет пред разпоредбите на Хагската конвенция от 1996 г. – разпоредбите относно международната компетентност.

Термини. Регламентът борави с понятията „родителска отговорност“, „родителски права“ и „лични отношения“ и съдържа изрични дефиниции на тези понятия (чл. 2 от Регламента).

Терминът **родителска отговорност**, съгласно Регламента, означава всички права и задължения, отнасящи се до лицето или имуществото на детето, които са предоставени на физическо или юридическо лице по силата на решение, на закона или по силата на споразумение, имащо еднакъв правен ефект. Терминът включва правото на упражняване на родителски права и правото на лични отношения с детето.

Терминът **родителски права** и правото на упражняване на родителски права включва правата и задълженията за полагане на грижа за личността на детето, и по специално на правото да се определи мястото на пребиваване на детето.

Терминът **лични отношения** и правото на упражняване на лични отношения означава включването по-специално на правото да се води детето на място, различно от неговото обичайно пребиваване, за ограничен период от време.

Решения относно родителските права, които могат да бъдат признати по Регламента: не всички постановени решения относно родителските права могат да бъдат признати и изпълнени въз основа на уредените в регламента процедури.

Регламент Брюксел Па bis се прилага от 1.03.2005 г. По отношение на България той е в сила от 1.01.2007 г. Следователно процедурите в регламента относно признаването на решения, касаещи родителските права, се прилагат по отношение на всички постановени решения по дела, заведени след 1.01.2007 г.

Спорен е въпросът дали за България могат да се приложат въведените с преходните разпоредби правила (чл. 64 от Регламента) относно съдебните решения, постановени преди влизането на Регламента в сила, както и за случаите на заведените дела и постановените решения по тези дела. Отговора на въпроса за възможността да се приложи чл. 64 от Регламента относно постановени от български съд съдебни решения е по-скоро отрицателен.

Компетентен съд. Правилата относно юрисдикцията, изброени в чл. 8 до чл. 14 от регламента, дават една цялостна система от основни правила за определяне на компетентния съд. Регламентът определя единствено международната компетентност, т.е. държавата-членка, чиито съдилища са компетентни, а не съда, който е компетентен да се произнесе. Компетентният съд в съответната държава-членка се определя съгласно националното ѝ процесуално законодателство, като местно компетентните съдилища съгласно националното законодателство са включени в списък, с който всяка държава уведомява Комисията в съответствие с чл. 68 от Регламента.

Основният принцип на регламента е, че най-подходящ съд по въпросите на родителската отговорност е съдът в държавата-членка по обичайното местопребиваване на детето.

Има и изключения от този принцип – като предвидената възможност съдът да запази компетентността си дори при прехвърляне на детето в друга държава-членка при наличие на висящо производство в държавата по предишното местопребиваване на детето.

Предвидена е и възможност за прехвърляне на делото за разглеждане в съда на държавата-членка, в която детето е било преместено, ако това е в най-голям интерес на детето.

Приложимо право. Регламентът не съдържа разпоредби относно приложимото право, следователно всяка държава-членка прилага собственото си право.

Решения относно родителските права, които могат да бъдат признати и изпълнени:

1. Регламентът се прилага при:

- всички видове решения, определения, заповеди, постановени от компетентен съд, като не се ограничава само до съдебни решения, а се прилага при всяко друго решение, постановено от административен орган, който е компетентен да се произнесе (например социалните служби);
- официални документи – такива, които се изпълняват в държава-членка, в която са били издадени или регистрирани, и са обявени за изпълнение в друга държава-членка при същите условия като съдебно решение (например документи, издадени от нотариус);
- споразумения между страните, доколкото те са изпълними в държавата-членка, в която са били сключени, независимо от това дали са частни споразумения или споразумения, сключени пред орган на властта.

2. На следващо място, това следва да бъдат решения, постановени в съдебно производство, започнало след влизането на Регламента в сила за България – 1.01.2007 г. Това условие гарантира, че са спазени правилата относно определянето на юрисдикцията и следователно решението ще бъде постановено от компетентния съгласно Регламента съд.

3. Предвидените правила в преходните разпоредби – чл. 64 от Регламента не се прилагат за България, тъй като той е в сила за България от 1.01.2007 г. Единственото условие, при което съдебното решение може да се признае, в случай че делото е започнало преди 1.01.2007 г., е правилата, по които е определен съдът, който следва да се произнесе, да съответстват на правилата, залегнали в Регламента. Този въпрос обаче следва да бъде изследван във всеки конкретен случай.

Отказ. В чл. 23 от Регламент Брюксел Па bis са изчерпателно посочени основанията за непризнаване на решения за родителска отговорност. Компетентният съд следва да откаже признаване на решението, ако:

- признаването противоречи явно на обществената политика на държавата-членка, в която се търси признаването;
- на детето не е била дадена възможност да бъде изслушано, освен ако това не съответства на възрастта му, с изключение на неотложни случаи;
- решението е постановено при неявяване на ответник, ако на лицето, което не се е явило, не е връчен препис от исковата молба или равностоен документ съевременно и по такъв начин, че да му се даде възможност да организира защитата си, освен ако се установи, че това лице е приело решението без възражения;
- по искане на всяко лице, което претендира, че решението нарушава родителската му отговорност, ако това решение е постановено без въпросното лице да получи възможност да бъде изслушано;
- ако решението е в противоречие с издадено по-късно решение относно родителската отговорност, постановено в държавата-членка, където се иска признаване; или
- ако решението е в противоречие с издадено по-късно решение относно родителската отговорност, постановено в друга държава-членка или в държавата, която не е член, по обичайното местопребиваване на детето, при условие, че по-късно издаденото решение отговаря на условията на признаване в държавата-членка, където се иска признаване;
- ако процедурата, предвидена в чл. 56 от Регламента, не е спазена.

Процедура за признаване на съдебните решения за родителска отговорност. Регламентът предвижда пряко признаване на постановените в една държава-членка решения, без да е необходимо да се минава през процедура по екзекватура. Съгласно чл. 21, § 1 от Регламента решение, постановено в една държава-членка, се признава в друга държава-членка без изискване за специални процесуални действия. Прякото признаване се осъществява най-вече от посочени в уведомленията по чл. 68 от Регламента административни органи във връзка с актуализиране на регистрите за гражданско състояние в друга държава-членка. Така съгласно чл. 21, § 2 от Регламента във връзка с чл. 621 от Гражданския процесуален кодекс компетентни органи в Република България за признаването на съдебни решения по брачни дела и дела, свързани с родителската отговорност, са кметовете на общините, които са компетентни органи по регистрацията.

Относно решения за упражняване на родителски права, постановени от съд на държава-членка, принципът е, че всяко заинтересовано лице може директно да подаде своята молба за признаване или непризнаване на решението до компетентния орган. Молбата следва да се подаде в компетентния съд в държавата-членка, в която се иска признаването и изпълнението, като съдилищата, определени

съгласно правилата относно местната подсъдност, съгласно вътрешното законодателство в замолената държава-членка са включени в списък, с който всяка държава уведомява Комисията в съответствие с чл. 68 от Регламента. Съгласно чл. 622, ал. 1 от Гражданския процесуален кодекс компетентен орган в Република България относно признаване на решение е окръжният съд по постоянния адрес на насрещната страна.

Когато искането за признаване на решение е повдигнато като съпътстващ въпрос пред съд в държава-членка, този съд може да се произнесе с решение по въпроса (чл. 21, § 4 от Регламента) и при никакви обстоятелства не може решение да се преразглежда по същество (чл. 26 от Регламента).

Компетентният съд трябва незабавно да признае решението, като обяви, че то е в сила в тази държава-членка, като нито лицето, срещу което се изисква изпълнението, нито детето имат право да представят възражения.

Съдът може да откаже признаването на чуждестранното съдебно решение само при изрично посочените основания.

Страните могат да обжалват първоинстанционното решение, като в процедурата по обжалване и двете страни могат да представят на съда своите становища. Съгласно чл. 623, ал. 6 от Гражданския процесуален кодекс решението на първоинстанционния съд подлежи на въззивно обжалване пред Софийския апелативен съд, а въззивното решение подлежи на касационно обжалване пред Върховния касационен съд.

Макар че молбите за признаване и изпълнение не минават през централните органи на двете държави, съгласно разпоредбата на чл. 55 от Регламента централните органи могат да подпомогнат носителя на родителски права, търсещ признаване и изпълнение на решение за родителска отговорност в друга държава, като му предоставят информация.

Решения относно личните отношения. При решения относно правото на лични отношения Регламентът предвижда изключение от правилата за признаване и изпълнение, като решението относно личните отношения трябва да бъде признато и изпълнено без никаква процедура в друга държава-членка.

Съгласно Регламента правото на лични отношения се признава и изпълнява незабавно в друга държава-членка. Единственото условие е решението да е придружено от удостоверение по чл. 41 от Регламента, издадено от съдията, който е постановил съответното съдебно решение. Удостоверението гарантира, че съответните процедурни защитни мерки са спазени по време на процедурата в държавата-членка, в която е постановено решението.

Правото на лични отношения може да бъде дадено на родителя, с когото детето не живее, или на бабата и дядото, съгласно националното законодателство на държавата, в която е постановено решението.

Следва да се има предвид, че независимо от предвидения специален режим по отношение на решенията относно правото на лични отношения, решения, които отхвърлят искане за права на лични отношения се регулират от основните разпоредби за признаване на решение.

III. ЛЮКСЕМБУРГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ОТ 1980 Г.

Следващият по практическо значение многостранен международен акт е Люксембургската конвенция. Тя е приета от Съвета на Европа и е ратифицирана от Република България. Влиза в сила за България от 1.02.2007 г.

Характерно за тази конвенция е, че не съдържа текстове относно компетентния съд и приложимото право.

Термини. Люксембургската конвенция определя, че решение за упражняване на **родителските права** е всяко решение на орган, което се отнася до грижата за личността на детето, включително правото да се определя местопребиваването му, както и правото на лични отношения с детето.

Право на **лични отношения** не е дефинирано самостоятелно.

За разлика от Хагската конвенция от 1996 г. и Регламентът, които въвеждат прякото признаване, т.е. възможността всяко заинтересовано лице да може да подаде молба да компетентните органи, с която да поиска признаването или непризнаването на решение относно родителските права, Люксембургската конвенция предвижда договарящите държави да определят централни органи, които да улесняват прилагането на Конвенцията и чрез които се осъществява признаването и изпълнението на чуждестранните решения.

Молбите за признаване или изпълнение на решение за упражняване на родителските права се подават до централния орган на договарящата държава, в която е постановено решението. Съгласно чл. 4, § 1 от Люксембургската конвенция всеки, получил в договаряща държава решение относно упражняването на родителските права и искащ признаването или изпълнението на това решение в друга договаряща държава, може да подаде молба за тази цел до централния орган на всяка договаряща държава.

Всяка договаряща държава посочва централен орган, който изпълнява предвидените в Люксембургската конвенция функции, като централните органи са длъжни да сътрудничат помежду си.

Компетентен съд. Люксембургската конвенция не съдържа разпоредби относно компетентния съд, но съгласно чл. 3, § 2 от конвенцията за улесняване прилагането на конвенцията централните органи на договарящите държави осигуряват предаването на искания за получаване на сведения, отправени към компе-

тентните органи относно фактически или правни въпроси по висящи производства.

Приложимо право. Люксембургската конвенция не съдържа разпоредби относно приложимото право и следователно всеки компетентен орган прилага собственото си процесуално законодателство. Съгласно чл. 3, § 2, б. „b“ от Люксембургската конвенция централните органи взаимно си предоставят при поискване сведения относно приложимото право по отношение упражняването на родителските права.

Мерките, които могат да бъдат предприети от централния орган на замолената държава, са изброени в чл. 5, § 1 от Люксембургската конвенция и включват:

- откриване местонахождението на детето;
- избягване нахърняване интересите на детето или молителя, като се вземат необходимите за това временни мерки;
- осигуряване признаването или изпълнението на решението;
- осигуряване предаването на детето на молителя, когато се допуска изпълнение на решението;
- уведомяване на молещия орган за предприетите мерки и техните резултати.

Процедурата по Люксембургската конвенция е безплатна, като централният орган в замолената държава осигурява процесуален представител на молителя. Осигуряването на процесуален представител е организирано по различен начин в различните държави – страни по конвенцията. В някои от тях тази функция се изпълнява от юрисконсулт от съответния централен орган, от прокурор или външен за централния орган адвокат. Тази предвидена възможност е благоприятна за молителя, който е възможно да не знае езика, да няма възможност и средства да пътува до другата държава или да си наеме адвокат.

Решения. Съгласно чл. 7 от Люксембургската конвенция решенията за упражняване на родителски права, постановени в една договаряща държава, се признават и подлежат на изпълнение и във всяка друга договаряща държава, ако подлежат на изпълнение в държавата по произхода на решението (в държавата, в която са постановени), като чуждестранно решение не може да бъде разглеждано по същество.

Отказ. Изчерпателно са изброени хипотезите, при които може да бъде постановен отказ за признаване и изпълнение на чуждестранно решение относно родителските права.

Съгласно чл. 9 (при неправомерно прехвърляне на детето) отказ да бъде признато решението може да бъде постановен, когато:

- е постановено решение в отсъствието на ответника или на негов законен представител и на ответника не е била надлежно връчена или не е била връчена в срок, достатъчен да подготви защитата си, исквата молба или

- друг равностоеен документ, освен ако ответникът е укрил от лицето, подало исковата молба в държавата по произход, местонахождението си;
- е постановено решение в отсъствието на ответника или на неговия законен представител и компетентността на органа, постановил решението, не е по обичайното местопребиваване на ответника или по последното общо обичайно местопребиваване на родителите, като поне един от родителите все още има обичайното си местопребиваване там или по обичайното местопребиваване на детето;
 - решението е несъвместимо с решение относно упражняване на родителските права, което е влязло в сила в замолената страна преди прехвърляне на детето, освен ако обичайното местопребиваване на детето е било в молещата страна през годината, предхождаща прехвърлянето му.

Чл. 10 (при правомерно прехвърляне на детето) включва основанията, предвидени в чл. 9, към които са добавени и следните основания за отказ за признаване на решението:

- ако се установи, че последиците от решението са явно несъвместими с основните принципи на правото в областта на семейството и децата в замолената държава;
- ако се установи, че поради промяна на обстоятелствата, включително изтекъл срок, но не включваща смяна на местопребиваването на детето вследствие на неправомерно прехвърляне, последиците от първоначалното решение вече явно не са в съответствие с интересите на детето;
- ако към момента на започване на процедурата в държавата по произход детето е било гражданин на замолената държава или е имало обичайно местопребиваване в тази държава и такава връзка не е съществувала с държавата по произход или детето е било гражданин както на държавата по произход, така и на замолената държава и е имало обичайно местопребиваване в замолената държава;
- ако решението е несъвместимо с решение, постановено в замолената държава или в трета държава, като същевременно е изпълняемо в замолената държава, по процедура, започнала преди подаването на молбата за признаване или изпълнение, и ако отказът е в съответствие с интересите на детето.

Видно от изброените хипотези, Люксембургската конвенция дава голям кръг от възможности да бъде постановен отказ да бъде признато или изпълнено едно чуждестранно съдебно решение.

Съществува възможност за **спиране** на процедурата за признаване или изпълнение на решението, като основанията са изброени изчерпателно.

Чл. 12 урежда хипотезата, когато дете е било прехвърлено праз международна граница и към момента на прехвърлянето не е било постановено решение относно упражняването на родителските права. Чрез този текст конвенцията дава възможност да се признае всяко последващо решение относно родителските права, като е дадена възможност на договарящите държави да направят резерва, че не

са обвързани с разпоредбата по чл. 12, като в този случай разпоредбите на Люксембургската конвенция не се прилагат по отношение на решения по чл. 12, които са постановени в договаряща държава, направила такава резерва.

Решения относно правото на лични отношения (чл. 11 от Люксембургската конвенция): признават се при същите условия, както решенията, свързани с упражняване на родителски права, за разлика от Регламента, който въвежда специален режим за признаването на решения относно личните отношения.

Производство. Компетентният да разгледа делото за признаване на съдебно решение относно упражняването на родителски права орган прилага собствено-то си процесуално законодателство, като всяка държава прилага опростена и бърза процедура. Единственото изискване е при постановяване на отказ за признаване на решението компетентният съд да се запознае с мнението на детето, освен ако това е практически невъзможно предвид неговата възраст и способност за разбиране, както и да се проведе подходящо проучване.

IV. ДОГОВОРИ ЗА ПРАВНА ПОМОЩ

От изложеното дотук следва, че ако родителите имат обичайно местопребиваване в рамките на Европейския съюз, се прилага Регламент № 2201/2003. Ако и двете или една от държавите не е член на Европейския съюз, но и двете държави са страни по Хагската конвенция от 1996 г. или Люксембургската конвенция, прилагат се разпоредбите на съответните конвенции.

В случаите, когато родителите пребивават в държави, които не са членки на Европейския съюз, и нито една от посочените две конвенции не е в сила за съответната държава, следва да се провери дали между двете държави има сключен договор за правна помощ. Договорите за правна помощ са важен източник на правни норми, уреждащ семейните правоотношения с международен елемент.

Освен в многостранните международни актове, разпоредби относно признаване и изпълнение на чуждестранни съдебни решения се съдържат и в договорите за правна помощ. Те са двустранни международни договори, като обикновено всеки такъв съдържа разпоредби за признаване и изпълнение на съдебно решение, постановено в договарящата държава, като признаването се основава на взаимност между двете държави.

Някои договори за правна помощ съдържат разпоредби за отказ да бъде признато съдебно решение, постановено в договарящата държава, в случаите, когато това решение противоречи на обществения ред в държавата, в която се иска неговото признаване.

Договорите за правна помощ са с различен обхват, като чрез тях се предоставя национален режим на гражданите на договарящата страна, което включва и свободен достъп до съдилищата на другата държава. Обикновено договорите за

правна помощ съдържат стълкновителни норми за приложимото право към международни семейни правоотношения, като тези норми са съпроводени с норми, определящи международната компетентност по съответните дела. Следва да се има предвид, че нормите на двустранните договори имат характер на специални норми на МЧП по отношение на стълкновителните норми от вътрешното ни законодателство и по отношение на многостранните международни договори, ратифицирани и влезли в сила и за двете договарящи държави.

Договорите за правна помощ обикновено съдържат и разпоредби относно признаването и изпълнението на съдебни решения на насрещната договаряща държава. Такива разпоредби могат да се съдържат и в договори за правна помощ, които не съдържат стълкновителни норми за приложимото право.

Договорът за правна помощ със СССР запазва действието си по отношение на Беларус, Русия и Украйна.

V. КОДЕКС НА МЕЖДУНАРОДНОТО ЧАСТНО ПРАВО

Когато липсва договор за правна помощ между България и друга държава и държавите не са страни по международен акт, в който са уредени въпросите относно признаването на решения, касаещи родителските права (каквото е случаят със САЩ и Канада), се прилагат стълкновителните норми на международното частно право на съответната държава, в която се търси признаването на съдебното решение.

Ако решението следва да се признае в България, се прилага Кодексът на международното частно право.

Ако българска стълкновителна норма посочва като приложимо право чуждото право, то тогава чуждото право се явява източник на правна уредба и следва да бъде изследвано от българския компетентен орган в конкретния процес.

С Кодекса на международното частно право, влязъл в сила на 1.03.2008 г., са кодифицирани стълкновителните разпоредби в българското международно частно право относно всички видове частноправни отношения с международен елемент.

Разпоредбите на кодекса не засягат уредбата на частноправните отношения с международен елемент, установена с международен договор, в друг международен акт, в сила за Република България или в друг закон.

Отношенията между родители и деца според българското международно частно право се уреждат от правото на държавата, в която се намира тяхното общо обичайно местопребиваване, като в случаите, когато нямат такова, се прилага правото на държавата, в която е обичайното местопребиваване на детето, или неговото отечествено право, ако е по-благоприятно за детето.

Признаване и изпълнение на чуждестранни решения и други актове. Процедурата ще бъде разгледана с оглед признаването на изпълнение на решения относно родителските права, а не изобщо.

Чл. 117 от Кодекса на международното частно право съдържа условията за признаване и допускане на изпълнение на чуждестранни решения, които са следните:

- Чуждестранният съд или орган е бил компетентен според разпоредбите на българското право;
- на ответника е бил връчен препис от исковата молба, страните са били редовно призовани и не са били нарушени основни принципи на българското право, свързани с тяхната защита;
- ако между същите страни, на същото основание и за същото искане няма влязло в сила решение на български съд;
- ако между същите страни, на същото основание и за същото искане няма висящ процес пред български съд, образуван преди чуждото дело, по което е постановено решението, чието признаване и изпълнение се иска;
- признаването или допускането на изпълнението не противоречи на българския обществен ред.

При всички случаи съдът проверява служебно предпоставките за признаване и изпълнение на решението.

Подсъдност при признаване. Признаването на чуждестранното решение се извършва от органа, пред който то се предявява, като при спор относно условията за признаване на чуждестранното решение може да се предяви установителен иск пред Софийския градски съд.

Подсъдност при допускане на изпълнението. За допускане на изпълнението на чуждестранно решение се предявява иск пред Софийския градски съд.

RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF DECISIONS CONCERNING CUSTODY OF CHILDREN. COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF INTERNATIONAL MULTILATERAL AND BILATERAL LEGAL INSTRUMENTS IN THIS SPHERE

SUMMARY

The article describes the procedures of recognition and enforcement of decisions concerning custody of children on the basis of Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, Regulation (EC) No. 1347/2000 (Brussels IIa bis Regulation), Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children of 19 October 1996 (Hague Convention of 1996), European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions Concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children of 20.05.1980 (Luxemburg Convention), bilateral legal aid treaties and the Bulgarian Private International Law Code. The article examines the correlation between the international legal instruments, as well as the differences between them.

The procedures of recognition and enforcement of foreign judgments on the base of the Council Regulation Brussels IIa bis and the Hague Convention of 1996 are fully described and the new unified rules on jurisdiction and the applicable law are emphasised.

The Council Regulation No. 2201/2003 is of greatest importance because of its direct applicability.

It is specific for the Hague Convention of 1996 that it is not widely used because it is in force only for 15 countries.

The procedure stipulated by the Luxemburg Convention is described with a special focus on its specific points and various options to reject the recognition and enforcement of decisions concerning custody of children.

The bilateral treaties are very useful instruments with respect to cases in which the Council Regulation Brussels IIa bis, the Hague Convention of 1996 and the Luxemburg Convention can not be applied.

The Bulgarian private international law with its collision rules is also commented on.

*БЪЛГАРСКИЯТ ОПИТ В ЗАЩИТА НА ПРАВАТА И
ЗАКОННИТЕ ИНТЕРЕСИ НА ПОСТРАДАЛИТЕ ОТ
ПРЕСТЪПЛЕНИЯ СЛЕД ВЛИЗАНЕТО В СИЛА НА
ЗАКОНА ЗА ПОДПОМАГАНЕ И ФИНАСОВА
КОМПЕНСАЦИЯ НА ПОСТРАДАЛИ ОТ
ПРЕСТЪПЛЕНИЯ*

*Георги Спасов**

В България пострадалите от тежки умишлени престъпления срещу личността имат права и те са уредени законово с влизането в сила на Закона за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления, приет на 18 декември 2006 г. и в сила от 1 януари 2007 г. Законът въвежда изискванията на „Рамково решение 2001/220 на Съвета на Европейския съюз за положението на пострадалите от престъпления в наказателния процес“ и Директива 2004/80 на Съвета на Европейския съюз относно компенсацията на пострадалите от престъпления⁴. Планирането, разработването и прилагането на политиката в областта на подпомагането и компенсацията на пострадали от престъпления са делегирани на Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления, създаден по силата на закона към министъра на правосъдието.

Според „Европейската конвенция на Съвета на Европа за обезщетяване на жертвите от престъпления, придружени с насилие“ от 1983 г. всяка държава следва да разработи схема за компенсиране на пострадали от тежки умишлени престъпления срещу личността в случаите, когато извършителят на престъплението не е разкрит, не може да бъде открит или е починал, или когато при удовлетворен граждански иск от съда осъденият е неплатежоспособен. Компенсацията трябва да се предоставя при условие, че не може да бъде осигурена такава изцяло от други източници и да обхваща най-малко причинените имуществени вреди – пряка последица от престъплението, от държавата, на чиято територия е извършено, а ако пострадалият е починал в следствие на това престъпление, правата за получаване на обезщетението да преминават върху неговите наследници. Освен това страните се задължават да предприемат необходимите мерки, за да гарантират

* Член на експертната комисия към Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления.

информирането на обществеността и потенциалните кандидати за наличието на такава схема и за правата на пострадалите от престъпления и тяхното реализиране.

Практиката в областта на подпомагането и компенсацията на пострадали от престъпления в Европа е с 40 годишна история, като Австрия е първата държава, въвела законово тази материя. Схеми за компенсиране на пострадали от престъпления съществуват в почти всички държави в Европейския съюз, които са се присъединили и изпълнили изискванията на „Европейската конвенция на Съвета на Европа за обезщетяване на жертвите от престъпления, придружени с насилие“ от 1983 г. Освен като член на Европейския съюз, Република България е и страна по множество международни актове, които предвиждат съществуването на специално законодателство в областта на защитата и законните интереси на пострадалите от престъпления, като: „*Конвенцията на ООН срещу транснационалната организирана престъпност от 2000 г.*“, „*Международната конвенция за борба срещу финансирането на тероризма от 1999 г.*“, „*Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи от 1950 г.*“ и „*Декларацията на ООН относно основните принципи на правосъдието, отнасящи се за жертвите на престъпления и жертвите на злоупотреби с власт от 1985 г.*“, „*Рамковото решение на Съвета на Европейския съюз за борба с тероризма*“. До 2007 г. в Република България няма създадена държавна схема за компенсиране на пострадали от престъпления. Във връзка с това и в съответствие с Програмата за изпълнение на Стратегията за реформа на българската съдебна система за 2006–2007 г. Министерство на правосъдието подготви „*Национална стратегия за подобряване на статута и за подпомагане на пострадалите от престъпления*“. Тази стратегия обедини необходимите законодателни, административни и организационни мерки, които Република България следваше да предприеме, за да бъде приведено националното законодателство в съответствие с международните и европейските стандарти за защита правата на пострадалите от престъпления. Основна цел на стратегията бе да се разширят правата на пострадалите от престъпления в правен, социален и практически аспект и подкрепата им от държавните органи, органите на местната власт и неправителствените организации за подкрепа на пострадали съобразно задължителните европейски и международни стандарти, установени с „*Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи от 1950 г.*“, „*Рамково решение на 2001/220 на Съвета на Европейския съюз за положението на пострадалите от престъпления в наказателния процес*“ и „*Директива 2004/80 на Съвета на Европейския съюз относно компенсацията на пострадалите от престъпления*“. Стратегията предвиждаше приемането на специален закон, с който да се създаде ефективен механизъм за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления от страна на държавата. Този закон следваше да уреди статута на *единен централен орган*, както и да предвиди осигуряване на необходимите финансови средства и механизмите за защита на пострадалите от престъпления, в това число и при трансгранични ситуации.

На 18 декември 2006 г. Народното събрание на Република България прие *Закон за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления (ЗПФКПП)*, в сила от 1 януари 2007 г. Законът е в отговор на отправените

препоръки към Република България като бъдещ член на Европейския Съюз – да предприеме законодателни мерки за установяване на минимални стандарти за защита на правата и законните интереси на пострадалите от престъпления. Законът въвежда изискванията на *„Рамково решение на 2001/220 на Съвета на Европейския съюз за положението на пострадалите от престъпления в наказателния процес“* и *„Директива 2004/80 на Съвета на Европейския съюз относно компенсацията на пострадалите от престъпления“*. Цялостното разработване и прилагане на политиката в областта на подпомагането на пострадалите от престъпления е възложено на *Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления*, който е създаден към министъра на правосъдието с чл. 20 ЗПФКПП. Председател на Националния съвет е министърът на правосъдието или оправомощен от него заместник-министър. В дейността на съвета като колективен орган участват редица държавни институции и представители на неправителствените организации, работещи в сферата на подкрепата и подпомагането на пострадали от престъпления. Към Националния съвет със заповед на министъра на правосъдието е създадена *експертна комисия*, която подпомага цялостно дейността му. Комисията изпълнява разписаните ѝ задължения в чл. 22 ЗПФКПП, а именно приемане, разглеждане и подготвяне на решения по постъпилите молби за финансова компенсация от пострадалите от престъпления.

Изключително важно е гражданите на Република България и Европейския съюз да бъдат коректно и своевременно информирани за това кой има право на подпомагане и финансова компенсация съгласно Закона за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления. По силата на закона такива права имат гражданите на Република България и граждани на държави-членки на ЕС. Законът се прилага за предвидените в него престъпления, извършени на територията на Република България, или когато тези престъпления са извършени извън нейната територия и пострадалият е български гражданин. Предвид гарантираното право на свободно движение на хора в Европейския съюз в условията на сигурност и справедливост, гарантирано от Амстердамския договор, може да се предполага, че се установява едно единно правно пространство, в което всеки гражданин на Общността трябва да има лесен достъп до правосъдие във всяка една държава-членка, както в собствената си държава, като по този начин се постига по-голямо съответствие и конвергенция между правния ред на всички членки на съюза. Ето защо единният централен орган, защитаващ правата и законните интереси на пострадалите от престъпления, в лицето на Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления може да се обръща за съдействие към компетентните органи на други държави в случаите, когато български граждани са пострадали от престъпление в чужбина, и да оказва съдействие на граждани на Европейския съюз и граждани на трети страни в случаите, предвидени в международен договор, по който Република България е страна. Трябва да се акцентира върху вниманието на обществеността, че *право на подпомагане имат пострадалите от престъпления, претърпели имуществени и неимуществени вреди, а право на финансова компенсация имат пострадали, претърпели имуществени вреди, които са пряка последица от престъплението*. Изрично са посочени престъпленията, които попадат в обхвата на закона. Преди всичко това са

престъпления срещу личността, от които са настъпили смърт или тежка телесна повреда, като: умишлено убийство, блудство или изнасилване, трафик на хора, тероризъм и престъпления, извършени по поръчение или в изпълнение на решение на организирана престъпна група.

Според Закона за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления органите на *Министерството на вътрешните работи и организациите за подкрепа на пострадали са задължени да:*

- информират пострадалите от престъпления за техните права и реализирането им;
- насочват към специализираните лечебни заведения, службите за социално подпомагане и на други юридически лица, които при изпълнение на своята дейност контактуват с пострадали от престъпления;
- препращат нуждаещите се от психологическа помощ към неправителствените организации за подкрепа на пострадали;
- разясняват правата на пострадалите в наказателния процес и възможностите за участие в него;
- органите, към които могат да се обърнат, за да получат финансова компенсация от държавата.

Организациите за подкрепа на пострадали са длъжни да уведомяват органите на полицията за лица, пострадали от престъпления, които са поискали психологическа помощ от тях. Ако тази процедура не бъде спазена, пострадалият от престъпление губи възможността да търси правата си по съдебен ред, а на по-късен етап – и възможността за кандидатстване и предоставяне на финансова компенсация от държавата, тъй като такава се предоставя единствено и само след приключване на наказателното производство. Законът предвижда санкции за органите на МВР и организациите за подкрепа на пострадали при неизпълнение на задълженията по информирането на пострадалите от престъпления за техните права чрез съставяне на актове за административни нарушения и издаване на наказателни постановления от Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления. Глобите са в размер от 100 до 500 лв., а имуществените санкции са от 1000 до 2000 лв.

Формите на подпомагане, които предвижда Законът за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления, са:

- безплатна медицинска помощ по реда на Закона за здравето;
- безплатна психологическа консултация и помощ;
- безплатна правна помощ по реда на Закона за правната помощ;
- практическа помощ.

Безплатна психологическа помощ се предоставя от квалифицирани психолози от *организациите за подкрепа на пострадалите от престъпления*. Тези организации оказват и *практическа помощ* за пострадалите, която се изразява в разполагането на видно място на информационни табла и други материали за правата на пострадалите от престъпления, в създаването на спокойна и благоприятна среда при осъществяването на контакта с тях. Молбата за предоставяне на

безплатна психологическа помощ се подава в свободен текст до посочените неправителствени организации.

Безплатната правна помощ се предоставя от адвокатските съвети в съответния съдебен район по реда и при условията на Закона за правната помощ. Правната помощ обхваща консултация с оглед постигане на споразумение преди започване на съдопроизводството или за завеждане на дело и подготовка на документи за завеждане на дело. Право на такава имат лица, които отговарят на условията за получаване на месечни социални помощи по реда на Правилника за прилагане на Закона за социално подпомагане, и лица, настанени в специализирани институции за предоставяне на социални услуги.

Финансова компенсация по ЗПФКПП се предоставя еднократно за престъпленията, посочени в закона, *извършени след 30.06.2005 г.* Когато пострадалият е починал вследствие на престъплението, правата за получаване на финансова компенсация преминават върху неговите наследници – деца, съпруг или лицето, с което се е намирал във фактическо съжителство. Размерът на компенсацията е в границите *от 250 до 5000 лв.*, а при смърт на пострадалия общият размер за наследниците не може да надхвърля *10 000 лв.* Пострадалите от престъпления трябва да знаят, че *финансова компенсация по закона се предоставя единствено и само след приключване на наказателното производство, по силата на акт на орган на съдебната власт*, а именно:

- осъдителна присъда, включително в случаите, когато делото е било разгледано в отсъствие на подсъдимия;
- прокурорски или съдебен акт, с който наказателното производство е било прекратено, с изключение на случаите, когато прекратяването е на основание чл. 24, ал. 1, т. 1, 7, 9 и 11 от Наказателно-процесуалния кодекс;
- прокурорски или съдебен акт, с който наказателното производство е било спряно поради неразкриване на извършителя на престъплението.

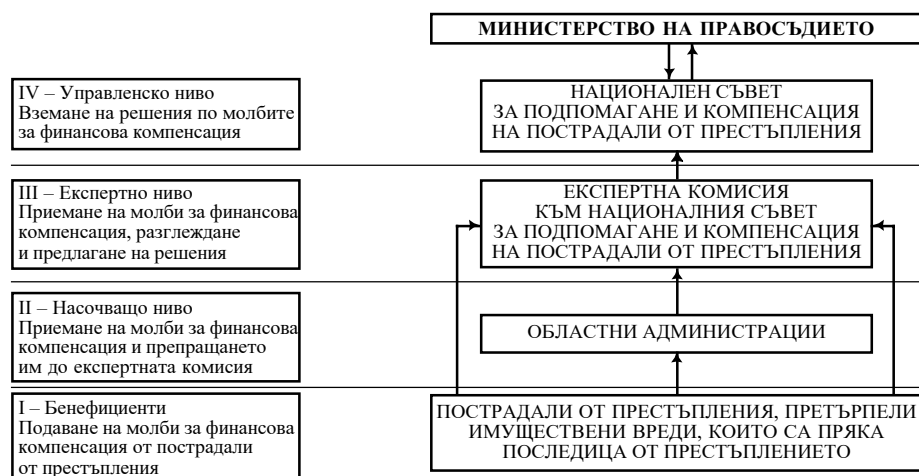
Имуществените вреди, които обхваща финансовата компенсация, се изразяват във:

- разходи за лечение, с изключение на разходите, които се поемат от бюджета на Националната здравноосигурителна каса;
- пропуснати доходи;
- разходи по плащане на съдебни и деловодни разноси;
- пропуснати средства за издръжка;
- разходи по погребение;
- други имуществени вреди.

Според ЗПФКПП финансова компенсация не може да бъде предоставена, ако пострадалият е бил осъден за предвидените в него престъпления през последните 5 години преди подаване на молбата за финансова компенсация, *както и ако е получил обезщетение по друг начин (например изплатен граждански иск от извършителя, застраховка и т.н.).*

Образецът на молбата за финансова компенсация и списъка с необходимите документи за разглеждането ѝ са утвърдени със *Заповед № ЛС-04-308/16.04.2007 г. на министъра на правосъдието*. Подаването на молба става директно до експертната комисия към Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления или чрез областния управител по настоящ адрес, който е длъжен незабавно да я препрати до експертната комисия към Националния съвет. Образецът на молбата и списъкът на документите, необходими за разглеждането ѝ, се предоставят от областните управители, а вече за улеснение – и от органите на МВР и организациите за подкрепа на пострадали. В електронен формат тези документи са качени на *интернет страницата на Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления* – www.compensation.bg. Формулярите за кандидатстване за компенсиране на граждани на Европейския съюз и граждани на трети държави, когато са пострадали от престъпления, извършени на територията на Република България, в съответствие с *Решение на Европейската комисия 2006/337/ЕО за установяване на формуляри за предаване на молби и решения съгласно Директива 2004/80/ЕО на Съвета* са налични също в електронен формат на страницата на Националния съвет. Сроктът за подаване на молбите за финансова компенсация е *двумесечен* и започва да тече от датата на влизане в сила на присъдата или съответния акт на орган на съдебната власт. Молбата за финансова компенсация се разглежда в *тримесечен срок* от постъпването ѝ в Националния съвет. Решенията на Националния съвет нямат характер на индивидуални административни актове, поради което те *не подлежат на обжалване*.

Фиг. 1 Органограмата за движението на молбата за финансова компенсация:



От януари 2007 г. досега в Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления са постъпили около 200 молби за финансова компенсация, от които 4 – на пострадали граждани в трансгранична ситуация. Финансова компенсация е предоставена в 30 случая на обща стойност около 60 000 лв. Досегашната практика показва, че около 85% от молбите за финансова компенсация са с решение за отказ, тъй като престъпленията, за които се търси компенсация, не попадат в кръга на закона или са извършени преди 30.06.2005 г. – дата, посочена в Преходните и заключителни разпоредби на ЗПФКПП, преди която законът не се прилага. Много от молбите не са придружени с необходимите документи за разглеждане на молбата за финансова компенсация, регулирани със *Заповед № ЛС-04-308/16.04.2007 г. на министъра на правосъдието*. В тези случаи съветът оставя молбата без движение и на молителите се изпраща уведомително писмо с указания за набавяне на липсващите документи. Това е изключителен проблем, с който експертната комисия се сблъсква, но изискванията на действащия закон са такива и доказването на имуществените вреди, за които се предоставя компенсация, става единствено и само чрез разходо-оправдателни документи. Друг е въпросът, че това може да доведе до вторична виктимизация на пострадалите, задължавайки ги да събират необходимите документи от различни ведомства и органи на съдебната власт. Тази рестрикция на закона би могла да бъде премахната в бъдеще със стартирането на Единната информационна система за противодействие на престъпността. Така ще бъде преодоляна бюрокрацията, която именно в областта на правосъдието и вътрешните работи води до повторно изживяване на престъплението и психическо травмиране на пострадалия.

Двегодишният опит в прилагането на Закона за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления показва, че гражданите на Република България и гражданите на Европейския съюз все още не са запознати с действието и възможностите на закона, въпреки многобройните медийни публикации по темата. Националният съвет за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления следва да концентрира усилията си към информиране на обществеността относно съществуването на този специален закон и към запознаване с правата на пострадалите от престъпления. Въз основа на практиката до момента в тази област би следвало да се разшири като цяло обхватът на закона, за да бъдат гарантирани и защитени изцяло законните права и интереси на пострадалите от престъпления български граждани и граждани на Европейския съюз. Несъмнено инициативи по посока промяна на действащия закон трябва да бъдат предприети от страна на Националния съвет за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления. Преди всичко е необходимо да бъде разширен кръгът на престъпленията, които попадат в чл. 3 на закона, като там следва да намери място и средната телесна повреда по смисъла на чл. 129 от Наказателния кодекс. Друг проблем са условията, при които се предоставя финансовата компенсация. Едно наказателно дело за тежко умишлено престъпление често не приключва за кратък период от време, поради което получаването на финансова компенсация след края на наказателния процес губи превантивния си елемент и създава у пострадалия чувство на незащитеност от страна на държавата. Поради това логично е да се създаде ефективен механизъм за предоставяне на авансова

финансова компенсация (или помощ), преди да е приключил наказателният процес. Това ще предотврати вторичната виктимизация на пострадалите от престъпления и ще даде възможност да бъдат обезпечавани възникналите разходи непосредствено след извършване на престъплението. От друга страна, кръгът на институциите, отговорни за информирането на пострадалите от престъпления относно правата им по закона, би следвало да бъде разширен. Целесъобразно е ролята на прокуратурата в информирането и защитата на правата и законните интереси на пострадалите да бъде изрично регламентирана и в ЗПФКПП, взимайки предвид *Препоръка REC (2000) 19, приета от Комитета на министрите на Съвета на Европа, за ролята на прокуратурата в системата на наказателното правосъдие, където е отразена специалната функция на прокуратурата като гарант за правата на отделната личност в системата на наказателното право, осигуряваща помощ и защита на пострадалите от престъплението и задълженията на прокурорите спрямо участниците в процеса да държат сметка за пострадалите от престъпни посегателства лица, да ги информират за правата им и да им осигуряват достъп до информация.*

Приемането на ЗПФКПП нарежда България до малцината държави (36 в света), уредили законово правата и законните интереси на пострадалите от престъпления в правен, социален и практически аспект. Динамиката в развитието на тази проблематика несъмнено ще допринесе за връщане на доверието на гражданите в правораздавателните органи и в държавността като цяло.

**ЗАКОН ЗА ПОДПОМАГАНЕ И ФИНАНСОВА КОМПЕНСАЦИЯ
НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ**

Обн., ДВ, бр. 105 от 22.12.2006 г., в сила от 1.01.2007 г.

Глава първа**ОБЩИ ПОЛОЖЕНИЯ**

Чл. 1. (1) Този закон урежда условията и реда за подпомагане и финансова компенсация от държавата на пострадали от престъпления български граждани или граждани на държави – членки на Европейския съюз.

(2) При условията и по реда на този закон подпомагане и финансова компенсация могат да получат и чужди граждани в случаите, предвидени в международен договор, по който Република България е страна.

Чл. 2. Целта на закона е да бъде призната и гарантирана защитата на правата и законните интереси на пострадали от престъпления.

Чл. 3. (1) При условията и по реда на този закон подпомагане могат да получат пострадали, претърпели имуществени и неимуществени вреди от престъпления, а финансова компенсация – пострадали, претърпели имуществени вреди.

(2) Когато пострадалият е починал в резултат на престъплението, правата на подпомагане и финансова компенсация преминават върху неговите деца, родители, съпруг или лицето, с което се е намирал във фактическо съжителство.

(3) Подпомагане и финансова компенсация могат да получат лицата по ал. 1 и 2, когато са претърпели вреди от престъпленията: тероризъм; умишлено убийство; умишлена тежка телесна повреда; блудство и изнасилване, от които са настъпили тежки увреждания на здравето; трафик на хора; престъпления, извършени по поръчение или в изпълнение на решение на организирана престъпна група, както и други тежки умишлени престъпления, от които като съставомерни последици са настъпили смърт или тежка телесна повреда.

Чл. 4. Този закон се прилага, когато престъпленията по чл. 3, ал. 3 са извършени на територията на Република България или когато са извършени извън нейната територия и пострадалият е български гражданин.

Чл. 5. Подпомагането и финансовата компенсация са проява на хуманно отношение на държавата към пострадалите от престъпления.

Глава втора

ИНФОРМИРАНЕ НА ПОСТРАДАЛИТЕ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ЗА ТЕХНИТЕ ПРАВА

Чл. 6. (1) Органите на Министерството на вътрешните работи и организациите за подкрепа на пострадали уведомяват пострадалите за:

1. организациите, към които пострадали могат да се обърнат за безплатна психологическа помощ и подкрепа, както и видовете безплатна психологическа помощ и подкрепа, които могат да получат;
2. правото им на правна помощ, органите, към които могат да се обърнат за упражняването му, условията и реда за предоставяне на безплатна правна помощ;
3. органите, пред които може да бъде подаден сигнал за извършеното престъпление, процедурите след подаване на сигнала и възможностите за действие на пострадали при условията и реда на тези процедури;
4. правата им в наказателния процес и възможностите за участието им в него;
5. органите, към които могат да се обърнат, за да получат защита за себе си и своите близки, условията и реда за получаване на такава защита;
6. органите, към които могат да се обърнат, за да получат финансова компенсация от държавата, условията и реда за получаването ѝ;
7. възможностите за защита на правата и интересите им, ако са чужди граждани, пострадали от престъпления на територията на Република България;
8. възможностите за защита на правата и интересите им, ако са пострадали от престъпления на територията на друга държава, и към кои органи могат да се обърнат в тези случаи.

(2) Уведомяването се извършва писмено или устно на език, който пострадали разбират.

(3) За уведомяването се изготвя протокол, който се регистрира в деловодството на съответния орган или организация по ал. 1.

Чл. 7. (1) Националният съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления, наричан по-нататък „Националният съвет“:

1. издава и разпространява брошура на български, английски, немски и френски език, в която се съдържа информацията по чл. 6, ал. 1;

2. предоставя за безплатно разпространение брошурата на органите и организациите по чл. 6, ал. 1, както и на лечебни заведения, службите за социално подпомагане и на други юридически лица, които при изпълнение на своята дейност контактуват с пострадали от престъпления.

(2) Информацията, която се съдържа в брошурата, се публикува на интернет страниците на Националния съвет, Министерството на вътрешните работи, организациите за подкрепа на пострадали, както и на тези по ал. 1, т. 2.

(3) Националният съвет съвместно с организациите за подкрепа на пострадали осигурява функционирането на постоянна безплатна телефонна линия с единен телефонен номер за цялата страна за информиране на пострадали от престъпления. Операторът на телефонната линия информира органите на Министерството на вътрешните работи за пострадали, които са в опасност.

(4) Националният съвет съвместно с организациите за подкрепа на пострадали и органите на изпълнителната или местната власт, които имат правомощия в областта на закрилата на пострадалите от престъпления, организира публични кампании за информиране на гражданите за правата им, които имат като пострадали от престъпления.

Глава трета

ФОРМИ НА ПОДПОМАГАНЕ И ФИНАНСОВА КОМПЕНСАЦИЯ НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ

Чл. 8. (1) Формите на подпомагане на пострадалите от престъпления са:

1. медицинска помощ при спешни състояния по реда на Закона за здравето;
2. психологическа консултация и помощ;
3. безплатна правна помощ;
4. практическа помощ.

(2) Лицата по чл. 3, ал. 2 могат да ползват формите на подпомагане по ал. 1, т. 2–4.

(3) Освен формите на подпомагане пострадалите от престъпления имат право на еднократна финансова компенсация при условията и по реда, предвидени в този закон.

Чл. 9. (1) Безплатната психологическа консултация и помощ се предоставят от специалисти – психолози от организациите за подкрепа на пострадали.

(2) Дейността по ал. 1 се финансира от Министерството на правосъдието по ред, определен от Националния съвет.

(3) Организациите за подкрепа на пострадали се отчитат ежегодно пред Националния съвет.

Чл. 10. Пострадалите от престъпления могат да получат безплатна правна помощ при условията и по реда на Закона за правната помощ.

Чл. 11. (1) Организациите за подкрепа на пострадали и всички други юридически лица, които при изпълнение на своята дейност контактуват с пострадали от престъпления, са длъжни да им оказват практическа помощ.

(2) Практическата помощ се изразява в разполагането на видно място на съответни информационни табла и други материали за правата на пострадалите от престъпления по този закон, в създаването на спокойна и благоприятна среда при осъществяването на контакта с тях.

Чл. 12. Финансовата компенсация се предоставя след влизане в сила на:

1. осъдителната присъда, включително в случаите, когато делото е било разгледано в отсъствие на подсъдимия;

2. прокурорския или съдебния акт, с който наказателното производство е било прекратено, с изключение на случаите, когато прекратяването е на основание чл. 24, ал. 1, т. 1, 7, 9 и 11 от Наказателно-процесуалния кодекс;

3. прокурорския или съдебния акт, с който наказателното производство е било спряно поради неразкриване на извършителя на престъплението.

Чл. 13. (1) Финансовата компенсация се изразява в предоставяне от държавата на парична сума в размер от 250 до 5000 лв.

(2) Когато финансовата компенсация се предоставя на лица по чл. 3, ал. 2, общият ѝ размер не може да надвишава 10 000 лв.

Чл. 14. Финансовата компенсация обхваща, заедно или поотделно, имуществените вреди, които са пряка последица от престъплението и се изразяват във:

1. разходи за лечение, с изключение на разходите, които се поемат от бюджета на Националната здравноосигурителна каса;
2. пропуснати доходи;
3. разходи по плащане на съдебни и деловодни разноски;
4. пропуснати средства за издръжка;
5. разходи по погребение;
6. други имуществени вреди.

Чл. 15. (1) Финансова компенсация не се предоставя, когато:

1. пострадалият е бил осъден за престъпление по чл. 3, ал. 3 през последните 5 години преди подаване на молбата за финансова компенсация;

2. деянието е било извършено в състояние на силно раздразнение, което е предизвикано от пострадалия с противозаконно действие, от което са настъпили или е било възможно да настъпят тежки последици за виновния или за негови близки;

3. деянието е извършено при превишаване пределите на неизбежната отбрана;

4. пострадалият е получил обезщетение по друг начин;

5. пострадалият не е уведомил компетентните органи за извършване на престъплението, освен ако по уважителни причини не е могъл да направи това.

(2) Когато пострадалият е допринесъл за настъпването на престъпния резултат, това води до намаляване на финансовата компенсация, която би получил.

Чл. 16. Министърът на правосъдието незабавно след изплащане на финансовата компенсация предявява регресен иск срещу извършителя на престъплението или неговите наследници за възстановяването на изплатената парична сума.

Глава четвърта

УСЛОВИЯ И РЕД ЗА ПОДПОМАГАНЕ И ФИНАНСОВА КОМПЕНСАЦИЯ НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ

Чл. 17. (1) Молбата за предоставяне на безплатна психологическа помощ се подава до избраната от пострадалия организация за подкрепа на пострадали.

(2) Молбата трябва да съдържа:

1. трите имена на пострадалия, неговото гражданство, дата и място на раждане, постоянен и настоящ адрес;

2. дата, място и обстоятелства на извършване на престъплението;
 3. датата, на която пострадалият е уведомил компетентните органи за извършеното престъпление;
 4. основания на подателя на молбата за търсене на психологическа помощ.
- (3) Към молбата се прилагат копия на документите, които удостоверяват посочените в нея данни.
- (4) Организацията за подкрепа на пострадали поддържа регистър на внесените молби и предприетите по тях действия.

Чл. 18. (1) Образец на молбата за финансова компенсация се предоставя на пострадалите от Националния съвет, областните управители или от органите и организацията по чл. 6, ал. 1.

(2) Молбата за финансова компенсация трябва да съдържа:

1. трите имена на пострадалия, неговото гражданство, дата и място на раждане, постоянен и настоящ адрес;
2. дата, място и обстоятелства на извършване на престъплението и на уведомяването за него;
3. основания за получаване на финансова компенсация.

(3) Молбата за финансова компенсация се подава до областния управител по настоящ адрес на пострадалия или до Националния съвет в двумесечен срок от влизането в сила на акта по чл. 12.

(4) Когато молбата е подадена до областния управител, тя се изпраща на Националния съвет в 7-дневен срок от получаването ѝ заедно с образуваната преписка.

(5) Когато молбата за финансова компенсация не е подадена в срока по ал. 3 поради уважителна причина, този срок започва да тече от деня на отпадане на причината.

(6) Към молбата се прилагат заверени копия на документите, които удостоверяват посочените в нея данни. Когато пострадалият е гражданин на държава-членка на Европейския съюз, за установяване на основанието по чл. 15, ал. 1, т. 1 Националният съвет може да поиска съдействие от компетентните органи на държавата членка, чийто гражданин е пострадалият.

(7) Националният съвет предоставя на пострадалия и на областния управител, когато молбата е постъпила чрез него, информация за лице за контакт в Министерството на правосъдието, документ за получаването на молбата и срока за произнасяне по нея.

Чл. 19. (1) Български гражданин, който е пострадал от престъпление, извършено в друга държава-членка на Европейския съюз, може да подаде молба за финансова компенсация до компетентния орган на другата държава членка чрез Националния съвет.

(2) Националният съвет изпраща молбата на компетентния орган на другата държава членка заедно с формуляр за предаването ѝ.

Глава пета

ОРГАНИЗАЦИЯ И ДЕЙНОСТ НА НАЦИОНАЛНИЯ СЪВЕТ ЗА ПОДПОМАГАНЕ И КОМПЕНСАЦИЯ НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ

Чл. 20. (1) За осъществяване и координиране на дейностите по този закон към министъра на правосъдието се създава Национален съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления.

(2) Националният съвет се състои от: съдия от Върховния касационен съд, определен от неговия председател; прокурор от Върховната касационна прокуратура, определен от главния прокурор; по един служител от Министерството на вътрешните работи, Министерството на здравеопазването, Министерството на труда и социалната политика, Министерството на финансите, Министерството на правосъдието и Министерството на външните работи, определени от съответните министри; по един представител на Държавната агенция за закрила на детето, Националната комисия за борба с трафика на хора, Висшия адвокатски съвет и на Асоциацията на организациите за подкрепа на пострадали от престъпления. Представителят на асоциацията се избира на общо събрание на тези организации.

(3) Председател на Националния съвет е министърът на правосъдието или оправомощен от него заместник-министър.

(4) Дейността на Националния съвет се осигурява технически от служители от администрацията на Министерството на правосъдието.

Чл. 21. Националният съвет:

1. отговаря за изплащането на финансовите компенсации;
2. изготвя образец на молбата за финансова компенсация на български, английски, френски и немски език, списък на документите, които са необходими за разглеждането ѝ, както и формулярите по чл. 19, ал. 2 и чл. 24, ал. 8, и ги предлага за утвърждаване на министъра на правосъдието;
3. разработва политиката, планирането и представянето на законодателни и практически инициативи в областта на подпомагането на пострадалите от престъпления;
4. координира дейността на органите и организациите по чл. 6, ал. 1 във връзка с изпълнението на закона;
5. оказва съдействие на български граждани, пострадали от престъпления на територията на друга държава-членка на Европейския съюз, при попълване на молбите за финансова компенсация и ги изпраща на компетентния орган на другата държава членка;
6. възлага провеждането на виктимологични изследвания и осъществява съгласуването на други изследователски програми в областта на подпомагането на пострадалите от престъпления;
7. провежда и координира информационната дейност по чл. 6 и 7;
8. организира и провежда подготовката и обучението на кадри в областта на подпомагането на пострадалите от престъпления;
9. осъществява международното сътрудничество в областта на подпомагането на пострадалите от престъпления;

10. ежегодно представя пред министъра на правосъдието доклад за предприетите действия за подпомагане и финансова компенсация на пострадалите от престъпления;

11. най-малко веднъж на три месеца се отчита пред министъра на правосъдието за изразходваните средства във връзка с подпомагането и финансовата компенсация на пострадалите от престъпления.

Чл. 22. (1) Към Националния съвет се създава експертна комисия за подпомагане на дейността му. Членовете на комисията се определят от министъра на правосъдието.

(2) Комисията разглежда постъпилите молби за финансова компенсация, изготвя писмено становище за основателността на всяка от тях и предлага размера на финансовата компенсация за всеки отделен случай.

Чл. 23. (1) Националният съвет заседава най-малко веднъж на три месеца.

(2) Заседанията на Националния съвет се свикват и ръководят от неговия председател. При отсъствие на председателя за всеки конкретен случай се определя член на съвета, който да изпълнява функциите на председател.

(3) Членовете на Националния съвет се уведомяват най-малко три дни преди датата на провеждане на редовните заседания.

(4) Заседанията на Националния съвет са редовно проведени, ако в тях участват най-малко две трети от членовете му. При липса на кворум председателят насрочва ново заседание не по-късно от три дни.

Чл. 24. (1) Молбите за предоставяне на финансова компенсация се разглеждат не по-късно от три месеца от датата на постъпването им.

(2) Националният съвет приема решенията си с обикновено мнозинство от присъстващите. Те се оформят писмено в деня на провеждане на заседанието.

(3) Решението за предоставяне на финансова компенсация съдържа:

1. трите имена, единния граждански номер, гражданството и постоянния и настоящия адрес на лицето, на което се предоставя финансова компенсация;

2. правната квалификация, времето и мястото на извършване на престъплението, от което е пострадало лицето;

3. вредите, за които се предоставя финансовата компенсация, и размера ѝ.

(4) Решението за отказ за предоставяне на финансовата компенсация съдържа данните по ал. 3, т. 1 и 2 и се мотивира.

(5) Решенията не подлежат на обжалване.

(6) Препис от решението се изпраща незабавно на пострадалия и на областния управител, когато молбата за финансова компенсация е постъпила чрез него.

(7) В случаите на чл. 12, т. 3 препис от решението на Националния съвет се изпраща на органа, който е постановил акта за спиране на наказателното производство, с указание за прилагането му към делото.

(8) Когато молбата за финансова компенсация е постъпила чрез компетентен орган на друга държава-членка на Европейския съюз, Националният съвет изпраща на този орган препис от решението си заедно с формуляр за предаването му.

Чл. 25. (1) Средствата за изпълнение на закона се осигуряват по бюджета на Министерството на правосъдието, като се планират по реда и в сроковете на процедурата за изготвяне на държавния бюджет за всяка година.

(2) Средствата, получени по предявените регресни иски по чл. 16, постъпват в специална извънбюджетна сметка на Министерството на правосъдието.

Чл. 26. Органите на държавната и местната власт, длъжностните лица, юридическите лица и гражданите са длъжни да оказват съдействие на Националния съвет при изпълнение на неговите функции.

Глава шеста

МЕЖДУНАРОДНО СЪТРУДНИЧЕСТВО

Чл. 27. (1) Националният съвет се обръща за съдействие към компетентните органи на други държави в случаите, когато български граждани са пострадали от престъпление в чужбина, и оказва съдействие на граждани на други държави, законно пребиваващи на територията на Република България, за предоставяне на формите на подпомагане по чл. 8, ал. 1.

(2) Централен орган по приемане и решаване на молбите за финансова компенсация от граждани на чужди държави е Министерството на правосъдието.

Глава седма

АДМИНИСТРАТИВНОНАКАЗАТЕЛНИ РАЗПОРЕДБИ

Чл. 28. (1) Който не изпълни задължение по чл. 6, ал. 1, чл. 9 или чл. 11, ал. 1, се наказва с глоба от 100 до 500 лв. или с имуществена санкция в размер от 1000 до 2000 лв.

(2) Когато нарушението е извършено повторно, наказанието е глоба от 500 до 1500 лв. или имуществена санкция в размер от 2000 до 5000 лв.

Чл. 29. (1) Актовете за установяване на административните нарушения се съставят от член на Националния съвет или от длъжностни лица от администрацията на Министерството на правосъдието, оправомощени от председателя на Националния съвет.

(2) Наказателните постановления се издават от председателя на Националния съвет.

(3) Установяването на нарушенията, издаването, обжалването и изпълнението на наказателните постановления се извършват по реда на Закона за административните нарушения и наказания.

ДОПЪЛНИТЕЛНА РАЗПОРЕДБА

§ 1. По смисъла на този закон „организация за подкрепа на пострадали“ е юридическо лице с нестопанска цел, създадено при условията на българското законодателство и регистрирано в обществена полза, което безплатно оказва под-

крепа на пострадали от престъпления и при подходящи условия допълва действията на държавата в това отношение.

ПРЕХОДНИ И ЗАКЛЮЧИТЕЛНИ РАЗПОРЕДБИ

§ 2. Националният съвет се създава в срок до два месеца от влизането в сила на закона. В този срок ръководителите по чл. 20, ал. 2 определят своите представители.

§ 3. (1) В срок един месец от създаването си Националният съвет изготвя и предоставя на министъра на правосъдието за утвърждаване образци на молбата за финансова компенсация и списък на документите, необходими за разглеждане на молбата.

(2) В срока по ал. 1 Националният съвет изготвя формулярите по чл. 19, ал. 2 и чл. 24, ал. 8 в съответствие с Решение 2006/337/ЕО на Европейската комисия за определяне на стандартни формуляри за предаване на молби и решения съгласно Директива 2004/80/ЕО на Съвета относно компенсирането на жертви на престъпления и ги предоставя на министъра на правосъдието за утвърждаване.

§ 4. (1) Този закон се прилага за престъпления по чл. 3, ал. 3, извършени след 30 юни 2005 г.

(2) За престъпленията, по които има влязъл в сила акт по чл. 12 преди изтичането на срока по § 2, срокът за подаване на молбата за финансова компенсация е един месец след изтичането на срока по § 3, ал. 1.

§ 5. Изпълнението на закона се възлага на министъра на правосъдието.

§ 6. Законът влиза в сила от 1 януари 2007 г.

Законът е приет от 40-то Народно събрание на 18 декември 2006 г. и е подпечатан с официалния печат на Народното събрание.

ПРИЛОЖЕНИЕ №1

ОБРАЗЕЦ

**ДО
НАЦИОНАЛНИЯ СЪВЕТ
ЗА ПОДПОМАГАНЕ И КОМПЕНСАЦИЯ
НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ**

**МОЛБА
ЗА ФИНАСОВА КОМПЕНСАЦИЯ
по Закона за подпомагане и финансова компенсация
на пострадали от престъпления**

- Собствено, бащино и фамилно име на правоимащото лице (ако има четвърто и следващо име – да бъдат посочени)
.....
- Пол на правоимащото лице
.....
- Собствено, бащино и фамилно име на законния представител, настойник или попечител на правоимащото лице, ако то не е навършило пълнолетие или по други причини е под запрещение (ако има четвърто и следващо име – да бъдат посочени):
.....
- Пол на законния представител, настойник или попечител на правоимащото лице
.....
- Гражданство (поданство) на правоимащото лице:
.....
- Дата на раждане на правоимащото лице (ден. месец. година)
.....
- Място на раждане на правоимащото лице (населено място, община, област, държава)
.....
- Постоянен адрес на правоимащото лице (държава, област, населено място, пощенски код на населеното място, жилищен комплекс/улица/булевард, №, бл., вх., ет., ап.)
.....
.....

- Настоящ адрес на правоимащото лице (държава, област, населено място, пощенски код на населеното място, жилищен комплекс/улица/булевард, №, бл., вх., ет., ап.), координати за контакт с правоимащото лице (актуални номера на служебен, домашен телефон и мобилен телефон; E-mail) и професия и трудова заетост в момента на правоимащото лице:
.....
.....
- Настоящ адрес, координати за контакт и професия и трудова заетост към момента на подаване на молбата на законния представител, настойник или попечител, ако правоимащото лице не е навършило пълнолетие или по други причини е под запрещение
.....
.....
.....
(в тези случаи се предоставя актуален документ, удостоверяващ качеството на законен представител, настойник или попечител на правоимащото лице)
- ЕГН на правоимащото лице (ако е български гражданин) или личен номер на чужденец
.....
- л. к. №..... от..... изд. от.....
(ако е български гражданин)
международен паспорт № от изд. от.....
(ако е чужденец)
Или друг документ за самоличност №..... от
изд. от.....
- Дата на извършване на престъплението (ден. месец. година)
.....
- Място на извършване на престъплението (конкретно местопрестъпление – улица, парк, домашен адрес или друго, населено място, община, област, държава)
.....
.....
- Кратко описание на извършеното престъпление и трите имена на извършителя, ако е известен:
.....
.....
.....
.....
.....

Само за лица по чл. 3, ал. 2 от ЗПФКПП – „Когато пострадалият е починал в резултат на престъплението, правата на подпомагане и финансова компенсация преминават върху неговите деца, родители, съпруг или лицето, с което се е намирал във фактическо съжителство“.

Информация за семейното положение на правоимащото лице (да се отбележи степента на родство или фактическото съжителство между правоимащото лице, което търси компенсация, и пострадалия)

.....

съпруг или лице, което е живяло заедно с пострадалия във фактическо съжителство, дете на починалия, родител на починалия пострадал

.....

.....

Собствено, бащино и фамилно име, гражданство (поданство), място и дата на раждане, ЕГН или личен номер, адрес на пострадалия, който е починал в резултат на престъплението

.....

.....

.....

.....

- Информация за вида и размера в лева на:
 - понесените разходи за лечение
 - понесените разходи за погребение.....
 - пропуснати възнаграждения и други доходи.....
 - пропуснати средства за издръжка.....
 - понесени разходи по съдебни и деловодни разноски.....
 - други материални щети:
изразяващи се в следното:.....
и възлизащи на..... лв.

- Декларирам, че:
 1. уведомил съм компетентните органи за извършеното спрямо мен престъпление или уведомлението е станало независимо от мен, по независещи от мен причини;
 2. не съм получавал средства за обезщетение от друг източник за покриване на причинените ми щети от престъплението;
 3. намирал съм се във фактическо съжителство с починалия в резултат на престъплението пострадал (**само за лицата по чл. 3, ал. 2 от ЗПФКПП**);

- Списък на документите, които са приложени към молбата, и се отнасят до горепосочената декларация и посочените факти в молбата:

.....

.....

.....

.....

- Информация за банкова сметка на правоимащото лице или на неговия законен представител, настойник или попечител, по която би могло да бъде изплатена компенсация (адрес на банков клон и имена на банката, в която има сметка, IBAN на сметката, суифт и банков код):

.....
.....
.....
.....

дата

подпис на правоимащото лице,
законния му представител,
настойника или попечителя

ПРИЛОЖЕНИЕ №2

**СПИСЪК НА ДОКУМЕНТИТЕ,
НЕОБХОДИМИ ЗА РАЗГЛЕЖДАНЕ
НА МОЛБА ЗА ФИНАНСОВА КОМПЕНСАЦИЯ**

1. Препис на съответния акт на орган на съдебната власт по чл. 12 от ЗПФКПП и на мотивите към него, когато има осъдителна присъда.
2. Свидетелство за съдимост.
3. Копие от документ за самоличност.
4. Удостоверение за настоящото местоживееие на правоимащия в България.
5. Документ за законно представителство, настойничество или попечителство.
6. Удостоверение за наследници, ако правоимащият е дете, родител, съпруг на пострадалия, който е починал в резултат на престъплението;
7. Заверени копия от разходо-оправдателни документи, като например за лечение (не се включват разходи, поети от Националната здравноосигурителна каса); погребение и др.
8. Документ, удостоверяващ получавани от пострадалия доходи по трудови или приравнени правоотношения за период 6 месеца преди датата на извършване на престъплението.
9. Съдебно удостоверение за направени във връзка с делото разноски.
10. Документи, доказващи други имуществени вреди.

ПРИЛОЖЕНИЕ № 3

ФОРМУЛЯР

ЗА ПРЕДАВАНЕТО НА ЗАЯВЛЕНИЕ
ЗА КОМПЕНСАЦИЯ В ЗАДГРАНИЧНИ СИТУАЦИИ

1. Справка за случая:
2. Език на заявлението и на поддържащата (съпровождащата) документация
3. Заявлението е предадено (препратено) от:
Информация за асистирания орган (препращащия орган):
Наименование на органа:

Страна-членка: Република България
Лице или отдел, отговорен за работата по материята: експертна комисия към Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления
Адрес:
Телефон (+ код):
Факс:
E-mail:
4. До кого се препраща:
Информация за решаващия орган (получаващия орган):
Наименование на органа:

Страна-членка: Република България
Адрес:
Телефон (+ код):
Факс:
E-mail:
5. Информация за лицето, кандидатстващо за компенсация:
Фамилно име:
Лично име:
Пол:
Дата на раждане:
Националност:
Адрес и пощенски код:
Място, където лицето обичайно живее (ако е различно от местожителството):
Телефон (+ код):
Факс:
E-mail:

Информация за банковата сметка на лицето (за банков превод):

ВІС:
ІВАН:
Име на банката:
Координати в чужбина:

6. В случаите, когато е пострадалият е починал и кандидатстващ за компенсацията е негов наследник, освен посочената в т. 5 информация, се представят и следните данни за пострадалия:

Фамилно име:
Лично име:
Пол:
Дата на раждане:
Националност:
Адрес и пощенски код:
Място, където лицето обичайно живее (ако е различно от местожителството):
Телефон (+ код):
Факс:
E-mail:

7. Списък на приложените документи

Документът е изготвен в:
Дата:
От кого е изготвен документът: (подпис и/или печат)

Забележка: Информацията по точки от 1 до 7 се попълва от Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления.

ПОТВЪРЖДЕНИЕ ЗА ПОЛУЧАВАНЕТО

(Забележка: Тази част се попълва от компетентния орган на страна-членка, до която се препраща формуляра)

За изпращане до асистиращия (препращащия) орган и заявителя

Решаващ орган:

Наименование на органа:

Страна-членка:

Справка за случая:

Лице или отдел, отговорен за работата по материята:

Адрес:

Телефон (+ код):

Факс:

E-mail:

По възможност посочване на приблизителното време, за което е ще бъде изготвено решението по заявлението

Това е потвърждение за получаване на заявлението, предадено от следния асистиращ и препращащ орган:

Наименование на органа:

Страна-членка:

Справка за случая:

Дата на получаване:

Документът е изготвен в:

Дата:

От кого е изготвен документът:

(подпис и/или печат)

THE BULGARIAN EXPERIENCE IN THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE VICTIMS OF CRIMES AFTER THE ENTRY INTO FORCE OF THE CRIME VICTIMS ASSISTANCE AND FINANCIAL COMPENSATION ACT

SUMMARY

In Bulgaria the victims of serious deliberate crimes against the person have rights and they are legally regulated by the Crime Victims Assistance and Financial Compensation Act, adopted on 18 December 2006 and in force since 1 January 2007. The Act establishes the requirements of the Council Framework Decision 2001/220/JHA of 15 March 2001 on the Standing of Victims in Criminal Proceedings, and of Council Directive 2004/80/EO of 29 April 2004 Relating to Compensation to Crime Victims. The planning, development and implementation of policy support and compensation to victims of crime are delegated to the National Council for Assistance and Compensation to Victims of Crime, which, under the law, has been established at the Ministry of Justice.

*КРАТЪК КОМЕНТАР НА РЕШЕНИЕТО НА СЪВЕТА ОТ
8 ЮНИ 2004 ГОДИНА ЗА СЪЗДАВАНЕ НА ВИЗОВА
ИНФОРМАЦИОННА СИСТЕМА (ВИС – 2004/512/ЕО)*

Борислав Нотев*

След постигането на политическо споразумение по законодателния пакет за визова информационна система в Съвета на министрите на правосъдието и вътрешните работи, той е приет от Европейския парламент на 7 юни 2007 г. на основание чл. 66 от Договора за Европейската общност.

В резултат на това, на 17 септември 2008 г., в сградата на Министерството на външните работи на Република България, беше открит изцяло обновен Национален визов център (НВЦ), изграден в съответствие с шенгенските изисквания, който е най-модерният за момента в Европейския съюз.

Приемането на тези закони от Европейския парламент и държавите-членки, включително и от Република България, е необходимо за допълнителното развитие на системата за обмен на визова информация. Визовата информационна система позволява на консулствата, Европол, както и на други служби да използват системата при обработването на молби за визи и проверката на визите. Решението разрешава и на правоохранителните органи да се консултират с базата данни при определени условия.

При окончателното изграждане на Визовата информационна система в рамките на Шенгенското пространство тя ще съхранява данни за 70 млн. души относно визи за посещение или транзитно преминаване през Шенгенското пространство, което автоматично я прави най-голямата система в света система за съхраняване на биометрични данни. Данните ще включват снимка и десетте пръстови отпечатъци на кандидатите. След като бъде завършена, визовата информационна система ще бъде свързана с всички издаващи визи консулства на страните от Шенген и на външните гранични пунктове.

Хронологията на фактите, довели до създаването, приемането и стартирането на визовата информационна система, е следната:

- На 21 и 22 юни 2002 г. Европейският съвет в Севиля отчита установяването на обща идентификационна система за визови данни като важен приоритет и държи на въвеждането на такава система във възможно най-кратък срок.

* Младши експерт, отдел „Международно сътрудничество и правна помощ по наказателни дела“ на дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“.

- На 5 и 6 юни 2003 г., след разглеждане на проучването за възможността за осъществяване на идеята, представено от Комисията през май 2003 г., Съветът потвърждава целите за създаване на визова информационна система и предлага Комисията да продължи подготвителната работа за разработването на визова информационна система в сътрудничество с държавите-членки на базата на централизирана структура, като се вземе предвид възможността за обща техническа платформа с второто поколение Шенгенска информационна система (ШИС II).

- На 19 и 20 юни 2003 г. Европейският съвет в Солун счита за необходимо, че след проучването на възможността за осъществяване на проекта трябва да се определят възможно най-скоро посоките по отношение на планирането на разработването на визова информационна система, съответната правна основа, която ще позволи нейното установяване, и осигуряването на необходимите финансови средства от общия бюджет на Европейския съюз.

Интересно е, че въпреки факта, че настоящото решение уважава основните права и спазва принципите, признати по-специално в Хартата на основните права на Европейския съюз, в съответствие с член 1 и член 2 от Протокола за позицията на Дания, приложен към Договора за Европейския съюз и Договора за създаване на Европейската общност, Дания не участва в приемането му. Това естествено означава, че тя не се обвързва с него и не се задължава да го прилага. Така въпросът дали да го транспонира в националното си законодателство или не, остава неин избор.

По отношение на Исландия и Норвегия настоящото решение представлява развитие на разпоредбите от достиженията на правото от Шенген по смисъла на Споразумението между Съвета на Европейския съюз и Република Исландия и Кралство Норвегия относно асоциирането на тези две държави с приемането, прилагането и развиването на достиженията на правото на Шенген.

По по-сходен на Дания начин стоят нещата за Обединеното кралство и Ирландия. Тъй като, както стана ясно, решението за създаването на визовата информационна система представлява развитие на разпоредбите, действащи на територията на Шенгенското пространство, в която Обединеното кралство и Ирландия не участват, съответно те не са обвързани със задължение да го прилагат.

Всички описани по-горе факти са ясно закрепени и установени в преамбюла на решението и след изясняването им следва да се анализира същинското съдържание на разпоредбите му, които са разписани в 8 члена.

По класически начин започва решението с чл. 1, т. 1, който постановява създаването на визовата информационна система, която пък според т. 2 има конструкция, състояща се от „централна визова информационна система“ (ЦВИС), интерфейс във всяка държава-членка, наричан по-долу „национален интерфейс“ (НИВИС), който предоставя връзката със съответния централен национален орган на съответната държава-членка, и комуникационна инфраструктура между централната визова информационна система и националните интерфейси. Според чл. 2 за разлика от националните инфраструктури, които ще се разработват от

държавите-членки, централната визова информационна система, националният интерфейс във всяка държава-членка и комуникационната инфраструктура между централната визова информационна система и националните интерфейси се разработват от Комисията. Тази разпоредба е логична, тъй като по този начин се постига балансирана унификация на системата в различните държави-членки.

Необходимо е, разбира се, и уточняване и изясняване на въпроса с мерките, които трябва да се предприемат, за да се разработят централната визова информационна система, националният интерфейс във всяка държава-членка и комуникационната инфраструктура между централната визова информационна система и националните интерфейси в съответствие с разпоредбите на чл. 3, чл. 4 и чл. 5. Установяват се физическата структура на системата и комуникационната ѝ мрежа, техническите аспекти, свързани със защитата на личните данни, техническите аспекти, които имат сериозни финансови последици за бюджетите на държавите-членки, както и изисквания за сигурност, включително биометричните данни. Точка 4 на чл. 5 създава и задължение за Комитета да приеме свой процедурен правилник, което естествено му предоставя възможността да доуточни с разпоредби в него всички появили се впоследствие проблеми или затруднения в различните държави-членки с оглед на особености във вътрешните им законови актове и правила.

Разработването на този мащабен проект, свързан с разходването на огромни средства и колосално количество труд във всяка една държава-членка, следва да се контролира на оперативно ниво от европейска структура. Този въпрос е регулиран в чл. 6 от решението, който задължава Комисията да представя годишен доклад на Европейския парламент и на Съвета за напредъка в разработването на централната визова информационна система, националният интерфейс във всяка държава-членка и комуникационната инфраструктура между централната визова информационна система и националните интерфейси.

Решението завършва с чл. 7 и чл. 8, които прогласяват публикуването му в Официален вестник на Европейския съюз и установяват адресатите му – държавите-членки. Решението е съставено на 8 юни 2004 г. в Люксембург.

A SHORT COMMENTARY OF THE 2004/512/EC: COUNCIL DECISION OF 8 JUNE 2004 ESTABLISHING THE VISA INFORMATION SYSTEM (VIS)

SUMMARY

This article is a short review of the 2004/512/EC Council Decision of 8 June 2004 establishing the Visa Information System (VIS). The first part of the article describes the history of the Visa Information Centre at the Ministry of Foreign Affairs, Sofia which was established last year and to this moment is the best in Europe. The article further describes the Preamble of the Decision which regulates issues like the binding character of the Decision, which parts of the system could be modified for each Member State and the finance question. The article examines the development of the idea for establishing the VIS. The final part of the article provides a review of and commentaries on Art. Art. 1–8 of the Decision.

*МЕЖДУНАРОДНОПРАВНИ АСПЕКТИ НА
ПРИЛОЖЕНИЕТО НА ЕВРОПЕЙСКАТА КОНВЕНЦИЯ
ЗА ЗАЩИТА НА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА И ОСНОВНИТЕ
СВОБОДИ В КОНТЕКСТА НА ЧЛЕНСТВОТО НА
БЪЛГАРИЯ В НАТО*

*Димана Дерменджиева-Драмова**

1. ПРЕДВАРИТЕЛНИ БЕЛЕЖКИ

На 18 март 2004 година 39-то Народно събрание прие Закон за ратифициране на Северноатлантическия договор и след депозиране на документа за присъединяване на 29 март същата година по време на конференцията във Вашингтон¹ нашата страна стана една от двадесет и шестте държави-членки на НАТО с всичките произтичащи от това международни ангажименти. Едновременно с това обаче, за България съществуват задължения в качеството ѝ на член и на Съвета на Европа².

Отношенията на България с НАТО и със Съвета на Европа се разглеждат като самостоятелни теми в правната теория. Съществуват ли обаче гранични области, в които би могло да възникне противоречие между международноправните норми на тези институции, обвързващи със задължителна сила нашата страна? При възникване на подобна ситуация българските органи биха били изправени пред избор и необходимостта от преценка за по-голямата относимост

* Докторант по международно публично право в СУ „Св. Кл. Охридски“ и дипломатически служител III-та степен в дирекция „Международно право“ на Министерството на външните работи.

¹ Процедурата по приемане на нови държави в НАТО е регламентирана в чл. 10 от Северноатлантическия договор: „Страните по Договора могат, при единодушно съгласие, да поканят да се присъедини към Договора всяка друга европейска държава... Всяка поканена по такъв начин държава може да стане страна по Договора, като депозира документа за своето присъединяване при правителството на Съединените американски щати. Правителството на Съединените американски щати ще уведомява всяка от страните по Договора за депозирането на всеки такъв документ за присъединяване“. Предвид тази разпоредба едновременното приемане на 7 /седем/ държави би усложнило от международно правна гледна точка процеса, с оглед на което бе прието депозирането да стане на обща конференция при депозитаря, а именно във Вашингтон, САЩ

² България става двадесет и шестият член на Съвета на Европа на 7 май 1992 г., като понастоящем е страна по 78 международни договора в рамките на тази организация.

и значимост на правната уредба, създадена в рамките на една от тези две регионални организации.

Въпросът не представлява чисто теоретична хипотеза, а реално съществуваща възможност, за което свидетелстват редица примери от световната практика по приложението на разглежданите в статията международноправни инструменти.

На първо място, в настоящата статия ще бъде разгледано съотношението между регламентацията на правото на защита и справедлив процес на военнослужещите съгласно основните международни договори, по които България е страна във връзка с членството си в НАТО³, и по-конкретно страна по Споразумението между страните по Северноатлантическия договор относно статута на техните въоръжени сили (ССВС)⁴, от една страна, и от друга, стандартите на Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи⁵ (ЕКПЧ) на Съвета на Европа. Ще бъде направено аргументирано заключение за значението и ролята на ЕКПЧ при приложението на договорите на Алианса. Обект на изследване, на следващо място, ще бъде екстратериториалното действие на ЕКПЧ в два аспекта – приложението на разпоредбите ѝ по отношение на държави от Пакта, които *не* са страни по този международен договор, но следва да съобразяват политиката си с нейните норми; и действието ѝ при провеждането на международни военни операции, макар и да е приета в рамките на *регионална* международна организация. Специално ще бъдат посочени условията за това екстратериториално действие.

Статията няма за предмет обхвата на конкретните права на индивида по разглежданите международноправни инструменти и гаранциите за тяхното реализи-

³ Това са: Споразумението между страните по Северноатлантическия договор относно статута на техните въоръжени сили, подписано в Лондон на 19 юни 1951 г.; Протоколът относно статута на международните военни щаботе, създадени по силата на Северноатлантическия договор, подписан в Париж на 28 август 1952 г.; Споразумението относно статута на Организацията на Северноатлантическия договор, националните представители и международните служители, подписано в Отава на 20 септември 1951 г.; Споразумението относно статута на мисиите и представителите на трети държави към НАТО, подписано в Брюксел на 14 септември 1994 г.; Споразумението между страните по Северноатлантическия договор относно сигурността на информацията, подписано в Брюксел на 6 март 1997 г.; Споразумението за взаимно опазване на тайната на изобретения, свързани с отбраната и за които са подадени заявления за патентоване, подписано в Париж на 21 септември 1960 г.; Споразумението на НАТО за обмен на техническа информация за целите на отбраната, подписано в Брюксел на 19 октомври 1970 г.; Споразумението между страните по Северноатлантическия договор за сътрудничество в областта на атомната информация, подписано в Париж на 18 юни 1964 г., договорите по Партньорство за мир и др.

⁴ Обн., ДВ, бр. 107 от 7.12.2004 г., в сила за Република България от 3.11.2004 г.

⁵ Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (обн., ДВ, бр. 80 от 2.10.1992 г., в сила за Република България от 7.09.1992 г.). В текста на Конвенцията се употребява терминът „високодоговарящи страни“, но в настоящата статия ще бъде използвано общото понятие „страна“ по международен договор, както е легално дефинирано в международното право съгласно Виенската конвенция за правото на договорите от 1969 г. – чл. 2, параграф 1, б. „g“.

ране⁶. За безспорна в литературата и практиката се приема необходимостта от постигане на баланс между задълженията на органите на изпълнителната власт за защита на демократичните институции – основна задача на отбраната и въоръжените сили на една държава и на НАТО⁷, от една страна, и закрилата на правата на човека, от друга⁸.

Настоящият труд има за цел поставянето на акцент върху някои разпоредби на ЕКПЧ в светлината на тяхното тълкуване от Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), които следва да бъдат съобразявани от българските правоприлагащи органи и органите на изпълнителната власт при изпълнение на задълженията на българската държава по договорите за НАТО в отношенията ѝ както с органите на Пакта, така и с отделните държави от Алианса.

В статията ще бъдат приведени аргументи за мястото на България сред държавите-членки на Алианса, възприели като страни по ЕКПЧ стандартите за защита на правата на човека, по отношение на други държави от Пакта, които не са обвързани от нормите на този регионален инструмент. Ще бъде анализирано предложението за формулиране на т.нар. късни резерви⁹ по някои разпоредби на споразуменията на НАТО, съпроводени със заключения за необходимостта от съвременна оценка на характера на конкретни техни норми.

2. СПОРАЗУМЕНИЕТО МЕЖДУ СТРАНИТЕ ПО СЕВЕРНОАТЛАНТИЧЕСКИЯ ДОГОВОР ОТНОСНО СТАТУТА НА ТЕХНИТЕ ВЪОРЪЖЕНИ СИЛИ

Сред договорите за НАТО онова, което има най-голямо значение за защитата на правата на индивида е Споразумението между страните по Северноатлантическия договор относно статута¹⁰ на техните въоръжени сили (ССВС). Правната

⁶ Относно ССВС вж. *Rouse, J. and G. Baldwin*. The Exercise of Criminal Jurisdiction under the NATO Status of Forces Agreement. – American Journal of International Law, 1957, No. 51, L. 29; *Schuck, E.* Concurrent Jurisdiction under the NATO Status of Forces Agreement. – Columbia Law Review, 1957, No. 57, p. 355; *Baxter, R.* Criminal Jurisdiction in the NATO Status of Forces Agreement. – International Law and Comparative Law Quarterly, 1958, No. 7, p. 72.

⁷ Вж. съответно член 3 и следващите от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България и член 2 от Северноатлантическия договор.

⁸ Темата е разглеждана в литературата предимно в аспекта на борбата с тероризма. Вж. *Димитров, З., Е. Георгиева*. Някои международноправни аспекти на въпроса за правата на човека в контекста на борбата срещу международния тероризъм. – Съвременно право, 2003, № 3; *Pokempner, D.* Terrorism and Human Rights: The Legal Framework. Terrorism and International Law, Challenges and Responses. Sanremo: International Institute of Humanitarian Law and George C. Marshall European Center for Security Studies, 2002.

⁹ Темата за резервите по международните договори е включена в работата на Комисията по международно право от нейната 45-та сесия през 1993 г. За т.нар. късни резерви или късно формулиране на резерви вж. приетото на 53-та сесия на Комисията през 2001 г. Ръководство относно резервите по международните договори, параграф 2.3.1 и сл.

¹⁰ Правилно в литературата се отбелязват негативите на тенденцията към подмяна на употребата на термина „статус“ със сходното по звучене, но различно по съдържание, понятие „статут“. Споразумението е обнародвано в „Държавен вестник“ с цитираното наименование, на-

характеристика, същността и значението на ССВС са предмет на самостоятелно изследване от автора. За целите на настоящата статия заслужава внимание разпоредбата на чл. VII относно наказателната юрисдикция и гаранциите за реализиране на правото на защита и справедлив процес.

При договарянето на този международен договор разпоредбата на чл. VII се счита от представителите на държавите-основателки на Пакта за модел в международното право на минимални стандарти за защита на правата на човека, за което свидетелстват и *travaux préparatoires*¹¹. Безспорно е значението на ССВС за разрешаването на спорове относно юрисдикцията на приемащата и изпращащата държава¹², както и квалифицирането му като уникален прецедент в международното право поради относително ясната и конкретна езикова редакция на уредбата на правото на защита и близостта ѝ до регламентацията в националните правни системи. В литературата се посочва като изключително предимство на договора приспособимостта на този тип гаранции в практиката¹³, поради което те са препоръчвани дори за модел на универсален стандарт за процесуална защита в международното право¹⁴.

В същото време анализът на практиката по прилагане на ССВС води до нееднозначния извод, че индивидът разполага с права, изрично регламентирани в този международен договор, защитата на които той не може да потърси по международноправен ред, основавайки се единствено на съдържащите се в него разпоредби¹⁵. В този смисъл са заключенията на американския съд по делото *Holmes v. Laird*¹⁶. Това дело е първото, в което жалбата изцяло е основана на нарушения на

ложило се с този превод и в практиката, поради което ще бъде използвано и в настоящата статия. За разглежданите понятия вж. *Неновски, Н.* За точния смисъл на термините „статус“ и „статут“. – Юридически свят, 2001, № 1, и *Костова, М.* Правна филология: статус и статут. – Съвременен право, 1997, № 1.

¹¹ В международното право *travaux préparatoires* (подготвителните материали и обстоятелствата на сключване на договора) представляват автентичен източник за тълкуване на международните договори. В този смисъл е и разпоредбата на чл. 32 от Виенската конвенция за правото на договорите, приета за обичайно право. Вж. *Snee, J. M.* NATO Agreement on Status: *Travaux Préparatoires*. – *International Law Studies*, 1961, No. 54.

¹² „Изпращаща държава“ означава договарящата се страна, на която принадлежи въоръжената сила – чл. I, параграф 1, буква „d“ на ССВС. „Приемаща държава“ означава договарящата се страна, на чиято територия са разположени въоръжената сила или цивилният компонент, независимо от това дали са настанени там, или преминават транзитно – чл. I, § 1, буква „e“ на ССВС.

¹³ Вж. *Lazareff, S.* Status of Military Forces Under Current International Law. Leyden: A. W. Sijthoff, 1971; *Ellert, R.* NATO „Fair Trial“ Safeguards. The Hague: Martinus Nijhoff, 1963.

¹⁴ Вж. *Dean, B.* An International Human Rights Approach to Violations of NATO SOFA Minimum Fair Trial Standards. – *Military Law Review*, 1984, No. 106.

¹⁵ За индивида очевидно остава алтернативата на разпоредбите на вътрешното право на държавата, в чийто въоръжени сили служи. Тази страна на въпроса не е обект на този международноправен анализ.

¹⁶ Двама американски военнотружещи, изпълняващи мисия на територията на ФРГ Германия, след отмяна на принципния отказ от юрисдикция на приемащата държава, са осъдени от германския съд за опит за изнасилване на 3 години лишаване от свобода. По време на обжалването на присъдата си те успяват да избягат в САЩ, където се предават на американските власти.

правата по ССВС, а не на съдържащите се в Конституцията на САЩ¹⁷. Съдът приема, че упражняването на индивидуалните по своята същност права по чл. VII е изключителен прерогатив на изпълнителната власт и по-специално на органите на външните работи и следователно не подлежи на съдебен контрол. Според съда въпреки сериозността на твърденията по делото нарушения на правилата за справедлив процес те не попадат под юрисдикцията на американския съд. Аргументите за това се съдържат в самото споразумение, където разпоредбата на чл. XVI предвижда изключителен, несъдебен и стриктно дипломатически ред за разрешаване на спорове¹⁸ между страните.

Изследването на резултатите от това дело дава основание на някои автори да заключат, че ССВС на практика не предоставя индивидуални права¹⁹. Според тях принадлежността на индивида към въоръжените сили на изпращащата държава, целта на договора да регламентира статуса на въоръжените сили на една държава, изпълняващи задълженията си на територията на приемащата държава, както и фактът, че правилата на изпращащата държава определят дали лицето ще се ползва от привилегиите по ССВС чрез предоставянето му на качеството на военнотружещ в нейните въоръжени сили, са все обстоятелства, обуславящи като основен и целен от уредбата бенефициент изпращащата държава. Възможността индивидът да се ползва от привилегиите по ССВС се явява единствено страничен ефект на регламентацията. По-нататък, изследвайки характеристиките на Североатлантическия съвет²⁰, който съгласно чл. XVI от ССВС е единственият орган, компетентен да разглежда спорове, и неговия политически характер, се стига до посочения извод относно същността на правата по ССВС²¹. Независимо от това, безспорно

¹⁷ Предвид контекста на международната обстановка, в която са изготвени нормите, *travaux préparatoires* посочват, че разпоредбата на чл. VII представлява допълнение към нормите на Конституцията на САЩ за защита на американските военнотружещи с оглед на качеството на страната на основна изпращаща държава. Отново водени от това житейско предположение американските власти приемат някои свои национални актове, относими към начина на прилагане и тълкуване на разглежданата разпоредба. Вж. *Dean, B. Op. cit.*, който цитира делата *Reid v. Covert* (1957); *Wilson v. Girard* (1957); *Williams v. Rogers* (1971); *Starks v. Seaman* (1971).

¹⁸ Текстът на чл. XVI на ССВС гласи: „Всички разногласия между договарящите се страни относно тълкуването или прилагането на това споразумение се уреждат чрез преговори, без да се обръщат към друга външна юрисдикция. С изключение на случаите, когато това споразумение съдържа разпоредби за противното, различията, които не могат да бъдат уредени чрез преговори, се отнасят до Североатлантическия съвет“.

¹⁹ Вж. *Gordon, D. Individual Status and Individual Rights under the NATO Status of Forces Agreement and the Supplementary Agreement with Germany. – Military Law Review, 1983, No. 100.* Дейвид С. Гордън разглежда шест критерия за наличието на международно право на индивида: съгласие на държавите за предоставяне на индивидуални права, цел на международния договор да регламентира статуса на индивида, договорът да описва конкретните права, наличие на международен форум, съгласие на страните за обвързване с решенията на този форум и възможността на индивида директно да защити правото си пред тази международна институция.

²⁰ Това е единственият основен орган на НАТО, създаването на който е регламентирано със Североатлантическия договор – чл. 9 от Североатлантическия договор.

²¹ Вж. бележка 19. Дейвид С. Гордън разглежда възможността индивидът да търси защита на своите права по ССВС пред ЕСПЧ. Това наблюдение създава известна вътрешна противоречивост на твърденията на автора, тъй като ЕСПЧ би бил по собствената му квалификация меж-

в литературата е прието, че резултатите от делото *Holmes v. Laird* не предоставят на органите на изпълнителната власт правомощие за отказ от името на индивида от правата по ССВС²².

Оставяйки на страна спора относно характера на правата по ССВС, въпросът е дали регламентираният стандарт на правата на човека са реално защитими по този международен договор, тъй като делото *Holmes v. Laird* илюстрира значителната нужда от гаранции на правото на защита, противопоставими в съдебен процес.

Действително, за времето си ССВС представлява уникален прецедент в международното право в качеството си на международен договор, регламентиращ права на индивида и гаранциите за правото на защита. Но други, паралелно възникнали, международни институции изпреварват развитието му в тази насока. На първо място, това е Международната харта за правата на човека, приета в рамките на Организацията на обединените нации (ООН), включваща Всеобщата декларация за правата на човека²³, Международния пакт за икономически, социални и културни права²⁴, Международния пакт за граждански и политически права²⁵, Факултативния протокол към Международния пакт за граждански и политически права²⁶ и Втория факултативен протокол²⁷ към Международния пакт за граждански и политически права, целящ премахване на смъртното наказание²⁸. Без да се навлиза в детайли в правната уредба на правата на човека в цитираните международни актове, следва да се изрази съгласие с изказаното в литературата становище относно наличието на сходство между тези „пасивни“ права и предоставяните на личния състав на въоръжените сили на НАТО по чл. VII от ССВС²⁹.

дународен форум, пред който да потърси тяхната реализация, въпреки че самият международен договор не предвижда подобен ред за защита. На следващо място, авторът обръща внимание, че такова действие би имало ефект само по отношение на държава – страна по ЕКПЧ. Това твърдение бе опровергано от практиката по приложението на ССВС.

²² Така *Lazareff, S. Op. cit.*

²³ Приета и провъзгласена с резолюция 217 А (III) на Общото събрание на ООН от 10.12.1948 г.

²⁴ Ратифициран с Указ № 1199 на Президиума на Народното събрание от 23.07.1970 г. – обн., ДВ, бр. 60 от 1970 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 43 от 28.05.1976 г., в сила от 23.03.1976 г.

²⁵ Ратифициран с Указ № 1199 на Президиума на Народното събрание от 23.07.1970 г. – обн., ДВ, бр. 60 от 1970 г. в сила за България от 23.03.1976 г.

²⁶ Ратифициран със закон от Народното събрание на 10.12.1991 г. – обн., ДВ, бр. 107 от 1991 г. в сила за Република България от 26.06.1992 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., бр. 60 от 24.07.1992 г.

²⁷ Приет с Резолюция 44/128 на Общото събрание на Организацията на обединените нации от 15.12.1989 г. Ратифициран със закон, приет от 38-о Народно събрание на 7.07.1999 г. – обн., ДВ, бр. 65 от 5.07.1999 г. Издаден от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 18 от 7.03.2000 г., в сила от 10.11.1999 г.

²⁸ Вж. *Meron, T. Extraterritoriality of Human Rights Treaties. – American Journal of International Law, 1995, No. 89* и *Nowak, M. U. N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary. Kehl am Rhein: Engel, 1993.*

²⁹ *Dean, B. Op. cit.*

На следващо място, внимание заслужават нормите, съществуващи в рамките на наднационалните институции, а именно Европейския съюз. С Договора от Лисабон за изменение на Договора за Европейския съюз и на Договора за създаване на Европейската общност³⁰ се придава юридическа сила на Хартата на основните права на Европейския съюз от 7 декември 2000 г., изменена на 12 декември 2007 г. Съгласно чл. 1, параграф 8 за изменение на чл. 6 от Договора за Европейския съюз „Съюзът се присъединява към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи“. Основните права, гарантирани от ЕКПЧ, част от общите конституционни традиции на държавите-членки на ЕС, са прокламирани в качеството им на общи принципи и следователно част от правото на Съюза³¹. След влизането си в сила тази разпоредба ще създаде необходимия обем материално право в областта на правата на човека, без обаче да допринася за формулирането на процесуални гаранции, необходими за реална защита на предоставените права.

С оглед на посоченото най-голямо внимание следва да бъде отделено на механизма, уреден в ЕКПЧ. В рамките на нито една регионална организация не съществува регламентация, която да надминава ефективността на реда за изпълнение и приложението на този договор. Поради същественото сходство на процесуалните гаранции на правото на защита и справедлив съдебен процес на ЕКПЧ с тези на ССВС, както и огромния обем съдебна практика по приложението на конвенцията и възможността на индивида по съдебен ред да потърси защита на правата си, минималните процесуални стандарти на ЕКПЧ могат да послужат като критерии за справедлив процес по ССВС и ориентир за военните наблюдатели³² при наказателни дела в Европа. Така тези европейски стандарти³³ за защита на правата на човека могат да бъдат приложени като минимални процесуални гаранции при приложението на ССВС. В действителност практиката на ЕСПЧ намира отражение и при действието на ССВС, включително относно държавите, които не са страни по ЕКПЧ. Това влияние е различно за САЩ и Канада, съответно по делото *Short v. Kingdom of Netherlands*³⁴, казусите *Kindler v. Canada* и *екстрадицията на In re Ng*³⁵, които са предмет на изследване по-долу.

³⁰ 2007/C 306/01. Договорът от Лисабон бе подписан на 13 декември 2007 г. и следва да бъде ратифициран от 27-те държави-членки на Европейския съюз. Ратифициран от 40-то Народно събрание със закон от 21 март 2008 г. (обн., ДВ, бр. 36 от 4.04.2008 г.).

³¹ За общите принципи на Общностното право вж. *Ott, A. and K. Inglis. (eds.). Handbook on European Enlargement. A Commentary on the Enlargement Process. The Hague: T. M. C. Asser Press. Asser Institut, 2002, p. 14, цит. по Семов, А. Директният ефект в правото на Европейския съюз. – Европейска интеграция и право, 2005, № 4.*

³² Чл. VII, § 9, б. „g“ от ССВС дава право на военнослужещия да се свързва с представител на правителството на изпращащата държава и когато съдопроизводствените правила позволяват това, този представител да присъства на процеса.

³³ Всички европейски държави от Алианса са членове на Съвета на Европа и страни по Европейската конвенция. От 26-те единствено САЩ и Канада не са.

³⁴ *Short v. Kingdom of the Netherlands*, HR 30 march 1990. – 29 I. L. M. 1375 (1990).

³⁵ *Kindler v. Canada (Minister of Justice)* [1991]2 S. CR. 779; *In re Ng Extradition* [1991]2 S. CR. 858.

3. ЕВРОПЕЙСКАТА КОНВЕНЦИЯ И ВЪОРЪЖЕНИТЕ СИЛИ НА ДЪРЖАВИТЕ ОТ НАТО

През десетилетията на действие на ССВС от неговото подписване през 1951 г. в Лондон, тълкуването на разпоредбите на договора преминава през няколко етапа на развитие. Заимствано от модела на аналогичното по предмет споразумение на европейските сили по Брюкселския пакт³⁶, възприемано основно като гаранция за защита на правата на американските военнослужещи и доразвито предимно с актове от вътрешното право на САЩ – резолюция на Сената и директива на Департамента по отбраната, ССВС получава ново звучене чрез юриспруденцията на ЕСПЧ.

Налагането от САЩ на смъртното наказание на американски военнослужещи до скоро не срещаше големи противоречия от страна на европейските съюзници, доколкото то не бива изпълнявано на европейска територия³⁷. През последните две десетилетия обаче се наблюдава нарастващ европейски консенсус около регионалните и национални стандарти за защита на правата на човека на стария континент, за което свидетелстват конкретни дела във водещи държави от НАТО като Федерална република Германия, Нидерландия и Италия³⁸. Линията на тълкуване от ЕСПЧ на основни понятия се възприема и от съдии от Върховния съд на Канада³⁹.

Така в международното право в областта на правата на човека се наблюдава тенденция към разширяване на обхвата на приложение на ЕКПЧ относно случаи на приложение на ССВС, дори когато разпоредбите на последното определят изключителна подсъдност на делото на американския съд. В допълнение, в практиката съществуват случаи на атакуване пред ЕСПЧ на действията на съюзниците от НАТО при провеждане на военни операции, включващи в състава на въоръжените сили и неевропейски контингенти⁴⁰.

В развитието на тези казуси се стига до заключение за противоречие между задълженията на държавите по ССВС и по ЕКПЧ, най-често в контекста на въпроса за екстрадицията на лица за деяния, наказуеми със смърт. Становището на съ-

³⁶ *Travaux préparatoires* – вж. бележка 11.

³⁷ Единственото споменаване на смъртното наказание в ССВС е в чл. VII, параграф 7, буква „а“: „Властите на изпращащата държава не изпълняват смъртна присъда в приемащата държава, когато законодателството на приемащата държава не предвижда такова наказание за подобно престъпление“. Вж. *Lazareff*, S. Op. cit. Норвежката делегация повдига въпроса за смъртното наказание по време на заседанието по договаряне на ССВС. Изразява се предположение, че изпълнение на смъртно наказание би довело до сериозни негативни реакции в Норвегия, тъй като страната е премахнала това наказание преди половин век. Тези съображения мотивира редакцията на посочената разпоредба. Така историята по договаряне на споразумението свидетелства, че то не е насочено изцяло срещу смъртното наказание или срещу изпълнението му в САЩ.

³⁸ Вж. *Parkerson, Jr., J. and C. Stoehr*. The U. S. Military Death Penalty in Europe: Threats from Recent European Human rights Developments. – *Military Law Review*, 1990, No. 29, p. 42.

³⁹ Макар в крайна сметка делата в Канада да получават различен обрат.

⁴⁰ *Bankovic v. Belgium*, допустимост, жалба № 52207/99 (ЕСПЧ, 12 дек. 2001).

да в тези случаи е в полза на приложението на нормите, представляващи европейски стандарт за защита на индивида, което е израз на наложилото се мнение в международното право относно примата на нормите в областта на правата на човека над задължения по други международни договори, без да се подлага на съмнение необходимостта от постигане на баланс между сътрудничеството в борбата с престъпността и защитата на правата на човека – две отделни тенденции в международното сътрудничество⁴¹. Въпросът за различната сила на задължителните норми *jus cogens*⁴² в международното право е предмет на по-широката тема за йерархията на нормите в международното право⁴³.

По-долу ще бъде разгледана юриспруденцията на ЕСПЧ, намерила отражение в практиката на съдилищата на държавите от НАТО по отношение на военнослужещи на други членове на Алианса, които не са страна по ЕКПЧ и не са обвързани от европейските стандарти за защита на правата на човека. След това ще бъде анализирано екстериториалното действие на конвенцията при провеждането на международни военни операции, както и формулираните от ЕСПЧ изисквания за това.

3.1. Проблемът за противоречието между ЕКПЧ и ССВС

Нормите за наказателната юрисдикция спрямо членовете на въоръжените сили на държавите от НАТО, съдържащи се в разпоредбата на чл. VII от ССВС, се разглежда като основен обект на този договор⁴⁴. Правилата се прилагат при традиционния конфликт между концепцията за имунитета на въоръжените сили по „доктрината за закона на флага“ и териториалния суверенитет на приемащата държава.

В разпоредбата на чл. VII се прави разграничение между престъпления в обхвата на изключителната и на конкурентната юрисдикции⁴⁵. В първата категория

⁴¹ По този въпрос по-подробно вж. *Brown, K. and S. Muirhead. Extradition: Divergent Trends in International Cooperation. – Somchai Liangsiriprasert v. United States*, 3 W. L. R. 606, 2 All E. R. 866 (1990), and Judgment of March 30, 1990, Hoge Raad der Nederlanden [HR] (Supreme Court), Neth., 16 Rechtspraak van de Week [Rvd W] Nr. 76, 343 (*Charles Donald Short v. the State of the Netherlands*). – Harvard International Law Review, 1992, No. 33, L. J. 233.

⁴² Императивна норма на международното право, дефинирана в чл. 53 от Виенската конвенция за правото на договорите като: „... норма, която изцяло се приема и признава от международната общност на държавите като норма, отклонението от която е недопустимо и която може да бъде изменена само с последваща норма на общото международно право от същия характер“.

⁴³ *Shelton, D. Normative Hierarchy in International Law. – American Journal of International Law*, 2006, No. 2, p. 291; *Koskenniemi, M. Hierarchy in International Law: A Sketch. – European Journal of International Law*, 1997, No. 8, L. 566; *Weil, P. Towards Relative Normativity in International Law? – American Journal of International Law*, 1983, No. 77, p. 413; *Byers, M. Conceptualising the Relationship between Jus Cogens and Erga Omnes Rules. – Nordic Journal of International Law*, 1997, No. 66, p. 211; *Villalobos, J. H. C. La norma de jus cogens en el derecho internacional. Mexico*, 1981.

⁴⁴ *Travaux – préparatoires*. Вж. бел. 11; *Lazareff, S. Op. cit.*

⁴⁵ Както се посочва в *Parkerson, Jr., J. and C. Stoehr. Op. cit.*, по правило всяко престъпление по време на мир, за което се налага смъртно наказание от военните съдилища на САЩ, попада под конкурентната подсъдност.

се включват престъпленията, наказуеми единствено съгласно законите на изпращащата държава или на приемащата държава. Следователно по-голямата част от противоправните деяния попадат във втората група, тъй като представляват престъпления по законите и на двете държави. Конфликтът от тези припокриващи се юрисдикции се разрешава чрез система от критерии за преценка на по-големия интерес на държавата от преследване и наказване на деянието, основаваща се на характера на престъплението. Първичното право⁴⁶ на подсъдност принадлежи на изпращащата държава в две категории случаи – при престъпления изключително срещу нейния личен състав или когато деянието е извършено при изпълнение на служебните задължения⁴⁷. Съгласно параграф 3, буква „с“ на чл. VII държавата, на която принадлежи първичното право, може да се откаже от него в полза на другата страна. Както бе споменато, решението за отказ от юрисдикция принадлежи изцяло на изпълнителната власт⁴⁸. Значение за настоящата статия има отношението на американските власти към възможността за отказ от юрисдикция. В декларацията изразяваща „чувството на Сената“, част от резолюцията на Сената за ратифициране на ССВС, се съдържа изискване за разширяване на компетентността на американския съд относно възможно най-много случаи⁴⁹. Изпълнението на това условие се постига чрез сключването на допълнителни споразумения към ССВС за разполагането на американски части на територията на държавите от НАТО⁵⁰. В тези споразумения се съдържа отказ по принцип от юрисдикция от страна на приемащата държава, като се регламентират изключения от това правило за случаи от „особена важност“ или отнасящи се до „основни интереси“ на приемащата държава⁵¹. Действително за разлика от двустранните договори за екстрадиция, ССВС не предвижда възможност за изискване на гаранции от изпращащата държава за неналагане на смъртното наказание. Така европейските държави от НАТО⁵², които при създаване на ССВС и допълнителните споразумения са склонни да предоставят повече права в замяна на военно присъствие от страна на американски въоръжени сили, започват да изразяват неодобрение от предаването под юрисдикция на САЩ при сериозни престъпления, наказуеми със смърт. Някои автори сочат, в контекста на случаи на екстрадиция, че страни по

⁴⁶ Тази подсъдност е известна като *inter se* юрисдикция.

⁴⁷ Относно критериите за тълкуване на понятието „при изпълнение на служебните задължения“ вж. Велчев, Б. Наказателно правни аспекти на дипломатическия имунитет. – Съвременен право, 1997, № 1, с. 32.

⁴⁸ В същия смисъл е заключението на американски съд по делото *Holmes v. Laird*, по което се приема, че чл. XVI ССВС предвижда ред за разрешаване на спорни въпроси и решението не подлежи на съдебен контрол от съдилищата на държавите от Алианса.

⁴⁹ Декларацията на Сената, приета на 15 юли 1953 година, не посочва изрично това изискване. Условието на Сената е задължително отправяне на искане за отказ от юрисдикция, когато по преценката на командира съществува опасност обвиняемия да не получи защитата, която би ползвал съгласно Конституцията на САЩ. Департаментът по отбраната тълкува мандата от Сената в своя директива 5525.1, която изисква създаване на отношения със страната домакин, които да доведат до максимизиране на юрисдикцията на американските съдилища в рамките на приложимите договори.

⁵⁰ Напр. споразуменията с Нидерландия, Германия, Япония и България.

⁵¹ Първото е в споразумението с България и с Нидерландия, второто – с ФРГ Германия.

⁵² Това са Германия, Нидерландия, Италия и др., разгледани в *Parkerson, Jr., J. and C. Stoehr*. Op. cit., p. 42.

ЕКПЧ започват да се чувстват притиснати от нейните стандарти и договори като ССВС, които са в противоречие с конвенцията⁵³.

3.1.1. Делото *Short v. Kingdom of Netherlands*

Повратна точка в приложението и тълкуването на ССВС представлява делото *Short v. Kingdom of Netherlands*⁵⁴. Отчитайки възможността подсъдимият – американски военнослужещ, да получи смъртно наказание в САЩ, нидерландските власти отказват да предадат заподозрения на американската страна. По този начин те не изпълняват свое международно задължение по ССВС, аргумент за което е констатирането на противоречие между изискването на ССВС и разпоредбите на ЕКПЧ. Прилагането на ССВС би изложило сержант Шорт на риск от налагане на смъртното наказание – резултат, несъвместим с изискванията на Шести протокол към ЕКПЧ относно премахването на смъртното наказание⁵⁵. В мотивите на решението на нидерландския Върховен съд се съдържа аргументация, сходна на използваната от ЕСПЧ по делото *Soering*⁵⁶, като в допълнение се заключава, че конституционните права на Шорт по Шести протокол имат примат над намиращите се в противоречие с тях международни задължения на Нидерландия по ССВС.

Въпреки развитието на случая, нидерландските власти не са единни в тълкуването на международните задължения на страната по разглежданите договори. Прилагайки ССВС, което предоставя първичното право на подсъдност на американската страна, нидерландският граждански окръжен съд поставя под условие предаването на сержант Шорт, като изисква гаранции от страна на САЩ, че няма да бъде наложено смъртно наказание. Противно на решението на съда и при отказа на американската страна да предостави такива уверения, министърът на правосъдието разпорежда предаването на Шорт на САЩ. Това решение е отменено от председателя на окръжния съд, с което отново се отказва връщането на американския военнослужещ. След осъждането на Шорт от нидерландски наказателен съд, въззивната гражданска инстанция приема решение в полза на екстрадицията като посочва, че защитата по Шести протокол на ЕКПЧ не намира приложение по случая. Внимание заслужават мотивите на съда, съгласно които тази защита не противоречи на ССВС, тъй като съгласно този международен договор първичното право на подсъдност принадлежи на САЩ, с което деянието на Шорт не се

⁵³ Вж. *Lillich*. The *Soering* Case. – American Journal of International Law, 1991, No. 85, p. 128.

⁵⁴ На 30 март 1988 г. сержант Чарлс Д. Шорт, член на военновъздушните сили на САЩ, разположени във военна база в Нидерландия, е арестуван от нидерландската военна полиция като заподозрян за убийството на жена си. Сержант Шорт признава извършването на убийството при обстоятелства, утежняващи неговата вина. Отчитайки някои допълнителни фактори, съгласно американския Единен кодекс за военно правосъдие на Ч. Шорт би могло да бъде наложено смъртно наказание.

⁵⁵ Съгласно общата практика искания по чл. VII от ССВС се разглеждат на възможно най-ниско ниво, при което рядко се сезират съдилищата, като местният полицай или прокурор се явяват решаващият орган.

⁵⁶ *Soering v. United Kingdom*, European Court of Human Rights, ser. A, 1989, No. 161, European Human Rights Reports, 1989, No. 11, p. 439, International Legal Materilas, 1989, No. 28, p. 1063.

включва в компетентността на наказателния съд на Нидерландия, а също така той не следва да се ползва и от конституционната защита на правото на приемащата държава.

Последвалото решение на Върховния съд на Нидерландия окончателно отказва екстрадирането на Шорт по обвинения, за които може да бъде наложено смъртно наказание. Прилагайки принципите, възприети от ЕСПЧ по делото *Soering*, Върховният съд на Нидерландия приема, че при хипотезата на предаване на Шорт на американските власти държавата би следвало да носи отговорност за нарушение на Шести протокол. ССВС предоставя изключителната юрисдикция по случая на САЩ, с което поставя Нидерландия пред две противоречащи си задължения по международни договори. Нещо повече, нидерландският съд разширява разсъжденията на ЕСПЧ по делото *Soering*, като приема, че Нидерландия следва да наруши задълженията си по ССВС в полза на защитата на конституционните права на Шорт по Шести протокол⁵⁷.

Голямата част от своята аргументация нидерландският съд черпи от мотивите по казуса *Soering*. С оглед на това критичните бележки в литературата по повод на това дело са приложими и относно делото *Short v. Kingdom of Netherlands*⁵⁸. Независимо от тях, решението на нидерландския Върховен съд има значителни международноправни последици. То е обект на изследване с оглед йерархията на нормите в международното право показателно е, също така, за същността и характера на правото на живот и значението на отмяната на смъртно наказание. В по-широк смисъл това решение оказва въздействие върху теорията в областта на международното наказателно право, върху института на отговорността на държавата и т.н. За целите на този анализ обаче заслужава внимание заключението за несъвместимост на ЕКПЧ и ССВС в разглеждания аспект. Някои автори подлагат на критика решението на нидерландския съд като припомнят делото *Hess v. United Kingdom* от 1975 г. по ЕКПЧ, в което се приема, че лицето не е под юрисдикцията на Обединеното кралство по смисъла на ЕКПЧ. Аналогично тези автори приемат, че Шорт не попада под юрисдикцията на Нидерландия предвид разпоредбите на ССВС. Краен резултат на тази линия на разсъждение е констатацията, че нормите на разглежданите два международни договора не влизат в противоречие⁵⁹. Този аргумент не е изключен от обхвата на мотивите на решението на нидерландския съд, който приема, че понятието „в тяхната юрисдикция“ съгласно ЕКПЧ следва да бъде тълкувано широко, както е прието в делата на ЕСПЧ *Soering*, *Кипър срещу Турция* от 1975 г. и *Кипър срещу Турция* от 1979 г.

⁵⁷ След гаранции от американската страна, че на сержант Шорт няма да бъде наложено смъртно наказание, той е предаден на САЩ.

⁵⁸ Вж. *Lillich*. Op. cit.; *Gappa, D. L.* European Court of Human Rights-Extradition-Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. – Georgia Journal of International and Comparative Law, 1990, No. 20, L. 463.

⁵⁹ Така *Parkerson, Jr., J. and S. Lepper*. Jurisdiction – NATO Status of Forces Agreement – U. S. servicemen charged with criminal offences overseas – European Convention on Human Rights, *Short v. Kingdom of the Netherlands*. Nos. 13.949, 13.950. – International Law Materials, 1990, No. 29, p. 1388, American Journal of International Law, 1991, No. 85, p. 698.

Не може да не бъде поставен въпросът за приложението на чл. 30 от Виенската конвенция за правото на договорите от 1969 г., уреждащ приложението на договори, последователно сключени от едни и същи страни и отнасящи се към един и същ въпрос. Но дали ССВС и ЕКПЧ уреждат един и същ предмет? Взети като цяло, те имат безспорно различен обект – съответно статусът на въоръжените сили на територията на приемащата държава и правата на човека. В същото време обаче, в аспекта на защитата на индивида те се отнасят до една и съща материя. Приложението на разпоредбата на Виенската конвенция ще бъде разгледано по-нататък в изложението при отчитане на значението на казуса за България.

По този въпрос може да бъде прието становището на обвинението по делото *Шорт* относно липсата на ред в международното право, по който да се установи йерархията между задълженията по ССВС и ЕКПЧ поради неприложимостта на Виенската конвенция, както и на всеки друг принцип на международното право. Вероятно решаващи в случая следва да бъдат тенденциите в областта на защитата на правата на човека⁶⁰.

3.1.2. *Случаите Kindler v. Canada и екстрадицията In re Ng*⁶¹

Случаите *Kindler v. Canada* и *екстрадицията In re Ng v. Canada* представляват интерес за настоящия анализ поради сходството с обстоятелствата по делото *Short* и аргументацията на съда, въпреки различните разрешения, които получават делата пред канадския съд. По отношение на тези дела някои автори⁶² сочат привидността на разминаването в съображенията и мотивите на решенията на ЕСПЧ по делото *Soering*, намерило развитие в делото *Шорт*, и решенията на Върховния съд на Канада. Изтъква се, че противоположните резултати са отражение на различната характеристика на съда като национален съд на Канада и като международен по отношение на държавите от регионалната организация Съвет на Европа. От това следва и различният подход, съответстващ на мандата на институциите – приложение на европейските стандарти за защита на правата на човека и на вътрешноправни норми на канадското законодателство. Така националният съд следва да се съобразява с конституционния принцип за разделение на властите – отражение на който е приетото в канадското решение относно включването на въпросите за екстрадицията в изключителните правомощия на изпълнителната власт, както и с правилото за неизследване на обстоятелствата по случая. На този съд са присъщи и политическите съображения за липсата на консенсус в обществото относно смъртното наказание и принципните положения за взаимност и за непредоставяне на убежище на бегълци от правосъдие. Тези аргументи са наложени от необходимостта от международно сътрудничество в областта на борбата с престъпността.

⁶⁰ Вж. *Shelton, D.* Op. cit.

⁶¹ През ноември 1983 г. Джозеф Киндлер е осъден на смърт в Пенсилвания, САЩ. През септември 1984 г. той успява да избяга от затвора в Канада, където е арестуван. Чарлз Енг е подсъдим по 12 убийства в Калифорния, САЩ. Преди задържането му в Калифорния, той избягва в Канада. Той е арестуван от канадските власти през юли 1985 г.

⁶² *Kobayashi, A.* International and Domestic Approaches to Constitutional Protections of Individual Rights: Reconciling the *Soering* and *Kindler* Decision. – *American Criminal Law Review*, 1996/1997, No. 226.

Своята защита Киндлер основава на разпоредбата от двустранния договор между САЩ и Канада за екстрадиция, съгласно която канадската страна може да поиска като условие за екстрадицията предоставянето на гаранции от САЩ за неналагане на смъртното наказание. Бегълците подлагат на съдебен контрол решението на министъра на правосъдието за екстрадиция, твърдейки, че то нарушава техни основни конституционни права. Така на 26 септември 1991 г. Върховният съд на Канада потвърждава безусловната екстрадиция на Джозеф Киндлер и Чарлз Енг в САЩ, където съществува вероятност те да бъдат осъдени на смърт. Съдът приема, че забраната на жестоко и нечовешко третиране или наказание съгласно канадското законодателство е неотнормима към решението за екстрадиция, тъй като смъртното наказание ще бъде наложено и изпълнено на територията на САЩ от американското правителство. Според това мнение Канада не следва да носи отговорност за налагането му единствено поради факта на предаване на бегълците. По делото е изразено особено мнение, което следва в своите мотиви аргументация, сходна на тази на ЕСПЧ по делото *Soering*, посочвайки, че смъртното наказание нарушава *per se* канадското законодателство, независимо че наказанието ще бъде наложено от САЩ.

Решението за екстрадиция е атакувано от Киндлер и Енг пред Комитета на ООН като противоречащо на задълженията на Канада по Международния пакт за гражданските и политическите права⁶³. Комитетът на ООН не оспорва решението за екстрадиция на Киндлер, но посочва, че един от методите на изпълнение на смъртното наказание в Калифорния, а именно чрез газова камера, представлява „жестоко и нечовешко отношение“ по Международния пакт и следователно с екстрадицията на Енг Канада е нарушила задълженията си по този международен договор⁶⁴.

3.2. ЕКПЧ и международни военни операции – делото *Bankovic v. Belgium*

В мотивите си по делото *Bankovic v. Belgium*⁶⁵ по повод на бомбардировките на НАТО през 1999 г. над територията на Югославия, ЕСПЧ определя условията за екстратериториално приложение на ЕКПЧ по отношение на международни военни операции. Посочвайки необходимостта от тълкуване на конвенцията като „жив инструмент... в светлината на условията на днешния ден“⁶⁶, съдът определя жалбата на ищеца като недопустима и посочва условията за екстратерито-

⁶³ Вж. *Nowak, M. Op. cit.*

⁶⁴ В своето последващо решение по делото *US v. Burns* Върховният съд на Канада приема, че канадското законодателство не регламентира *per se* отказ за екстрадиция при деяния, наказуеми със смърт, но задължително следва да бъде изисквано уверение за неналагане на това наказание, освен при изключителни случаи, които съдът не характеризира допълнително. Важна роля за изхода на това дело играят някои особени фактори, като канадското гражданство на подсъдимите, поради което това дело няма да бъде анализирано тук.

⁶⁵ Освен Белгия, ответници по делото са и Чешката република, Дания, Франция, Германия, Гърция, Унгария, Исландия, Италия, Люксембург, Нидерландия, Норвегия, Полша, Португалия, Испания, Турция и Обединеното кралство Великобритания.

⁶⁶ В теорията се нарича още „динамично тълкуване“.

риално приложение на конвенцията. За целта той коментира други свои решения и прави отграничение от казусите *Soering v. UK*, *Drozd v. France*, *Loizidou v. Turkey* и *Cyprus v. Turkey*. Така държавата – страна по ЕКПЧ, би била отговорна за нарушаването ѝ, когато упражнява ефективен контрол на съответната територия и население в резултат на военна окупация или при съгласие на правителството на съответната територия, като изпълнява всички или някои от правомощията на публичната власт, принадлежащи на това правителство. Действително обстоятелствата по делото *Bankovic* не водят до заключение за наличието на ефективен контрол. Мотивите на решението дават повод да се отбележи, че по това дело ЕСПЧ значително стеснява обхвата на конвенцията, възприет по предходните дела относно Северен Кипър, където изрично се посочва, че областта на приложение на конвенцията не съпада с територията на държавите – страни по този международен договор⁶⁷. Следователно в изключителни случаи ЕКПЧ се прилага по отношение на военни операции, като в допълнение на изискването за упражняване от държавата на „ефективен контрол“ по делото *Bankovic* съдът приема, че е необходимо територията да се е ползвала от защитата по конвенцията преди провеждането на съответната операция.

Решението на ЕСПЧ е критикувано поради смесването на въпросите за екстратериториалното приложение на конвенцията и отговорността на държавата – два различни института на международното право. По-голяма относимост към делото би имал въпросът: кога държавата – страна по конвенцията, е обвързана от нейните норми при свои екстратериториални действия и, както правилно отбелязва съдът в своите решения *Loizidou v. Turkey* и *Cyprus v. Turkey*, потвърдено и в разглежданото решение по делото *Bankovic v. Belgium*, приложението на конвенцията не зависи от правомерността на екстратериториалното действие на държавата. На тази критика се основава заключението, че решението представлява отстъпление от постиженията на ЕСПЧ по предходни дела. Обяснение за това се намира в последиците на евентуално решение с противоположен знак не само по отношение на въпроса за приложението на конвенцията, но и относно отговорността по този международен договор на държавите за действия, предприети в изпълнение на решения на НАТО, т.е. в института на отговорността на международните организации или на държавите за действия на международни организации, в които те членуват.

3.3. Особености за България

Стандартите за защита на правата на човека, прилагани от ЕСПЧ и в условията на екстратериториално действие на конвенцията, поставят изисквания пред българските органи. Отново следва да бъде отбелязана житейската възможност за възникване на нови дела, аналогични на разглежданите прецеденти⁶⁸, особено пред-

⁶⁷ *Ruth, A. and M. Trilsch*. European Convention on Human Rights – NATO Military Operation in Kosovo – Notion of „Jurisdiction“ under Article 1 – Conditions for Extraterritorial Applicability of the Convention, *Bankovic v. Belgium*, допустимост, жалба No. 52207/99, ЕСПЧ, 12 дек. 2001. – American Journal of International Law, 2003, No. 97, p. 168.

⁶⁸ Така *Lillich*. Op. cit.

вид разпоредбата на чл. X, ал. 1 от Споразумението между Правителството на РБългария и правителството на САЩ за сътрудничество в областта на отбраната⁶⁹. Тази разпоредба, както всички други договори на американската страна с приемащи държави, изрично регламентира отказ на България от подсъдност при условията на конкурентна юрисдикция.

По отношение на България съществуват някои особености, дължащи се на темпорални фактори, като предхождащото по време членство в Съвета на Европа (преди това в НАТО), както и практиката на българския Конституционен съд.

Основавайки се на изводите относно задълженията на държавите от Съвета на Европа, които ги отличават от политиката на останалите членове на НАТО – САЩ и Канада, следва да се обърне внимание, че от международноправна гледна точка, предвид разпоредбата на чл. 30 от Виенската конвенция, България би следвало да приложи ССВС по отношение на друга държава от НАТО – член на Съвета на Европа, а ЕКПЧ да „се прилага само дотолкова, доколкото [нейните] разпоредби са съвместими с разпоредбите на последващия договор“. Относно САЩ и Канада българските органи би следвало да приложат параграф 4, буква „b“ на същата разпоредба, която определя приложенията отново на ССВС. В първия случай това е резултат, обратен на задълженията на „старите“ членове на Пакта, които са ратифицирали ЕКПЧ и съответните протоколи към нея в по-късен момент от възникването на членството си в НАТО и по-конкретно на ратифицирането на ССВС. По този начин се създава неяснота в отношенията между съюзниците и ситуацията крие потенциални международноправни разногласия⁷⁰.

Може да се счита, че резултатите на разглежданите прецеденти следва да бъдат постигнати в България чрез аргументи, основани на теорията за йерархията на нормите в международното право и тенденциите в съвременната практика, обосноваващи примат на нормите от областта на защитата на правата на човека. Относно в случая би могло да бъде решение № 2 на Конституционния съд на РБългария от 18 февруари 1998 г. по к. д. № 15 от 1997 г., в което се формулира принципът на конформно тълкуване, съгласно който „тълкуването на съответните разпоредби на Конституцията в материята на правата на човека трябва да бъде съобразено във възможно най-голяма степен с тълкуването на нормите на ЕКПЧ за защита на правата на човека и основните свободи“. Конформно следва да бъдат тълкувани и задълженията на България по други международни договори, като тяхното прилагане следва да бъде във възможно най-голяма степен в съответствие с ангажиментите на страната ни в качеството на член на Съвета на Европа.

За постигане на по-голяма яснота в отношенията с партньорите от Алианса, считаме, че би могло да бъде разгледано предложение за формулиране на резерв-

⁶⁹ Ратифицирано със закон, приет от 40-то НС на 26.05.2006 г. – ДВ, бр. 46 от 6.06.2006 г. Издадено от Министерството на външните работи, обн., ДВ, бр. 55 от 7.07.2006 г., в сила за Република България от 12.06.2006 г.

⁷⁰ Както това отбелязва *Parkerson, Jr., J. Op. cit.*, p. 42.

ви по разпоредбите на ССВС относно примата на стандартите за защита на правата на човека съгласно ЕКПЧ. Действително ССВС не предвижда възможност за резерви по отделни разпоредби, на практика обаче такива са направени от страните. Тъй като ССВС е основно споразумение в рамките на НАТО, би било изключително трудно за всяка държава-член на Пакта да не е страна по него, освен, разбира се, ако държавата няма въоръжени сили, както Исландия. Неприсъединяването към ССВС би лишило държавата от ясен статус на нейните военнослужещи. Затова дори по време на своето оттегляне от военните структури на Алианса, Франция не е денонсирала ССВС⁷¹.

Въпросът за резервите е бил обсъждан в дебатите на работната група по договаряне на ССВС, като общо е било становището, че формулирането на резерви не би могло да бъде забранено генерално, но те „трябва да бъдат сведени до минимум“. Работната група също така посочва, че „за да бъдат валидни резервите, следва да бъдат приети от всички договарящи страни и следва да бъдат формулирани възможно най-скоро“⁷².

Внимание заслужава искането на канадския представител при договаряне на текста на споразумението, който предлага резерви да бъдат формулирани не по-късно от подписването на ССВС⁷³. Неговото становище не намира подкрепа поради практическата си неприложимост предимно относно конституционната практика на САЩ, с оглед на което резерви могат да се направят и в по-късен момент при известни условия.

Държавите от Бенелюкс – Белгия, Нидерландия и Люксембург, правят обща декларация относно своите взаимоотношения в рамките на съществуващия по онова време между тях икономически съюз. Съгласно нея членовете на техните въоръжени сили няма да се позовават на нормите на ССВС на територията на държава от Бенелюкс относно данъци и такси, които са стандартизирани по силата на икономическия съюз между тях. Тази декларация заслужава интерес от гледна точка на възможното аналогично приложение в рамките на държавите от Съвета на Европа. Те биха могли да договорят помежду си обща декларация по отношение на европейските стандарти за защита на правата на човека. Действително разлика представлява обстоятелството, че първата декларация няма действие спрямо държавите по ССВС, извън страните по нея, поради което считаме в правно-техническо отношение резервата за по-подходящ способ.

След влизането в сила на ССВС по отношение на България на 3 ноември 2004 г., би могло да бъде направена само т.нар. „късна резерва“ или резерва, формулирана след присъединяването на държавата към международен договор съгласно Аналитичното ръководство, прието от Комисията по международно пра-

⁷¹ Франция денонсира Протокола относно статута на международните военни щабове, създадени по силата на Северноатлантическия договор, подписан в Париж на 28 август 1952 г., но не и ССВС. Вж. *Lazareff*; S. Op. cit.

⁷² Travaux-préparatoires. Вж. бел. 12.

⁷³ След влизане в сила на ССВС това е моментът на присъединяване към споразумението.

во⁷⁴. Посоченият документ определя тези резерви като напълно допустими, в случай, разбира се, че не бъдат оспорени от другите страни по ССВС. Следователно резерва с разгледаното съдържание би могла да бъде формулирана, но за да има действие, тя следва да бъде приета от всички държави от НАТО. Въпреки че е допустима от правно-техническа гледна точка, въпросът за нейното формулиране остава изцяло в сферата на политическите решения.

4. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Накратко може да се обобщи, че ЕКПЧ, макар сключена в рамките на регионална организация, играе значителна роля, на първо място, за тълкуването на разпоредбите на ССВС относно стандартите за правото на защита и справедлив процес на военнослужещите на държавите от НАТО. На следващо място, поради техния характер изискванията на този европейски инструмент следва да бъдат съобразявани и по отношение на случаи, засягащи членовете на въоръжените сили на съюзници от Алианса извън Европа. Екстратериториалното действие на ЕКПЧ следва да определя поведението на европейските военнослужещи при мисии извън границите на техните страни. Следователно няма да бъде пресилено, ако се посочи, че преминавайки отвъд територията на държавите от Съвета на Европа, значението на ЕКПЧ надхвърля границите на областта на защитата на правата на човека, като намира отражение и в международноправната уредба на отбраната и сигурността.

⁷⁴ Ръководството може да бъде намерено на официалната страница на Комисията по международно право: http://untreaty.un.org/ilc/publications/analyticalguide/analyticalguide_1949-1997.htm.

INTERNATIONAL LAW ASPECTS OF THE APPLICATION OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS IN THE CONTEXT OF BULGARIA'S NATO MEMBERSHIP

SUMMARY

As member of the North Atlantic Treaty Organization (NATO) and of the Council of Europe, Bulgaria has international legal obligations, emerging from the NATO texts and agreements and from the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR). In recent years, several cases have created human rights developments in Europe leading to the conclusion of inconsistency of the provisions of the Convention and the NATO countries engagement on the NATO Status of Forces Agreement (SOFA).

This article examines the importance of the ECHR for the European NATO members, ranging from influence on the interpretation of the NATO SOFA fair trial standards to the determination of the extent to which the NATO SOFA provisions are applicable by prevailing over those rules and setting European human rights standards as a model for the treaty relationships between the NATO allies, including the non-European states.

This article offers analysis of the Bulgarian perspective as a relatively new member of the Alliance. In addition, it explains the necessity of formulating by the members of the Council of Europe the so called „late reservation“ to several NATO SOFA provisions.

ОПИСАНИЕ НА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА СИСТЕМА*

Борислав Нотев**

ВИСШ СЪДЕБЕН СЪВЕТ

Висшият съдебен съвет е главният орган, който определя организацията на работата на съдебната власт. *De jure* той е единственият орган, който определя броя, организира и провежда конкурси и назначава нейните органи, магистратите (съдиите, прокурорите и следователите), а също така осъществява управление на дейността ѝ. Висшият съдебен съвет е юридическо лице със седалище в гр. София. Той е постоянно действащ орган, осигуряващ независимостта на съдебната власт.

Висшият съдебен съвет се състои от двадесет и петима членове – юристи с високи професионални и нравствени качества, които имат най-малко петнадесетгодишен юридически стаж. Председателят на Върховния касационен съд, председателят на Върховния административен съд и Главният прокурор са негови членове по право. Останалите 22-ма членове се избират за петгодишен мандат, единадесет от тях се избират от Народното събрание с обикновено мнозинство, а другите единадесет – от органите на съдебната власт.

Статутът и функциите на Висшия съдебен съвет са уредени в Конституцията на Република България и в Закона за съдебната власт, според които основните функции и дейности на Съвета са следните:

1. обсъжда проекта на бюджет на съдебната власт, предложен от министъра на правосъдието, внася го в Министерския съвет за включване в проекта на Закон за държавния бюджет на Република България и контролира изпълнението му;
2. определя броя, съдебните райони и седалищата на районните, окръжните, административните и апелативните съдилища по предложение на министъра на правосъдието, а на военните съдилища – съгласувано с министъра на отбраната;
3. определя броя на съдиите, прокурорите и следователите по съдилища, прокуратури и следствени органи;
4. организира и провежда конкурсите за съдийските, прокурорските и следователските длъжности;

* Настоящата статия се помества на български и английски език поради нейния информативен характер и полезността ѝ за международни експерти.

** Младши експерт, отдел „Международно сътрудничество и правна помощ по наказателни дела“ на дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“.

5. определя броя на административните ръководители и на заместниците на административни ръководители за съответните органи на съдебната власт и ги назначава и освобождава, с изключение на председателя на Върховния касационен съд, председателя на Върховния административен съд и главния прокурор;

6. предлага на президента на Република България за назначаване и освобождаване председателя на Върховния касационен съд, председателя на Върховния административен съд и главния прокурор;

7. избира и освобождава директора на Националната следствена служба;

8. определя възнагражденията на съдиите, прокурорите и следователите;

9. проверява степента на натовареност на органите на съдебната власт;

10. извършва атестиране на съдиите, прокурорите, следователите и на административните ръководители;

11. води и съхранява кадровите дела на съдиите, прокурорите и следователите;

12. утвърждава правила за професионална етика, приети от съсловните организации на съдиите, прокурорите и следователите;

13. изисква и обобщава на всеки 6 месеца информация от съдилищата, прокуратурите и от Националната следствена служба за тяхната дейност;

14. изготвя и внася в Народното събрание до 31 май обобщен годишен доклад за своята дейност и дейността на Инспектората към Висшия съдебен съвет, както и годишните доклади на Върховния касационен съд, на Върховния административен съд и на главния прокурор;

15. създава и поддържа електронен публичен регистър на всички свои решения и мотивите към тях;

16. одобрява автоматизираните информационни системи, необходими за дейностите в съдебната власт, и осигурява системната интеграция и оперативната им съвместимост;

17. организира, ръководи и контролира участието на съдии, прокурори и следователи в международното правно сътрудничество, включително участието им в националната съдебна мрежа.

СИСТЕМА НА СЪДИЛИЩАТА

Независимостта на съдебната власт е конституционно гарантирана и правосъдието се упражнява в името на народа. При изпълнение на функциите си всички съдии, съдебни заседатели, прокурори и следователи се подчиняват само на закона.

Българското правосъдие се основава на триинстанционния принцип, а трите инстанции са първа, въззивна и касационна. Съдебните органи са, както следва:

- ✓ Върховният касационен съд осъществява върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища;
- ✓ Върховният административен съд осъществява съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване;
- ✓ Апелативните съдилища разглеждат като втора инстанция обжалваните актове по дела на окръжните съдилища (когато окръжните съдилища

действат като първа инстанция), както и други дела, възложени им със закон. Системата на съдилищата в България включва пет апелативни съдилища и един военно-апелативен съд.

- ✓ Окръжните, военните и районните съдилища разглеждат дела като първа инстанция. Окръжните съдилища разглеждат като втора инстанция обжалваните актове по дела на районните съдилища, както и други дела, възложени им със закон. Системата на съдилищата в България включва двадесет и осем окръжни съдилища, пет военни съдилища и сто и дванадесет районни съдилища.

Съдилищата следва да осигуряват равенство и условия за състезателно производство между страните.

ПРОКУРАТУРА

Прокуратурата е единна и централизирана институция в рамките на съдебната власт. Всеки прокурор е подчинен на съответния по-горестоящ по длъжност, а всички – на главния прокурор. Главният прокурор се подпомага от заместници при Върховната касационна прокуратура и Върховната административна прокуратура.

Най-висшият орган на прокуратурата в България е Главният прокурор, който се назначава от президента. Главният прокурор ръководи прокуратурата, която включва него, Върховна касационна прокуратура, Върховна административна прокуратура, апелативни прокуратури, военно-апелативна прокуратура, окръжни прокуратури, военно-окръжни прокуратури и районни прокуратури.

Надзорът над работата на прокуратурата се извършва на йерархичен принцип: от една страна, Главният прокурор лично или чрез определени от него прокурори извършва ревизии и контролира работата на всички прокурори; от друга страна, прокурорите от апелативните и окръжните прокуратури извършват ревизии и контролират работата на прокурорите в непосредствено по-ниските по степен прокуратури. Следователно всеки прокурор е подчинен на съответния по-горестоящ по длъжност, а всички – на главния прокурор.

Прокуратурата:

- ✓ следи за спазване на законността, като привлича към отговорност по реда на закона лицата, които са извършили престъпления, и поддържа обвинението по наказателни дела от общ характер;
- ✓ упражнява надзор при изпълнение на наказателните и други принудителни мерки;
- ✓ предприема действия за отмяна на незаконосъобразни актове и взема своевременни мерки за отстраняване на самоуправства;
- ✓ в предвидените със закон случаи участва в граждански и административни дела.

Основните функции на прокурора, свързани с наказателното производство, са уредени в Наказателно-процесуалния кодекс, както следва:

- ✓ ръководи разследването и осъществява постоянен надзор за законосъобразното му и своевременно провеждане като наблюдаващ прокурор;
- ✓ може да извършва разследване или отделни действия по разследването и други процесуални действия;
- ✓ участва в съдебното производство като държавен обвинител;
- ✓ взема мерки за отстраняване на допуснатите закононарушения по реда, установен в кодекса, и упражнява надзор за законност при изпълнение на принудителните мерки.

МИНИСТЪР НА ПРАВОСЪДИЕТО

Министърът на правосъдието е централен орган на изпълнителната власт, който ръководи, координира и контролира изпълнението на държавната политика в областта на правосъдието.

Министърът на правосъдието представлява Министерството на правосъдието. Министерството е юридическо лице на бюджетна издръжка със седалище в гр. София. Неговата обща и специализирана администрация е организирана в дирекции и звена според Устройствения правилник на Министерството на правосъдието.

Ролята на дирекциите и звената в министерството е да подпомагат министъра на правосъдието във взаимодействието му с Висшия съдебен съвет и органите на съдебната власт (*вж. приложената органограма на Министерството на правосъдието*).

Дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“ е част от специализираната администрация на Министерството на правосъдието. Тя има два отдела – „Международно сътрудничество и правна помощ по граждански дела“ и „*Международно сътрудничество и правна помощ по наказателни дела*“ и се състои от 26-ма експерти със статут на държавни служители.

За държавни служители в дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“ се назначават лица, завършили висше юридическо образование и придобили юридическа правоспособност, които владеят писмено и говоримо поне английски или френски език.

Ролята и функциите на дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“ са изрично уредени в Устройствения правилник на Министерството на правосъдието, както следва:

1. подпомага дейността на министъра и ръководството на министерството по въпросите на Европейския съюз, дейността на международните организации в

областта на правното сътрудничество и двустранните правни отношения с други държави;

2. координира процеса на подготовка за участие на министъра в заседанията на Съвета на Европейския съюз във формат „Правосъдие и вътрешни работи“;

3. изготвя становища по проекти на международни договори;

4. извършва подготовката за присъединяване на Република България към многостранни международни договори в гражданскоправната и наказателноправната област, включително дава мнение за съответствието им с вътрешното право, както и относно необходимостта от съответни национални законодателни мерки;

5. осъществява подготовката и участва в преговорите за сключване на двустранни договори за правна помощ по граждански дела и договори за правна помощ по наказателни дела, екстрадиция и трансфер на осъдени лица;

6. участва със свои представители в заседанията на работните групи и органите на Европейския съюз относно сътрудничеството по гражданскоправни и наказателноправни въпроси и по дружествено право;

7. участва със свои представители в работата на експертни комитети на международни организации в областта на правното сътрудничество и правната помощ по граждански и по наказателни въпроси;

8. участва със свои експерти в работни групи към Междуведомствения съвет по участие на Република България в НАТО и дава становища по проекти на нормативни актове, свързани с участието на Република България в Северноатлантическия съюз;

9. координира и подготвя процеса на подготовка и одобряване проектите на рамкови позиции, позиции и указания по въпросите от компетентност на министерството, които се разглеждат от Европейския съвет, Съвета на Европейския съюз и спомагателните му органи и в процеса на комитология, както и проектите на рамкови позиции по Белите и Зелените книги на Европейската комисия;

10. нотифицира актовете от българското законодателство, с които се въвеждат мерки на национално ниво, необходими за изпълнение и прилагане на директивите на Европейските общности в областта на дружественото право и сътрудничеството по гражданскоправни въпроси и на рамковите решения и решенията в областта на сътрудничеството по наказателноправни въпроси;

11. участва със свои представители в работните групи към Съвета по европейските въпроси и координира и участва в изготвянето на материали от компетентността на министъра за Съвета по европейските въпроси;

12. осигурява организационно и технически дейността на Работна група 4 „Дружествено право“ към Съвета по европейските въпроси към Министерския съвет;

13. оказва методическа помощ и дава конкретни указания на органите на съдебната система по осъществяването на международната правна помощ по граждански и по наказателни дела;

14. ръководи, разпределя и контролира работата по международните съдебни, следствени, прокурорски и съдебноизпълнителски поръчки;

15. организира работата, свързана с екзекватурите на българските съдебни и арбитражни решения за чужбина и на чуждите съдебни и арбитражни решения, изпратени за признаване и изпълнение в Република България, и по трансфера на наказателни производства и по признаването на присъди;

16. обработва постъпващите от прокуратурите в страната постановления и съобщения за образуване на наказателни производства срещу чужди граждани и такива, по които чужди граждани са претърпели вреди от престъпления;

17. координира дейностите, осъществявани на територията на страната, по екстрадицията на български и чужди граждани от чужбина и на чужди граждани от България;

18. координира дейностите по трансфера на български граждани от чужбина и поисканите трансфери на осъдени чужди граждани в България;

19. поддържа статистика за международната правна помощ по граждански и по наказателни дела, екстрадициите, трансферите на осъдени лица, трансферите на наказателни производства и признаването на присъди;

20. подпомага министъра при процедурата за провеждане на избора на кандидатите за съдия в Европейския съд по правата на човека в съответствие с чл. 21 и 23 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и съответните актове на Парламентарната асамблея на Съвета на Европа.

Осъществяването на тези функции на дирекцията се извършва от двата ѝ отдела, компетентни съответно по граждански и по наказателни дела.

DESCRIPTION OF THE BULGARIAN JUDICIAL SYSTEM

*Borislav Notev**

SUPREME JUDICIAL COUNCIL

The Supreme Judicial Council is the main body which administrates the judiciary and *de jure* is the only body that recruits, holds competitions and appoints magistrates (meaning judges, prosecutors and investigators) and carries out the functioning of the judicial system. It is a legal entity located in Sofia. The Supreme Judicial Council is a permanent body securing as well the independence of the judiciary.

The Supreme Judicial Council is composed of twenty five members – jurists with high professional and moral virtues with at least fifteen years of professional experience. The President of the Supreme Court of Cassation, the Chairperson of the Supreme Administrative Court and the Prosecutor General are *ex officio* members of the Supreme Judicial Council. The other 22 members are elected for five years, eleven of them being elected by the Parliament with simple majority, and the other eleven – by the judiciary.

The statute and the functions of the Supreme Judicial Council are regulated in the Constitution of the Republic of Bulgaria and in the Law of Judiciary, according to which the main functions and activities of the Council are as follows:

1. discusses the draft budget of the judiciary, proposed by the Minister of Justice, submits it to the Council of Ministers for inclusion in the draft Law on the State Budget of the Republic of Bulgaria and controls its performance;
2. determines the number, the judicial venues and the seats of the district, regional, administrative and appellate courts upon proposal of the Minister of Justice, and of the military courts – in coordination with the Minister of Defence;
3. determines the number of the judges, prosecutors and investigators in the courts, prosecution authorities and investigation authorities;
4. organises and conducts the contests for judges', prosecutors' and investigators' offices;
5. determines the number of the administrative heads and the deputies of the administrative heads of the judiciary authorities and appoints and dismisses them, except the Chairman of the Supreme Court of Cassation, the Chairman of the Supreme Administrative Court and the Chief Prosecutor;
6. proposes to the president of the Republic of Bulgaria the appointment and dismissal of the Chairman of the Supreme Court of Cassation, the Chairman of the Supreme Administrative Court and the Chief Prosecutor;

* Junior Expert, International Cooperation and Legal Assistance in Criminal Matters Department, International Legal Cooperation and European Matters Department.

7. elects and dismisses the director of the National Investigation Service;
8. determines the salary of the judges, prosecutors and investigators;
9. examines the degree of workload of the judiciary authorities;
10. performs attestation of the judges, prosecutors, investigators and of the administrative heads;
11. maintains and keeps the staff files of the judges, prosecutors and investigators;
12. approves rules of professional ethics, adopted by the professional organisations of the judges, prosecutors and investigators;
13. every 6 months requests and summarises information from the courts, prosecution authorities and from the National Investigation Service on their activity;
14. by 31 May draws up and submits to the National Assembly an annual summary report on its own activity and the activity of the Inspectorate at the Supreme Judicial Council, as well as the annual reports of the Supreme Court of Cassation, the Supreme Administrative Court and the Chief Prosecutor;
15. creates and maintains an electronic public register of all its decisions and the reasons for them;
16. approves the automated information systems, required for the activities in the judiciary, and provide for the system integration and their interoperability;
17. organises, administers and controls the participation of judges, prosecutors and investigators in the international legal cooperation, including their participation in the national judicial network.

COURT SYSTEM

The independence of the judiciary is constitutionally guaranteed and the judicial power is entirely exercised in the name of the people. In the performance of their functions, all judges, court assessors, prosecutors and investigators shall be subservient only to the law.

The Bulgarian judiciary is based on the „Three-Instances Procedure“ principle, and the three instances are: first instance, intermediate appellate, and cassation. The law-enforcement bodies are as follows:

- ✓ the Supreme Court of Cassation is the highest court instance which exercises supervision on the accurate and equal application of the laws by all courts;
- ✓ the Supreme Administrative Court is the highest court instance which exercises the supervision on the accurate and equal application of the laws in administrative cases;
- ✓ the Court of Appeal is competent in hearing the appealed district courts judgments (only when the District Court had acted as a first instance), as well as other cases specified explicitly by law. The Bulgarian court system includes five Courts of Appeal and one Military Court of Appeal.
- ✓ District Courts, Military Courts and Regional Courts are courts of first instance. The District Court is functioning as a court of second instance when a Regional Court judgment is appealed, as well as other cases specified ex-

plicitly by law. The Bulgarian court system includes twenty eight District Courts, five Military Courts and one hundred and twelve Regional Courts.

The courts are entitled to ensure equality and conditions for adversary proceedings to the parties.

PROSECUTORS

The Prosecution Office is a uniform and centralised institution within the judiciary. Each prosecutor is subordinated to the higher in position and all of them – to the Prosecutor General. The activity of the Prosecutor General is assisted by deputy general prosecutors at the Supreme Cassation Prosecution Office and at the Supreme Administrative Prosecution Office.

The highest prosecuting authority in Bulgaria is the Prosecutor General appointed by the President. The Prosecutor General manages the Prosecution Office which is composed of himself, Supreme Appellate Prosecution Offices, Supreme Administrative Prosecution Office, appellate prosecution offices, appellate martial prosecution office, district, district martial and regional prosecution offices.

The supervision on the work of the Prosecution Office is exercised in compliance with the hierarchy principle: on the one hand, the Prosecutor General personally or prosecutors nominated by him inspect or control the work of all prosecutors; on the other hand – the prosecutors of the appellate prosecution offices and respectively those of the district prosecution offices inspect and supervise the work of prosecutors in the prosecution office directly lower in rank. It means that each prosecutor is subordinate to the higher in position and all – to the Prosecutor General.

The Prosecution Office:

- ✓ observes for the abiding by the rule of law through bringing to justice, under the terms and procedures established by the law, the persons who have committed crimes and indicts in penal cases of general nature;
- ✓ carries out supervision upon the execution of the penal and other coercive measures;
- ✓ undertakes actions for repealing unlawful acts and for restoring in case of quick and urgent cases of self-ruled breached rights;
- ✓ takes part in civil and administrative cases in the cases stipulated by law.

The main functions of the prosecutors, concerning the criminal procedure, are fully developed in the Criminal Procedure Code, as follows:

- ✓ to direct the investigation and exercise constant supervision for its lawful and timely conduct in his/her capacity of a supervising prosecutor;
- ✓ he/she may perform investigation or separate investigative or other procedural action;
- ✓ to participate in court proceedings as accuser on behalf of the state;

- ✓ to take measures for the elimination of infringements on the laws pursuant to the procedures herein set forth, and exercise supervision for legality in the enforcement of coercive measures.

MINISTER OF JUSTICE

The Minister of Justice is a central body of the executive power that manages, co-ordinates and controls the implementation of the state policy in the field of justice.

The Minister of Justice represents the Ministry of Justice. The latter is a legal entity at budget maintenance with headquarters in Sofia. Its general and specialised administration is organised in directorates and units according to the provisions of the Structural Regulation of the Ministry of Justice.

The role of the directorates and units of the ministry is to assist the Minister of Justice in his/her interaction with the Supreme Judicial Council and with the bodies of the judiciary (*See the attached Organizational Structure of the Ministry of Justice*).

The International Legal Cooperation and European Affairs Directorate is a part of the specialised administration of the Ministry of Justice. It is organised into two departments – International Cooperation and Legal Assistance in Civil Matters Department and ***International Cooperation and Legal Assistance in Criminal Matters Department***, and consists of 26 experts, which have the statute of civil servants (*See the attached Organisational Chart of the International Legal Cooperation and European Affairs Directorate*).

A civil servant of the International Legal Assistance and European Affairs Directorate must have Master's degree in Law, be qualified lawyers and at least have a command in English or French.

The role and functions of the International Legal Cooperation and European Affairs Directorate are explicitly regulated by the provisions of the Structural Regulation of the Ministry of Justice, as follows:

1. supports the activity of the minister and the management of the ministry in the field of European Union matters, the activity of the international organisations in the sphere of legal cooperation and bilateral legal relations with other countries;
2. coordinates the process of the preparation of the minister's participation in the meetings of the Council of the European Union (Justice and Home Affairs) in the field of justice;
3. prepares statements on drafts of international agreements;
4. implements the preparation for accession of the Republic of Bulgaria to multilateral international agreements in the civil and penal legal sphere, including giving opinion about their compliance with the internal legislation as well as about the need of respective national legislative measures;
5. prepares draft bilateral agreements for legal assistance in civil and penal cases, extradition and transfer of sentenced persons;

6. participates by its own representatives at the sessions of the working groups and the bodies of the institutions of the European Union in the field of cooperation in civil and criminal matters and company law;

7. participates by its own representatives in expert committees of international organisations in the field of legal cooperation and legal assistance in civil and criminal matters;

8. participates with its experts in working groups at the Interdepartmental Council on the participation of the Republic of Bulgaria in NATO and gives statements on drafts of normative acts, related to the participation of the Republic of Bulgaria in the North Atlantic Treaty Organisation;

9. coordinates the process of the preparation and adoption of the drafts of framework positions, positions and instructions within the competence of the ministry on the issues discussed by the European Council, the Council of the European Union and its supplementary bodies in the process of Comitology, as well as the drafts of framework positions on the White and Green Books of the European Commission;

10. notifies the acts of the Bulgarian legislation which introduce the measures, needed on national level for the implementation and the enforcement of the Directives of the European Communities in the field of company law and cooperation in civil matters and of the framework decisions and the decisions in the field of the cooperation in criminal matters;

11. participates by own representatives in the working groups to the Council of European Affairs to Council of Ministers of the Republic of Bulgaria and coordinates the preparation of materials within the competence of the minister for the Council of European Affairs;

12. organisationally and technically ensures the activity of the Working Group 4 „Company Law“ to the Council of European Affairs to the Council of Ministers of the Republic of Bulgaria;

13. renders methodical support and gives concrete instructions to the judicial bodies for implementing the international legal assistance in civil and criminal matters;

14. manages, distributes and controls the work on the international court, investigation, prosecutors and executive court letters rogatory;

15. organises the work, connected with the exequaturs of the Bulgarian court and arbitration decisions abroad and of the foreign court and arbitration decisions, sent for recognition and execution in Bulgaria, as well as connected with the transfer of criminal procedures and the recognition of sentences;

16. processes the decrees and messages, received from the prosecutor's offices in the country for the institution of criminal proceedings against foreign citizens and such under which foreign citizens have endured damages resulting from crimes;

17. coordinates the activities, performed on the territory of the country for the extradition of Bulgarian and foreign citizens from abroad and of foreign citizens from Bulgaria;

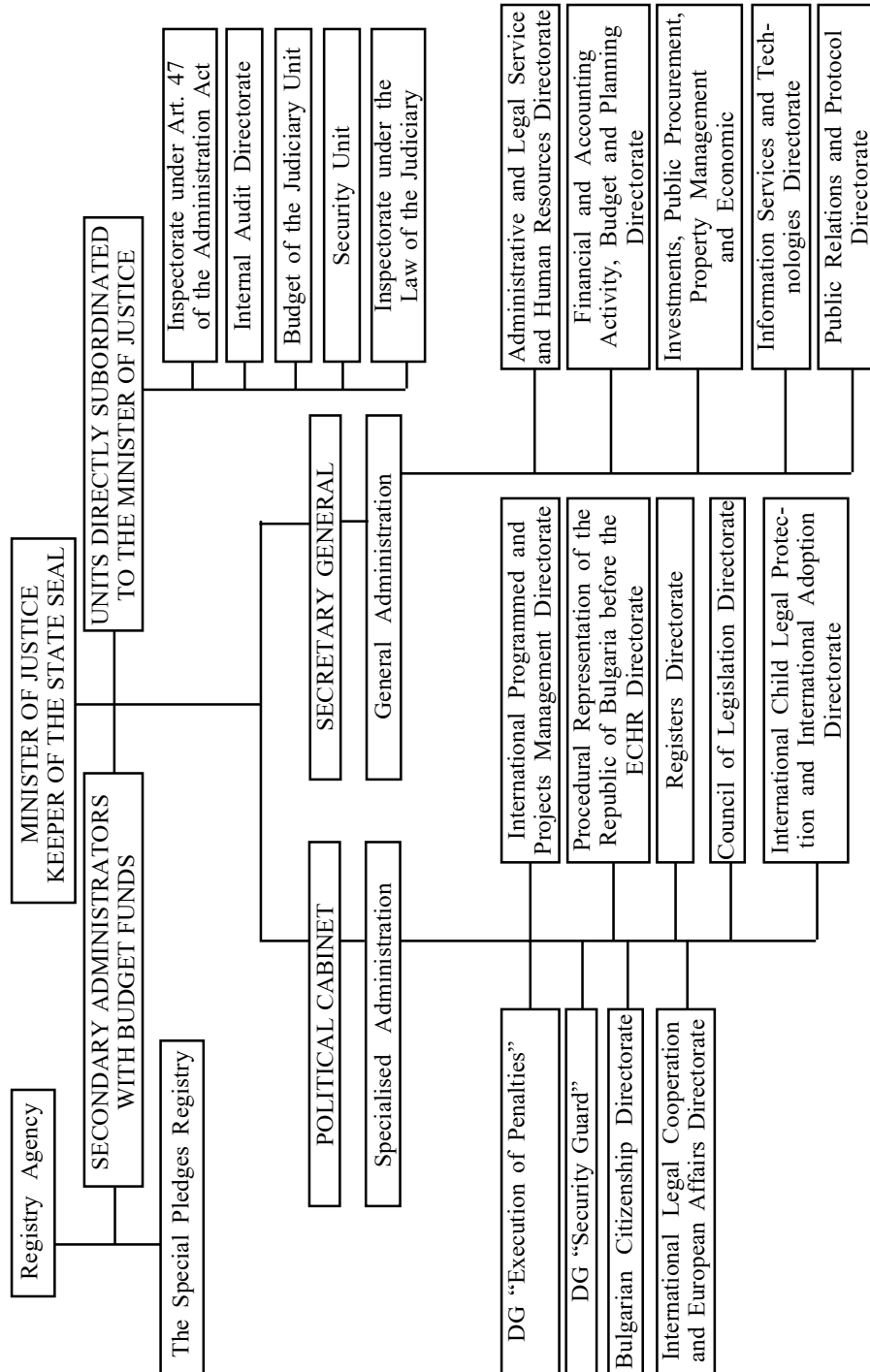
18. coordinates the activities, connected with the transfer of sentenced Bulgarian citizens from abroad and with the requested transfers of sentenced foreign citizens from Bulgaria;

19. maintains statistics on international legal assistance in civil and in criminal matters, extraditions, transfers of sentenced persons, transfers of criminal proceedings and the recognition of sentences;

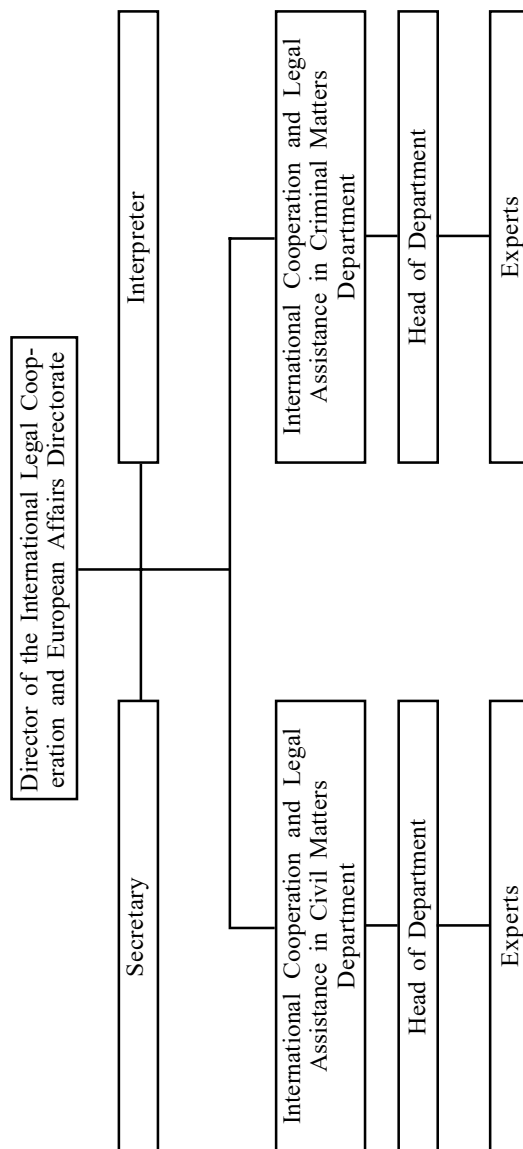
20. supports the activities of the minister in connection with the procedure of the election of the candidates for a judge in the European Court of Human Rights in compliance with Art. Art. 21 and 23 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the relevant acts of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe.

The implementation of the aforementioned functions of the Directorate is conducted by its two departments which are competent respectively in civil and criminal matters.

Organisational Structure of the Ministry of Justice



Organisational Chart of the International Legal Cooperation and European Affairs Directorate



*ХАГСКА КОНВЕНЦИЯ ЗА ГРАЖДАНСКИТЕ АСПЕКТИ
НА МЕЖДУНАРОДНОТО ОТВЛИЧАНЕ НА ДЕЦА
ОТ 25 ОКТОМВРИ 1980 Г.*

*Елина Георгиева**

I. ПРОБЛЕМЪТ

Възникналото в последните две десетилетия явление на засилена мобилност на български граждани при избора им на работа и на място за живеене извън България постави редица въпроси, засягащи правата на тези граждани в различни области, включително в областта на семейното право.

С времето един от най-чувствителните въпроси, чието решаване изисква намесата на органи на различни държави, се оказва въпросът за местоживеенето на децата на родители, установили се поради различни житейски причини на територията на друга държава. Зачестяват споровете, които прерастват в конфликти между родителите по отношение на местоживеенето на децата. Резултат от тези конфликти са случаите на прехвърляне на децата през международните граници от единия родител без съгласието на другия родител. През последните две години е почти еднакъв броят на прехвърляне на деца от България в друга страна, когато родителят е решил да се установи в нея, както и на отвеждане на деца в България от държавата, в която те живеят от години, когато родителят е взел решение да се завърне в страната. Характерно в тези случаи е драстичното откъсване на децата от обичайната за тях семейна, приятелска и социална среда, често придружено от прекъсване на контактите и връзките с другия родител, който не може да полага грижи за детето си и в крайна сметка да упражнява ефективно родителските си права.

**II. ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ ЗА ГРАЖДАНСКИТЕ
АСПЕКТИ НА МЕЖДУНАРОДНОТО ОТВЛИЧАНЕ НА ДЕЦА
ОТ 25 ОКТОМВРИ 1980 Г.**

Натрупаният опит през годините показва, че намирането на решение в описаните случаи е трудно, често пъти болезнено и не е достатъчно ефективно при прилагане на правилата, включени в националните правни системи на държавите, засегнати от родителския конфликт. Избягването на противоречията в национал-

ните правни системи, а оттук на противоположни решения на различните съдилища и на необходимостта да се търси признаване на чуждестранни съдебни решения, е преодоляно чрез приемането на специален многостранен международен акт, посветен специално на случаите на прехвърляне на деца през границите на държавите в нарушение на родителските права. Това е Хагската конвенция за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца от 25 октомври 1980 г.

Конвенцията е ратифицирана и е в сила за България от 1 август 2003 г.

Практическото прилагане на Хагската конвенция между България и останалите присъединили се държави изисква взаимно признаване.

Държавите и датите на признаване на действието на Хагската конвенция по отношение на България са посочени в следната таблица:

Влизане в сила между България и	Дата на влизане в сила
Доминиканска република	1-XII-2005
Украйна	1-XII-2006
Сан Марино	1-VI-2007
Гватемала	1-XII-2003
Израел	1-I-2004
Люксембург	1-I-2004
Ирландия	1-I-2004
Нидерландия	1-II-2004
Унгария	1-II-2004
Бразилия	1-V-2004
Аржентина	1-V-2004
Чили	1-V-2004
Словакия	1-VI-2004
Турция	1-VI-2004
Гърция	1-VII-2004
Италия	1-VIII-2004
Чешка република	1-IX-2004
Естония	1-IX-2004
Литва	1-X-2004
Австралия	1-X-2004
Германия	1-XII-2004
САЩ	1-I-2005
Нова Зеландия	1-I-2005
Финландия	1-I-2005
Венецуела	1-II-2005
Хърватия	1-II-2005
Швейцария	1-III-2005
Франция	1-III-2005
Латвия	1-III-2005
Испания	1-IV-2005
Нарвегия	1-VII-2005
Кипър	1-VII-2005

Бахамски острови	1-VIII-2005
Китай	1-VIII-2005
Австрия	1-X-2005
Китай	1-X-2005
Белиз	1-XI-2005
Перу	1-II-2006
Уругвай	1-IV-2006
Белгия	1-IV-2006
Панама	1-II-2007
Хондурас	1-II-2007
Полша	1-IV-2007
Мексико	1-V-2007
Колумбия	1-VII-2007
Монако	1-VII-2007
Швеция	1-IX-2007
Грузия	1-XII-2008
Македония	1-III-2009
Великобритания и Северна Ирландия	1-V-2009

Предвидените в Хагската конвенция процедури се прилагат за България само по отношение на случаи, възникнали след датите, посочените в таблицата и спрямо включените в нея държави.

С останалите държави, които са страни по Конвенцията, но не са направили декларация за приемане на България, Конвенцията не се прилага. Такъв е например случаят с Канада, която се е присъединила към Хагската конвенция и е в сила за нея от 1.12.1983 г., но поради това, че не е направила декларация за признаване на България, Конвенцията не се прилага между двете държави.

III. ОБХВАТ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Хагската конвенция има за цел:

1. да осигури незабавното връщане на децата, прехвърлени незаконно или задържани в някоя от договарящите държави; и
2. да гарантира ефективното спазване на законите, свързани с упражняването на родителските права и правото на лични отношения.

Прехвърлянето или задържането на дете се счита за незаконно, когато е извършено от родител в нарушение на упражняваните родителски права от другия родител. Детето е отведено от държавата, в която се е установило да живее с единия или с двамата си родители, в държава, избрана от родителя, извършил прехвърлянето на детето без съгласието на другия родител.

Упражняване на родителските права включва правата, свързани с грижите за личността на детето и по-конкретно правото да се определя местопребиваването

му. Родителските права могат да произтичат от закона, от съдебно решение или от споразумение, сключено между родителите.

Не е необходимо родителите да са сключили или да се намират в брак. Възможно е те да нямат брак или да са разведени. Важното е да са носители на родителските права и да са ги упражнявали непосредствено по отношение на детето към момента на неговото незаконното прехвърляне или задържане.

Според Хагската конвенция гражданството на детето и на родителите няма значение. Значение има обичайното местопребиваване на детето непосредствено преди прехвърлянето. На практика това означава, че дори родителите и детето да са български граждани, които живеят в друга държава, например Испания, когато единият родител отведе детето в България против волята на другия родител, е налице незаконно отвеждане. Това от своя страна позволява да се иска връщане на детето в Испания, като държава на обичайното местопребиваване на детето.

Пределната възраст на детето, до настъпването на която може да бъде потърсено съдействие за неговото връщане по Хагската конвенция, е 16-годишна възраст. Когато дете е навършило тази възраст, не може да се използва механизмът, предвиден в Хагската конвенция, за връщането му в държавата на неговото обичайно местопребиваване.

IV. КАКВО СЪДЕЙСТВИЕ ПО ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ МОГАТ ДА ИСКАТ РОДИТЕЛИТЕ

Всеки родител, чието дете е отведено от другия родител от държавата, където то е живееело, в друга държава, или е задържано в друга държава без съгласие за това, може да иска на първо място връщане на детето.

На второ място, по Хагската конвенция може да се иска съдействие за ефективно упражняване на правото на лични отношения. Правото на лични отношения включва правото на контакт с детето от страна на родителя, при когото детето не живее постоянно, при което се допуска детето да бъде отведено за определен период на място, различно от неговото обичайно местопребиваване.

И в двата случая Конвенцията осигурява защита на родителя, чиито родителски права или право на лични отношения са нарушени от другия родител чрез отнемане на детето и прехвърлянето му в друга държава. Защишава се и правото на детето да живее спокойно и да общува и с двамата родители, да не става “заложник” в конфликтите между тях.

V. МОЛБИ ПО ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ

1. Процедурата за връщане на дете започва с молба, която трябва да бъде подадена от родителя, чието дете е отведено или задържано от другия родител.

Молба за връщане на дете не могат да подават бабата или дядото на детето, братя или сестри на родителите, защото те не са носители на родителските права.

2. За получаване на ефективно упражняване правото на лични отношения също се подава молба. Молбата се подава от лицето, което може да докаже, че има право на контакт с детето и този контакт е възпрепятстван.

Обикновено такава молба подава родителят, на когото след развод съдът е предоставил лични отношения с детето при определен режим спрямо другия родител, на когото е възложено упражняването на родителските права.

Възможност да подадат такава молба имат бабите и дядовците на детето, доколкото семейното право е уредило за тях самостоятелно право на лични отношения с внуците.

VI. КЪДЕ СЕ ПОДАВА МОЛБА ПО ХАГСКАТА КОНВЕНЦИЯ

Молбата за връщане на дете и за осигуряване на лични отношения се подава до централния орган на държавата, в която се намира детето.

Основният механизъм на действие на Хагската конвенция изисква молителите да адресират молбите си към централния орган на своята държава.

Например, ако молителят се намира в България, а детето е отведено в друга държава, молбата се подава до българския централен орган, който я изпраща на централния орган на замолената държава.

Ако молителят се намира в друга държава и детето е отведено от нея в България, молбата се подава до централния орган на държавата, в която се намира молителят, откъдето молбата се препраща в България на българския централен орган.

Кореспонденцията, свързана с молбите по Хагската конвенция, се осъществява чрез и между централните органи.

Централен орган по Хагската конвенция за България е Министерството на правосъдието, дирекция "Международна правна закрила на детето и международни осиновявания".

VII. ИЗИСКВАНИЯ КЪМ МОЛБАТА

Молбата има определено съдържание, което позволява да се получи необходимата информация за родителите и за детето, и обстоятелствата, при които е из-

вършено прехвърлянето през границата или са възпрепятствани контактите с детето.

Международната практика по прилагане на Хагската конвенция е възприела молбата да се оформя във формуляр. Образец на формуляра се получава от централния орган.

Молбата и приложенияте като доказателства към нея документи се попълват на два езика – езиците на изпращащата и на приемащата държава. Например, ако молбата се подава от българския централен орган и има за адресат централния орган на Испания, молителят трябва да попълни формуляра на молбата на български и на испански език.

Когато не е възможно да се осигури превод на езика на приемащата държава, молбата се представя в превод на английски или на френски език.

VIII. ДВИЖЕНИЕ НА МОЛБАТА

След постъпването на молба за връщане на дете или за упражняване на правото на лични отношения, централният орган разглежда нейното съдържание и приложенияте документи и съобщава на централния орган на изпращащата държава потвърждение за получаването ѝ.

В България работата по молби по Хагската конвенция обхваща два етапа: административен и съдебен.

В административната фаза на разглеждане на молбата основните действия са свързани с установяване на местопребиваването на детето в България и неговото положение, както и със събиране на всички необходими факти и доказателства, които подпомагат родителя, подал молбата, за постигане връщане на детето. Действията в административната процедура се извършват от централния орган с помощта на полицейските органи и социалните служби. Поддържа се също активен контакт с централния орган на държавата, от която е получена молбата.

Съдебната фаза от работата по молбата се осъществява от Софийския градски съд, на когото молбата се изпраща от централния орган. Съдът е длъжен да приложи възможно най-бързата процедура според изричното изискване на Хагската конвенция и се произнася с решение за връщане на детето или за отказ детето да се върне в държавата, от която е отведено. В съдебното производство участват молителят, Министерството на правосъдието и родителят, който е отвел детето. Ролята на Министерството на правосъдието е да поддържа молбата за връщане на детето, като представлява молителя.

Решението на Софийския градски съд може да бъде обжалвано от страните в 14-дневен срок от съобщаването му пред Софийския апелативен съд.

Софийският апелативен съд разглежда повторно молбата и се произнася с решение, което е окончателно.

Специфична особеност на производството по молби по Хагската конвенция за връщане на дете е забраната да се разглеждат родителските права по същество, както при съдебното разглеждане на молбата за връщане на детето, така и в отделно, самостоятелно съдебно производство пред друг съд. Спазването на това правило се осигурява и от централния орган, който след като установи наличието на започнали дела за родителски права, поставя въпроса за тяхното спиране до приключване на делото по подадена молба по Хагската конвенция за връщане на дете.

IX. ПОЛЕЗНА ИНФОРМАЦИЯ

Електронната страница на Министерството на правосъдието е www.justice.government.bg.

Адресът за кореспонденция с Министерството на правосъдието е: гр. София, пощенски код 1040, ул. „Славянска“ № 1.

Телефони за връзка: + 359 2 9237 302
+ 359 2 9237 332.

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 25 OCTOBRE 1980 SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS

RÉSUMÉ

La Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants constitue l'instrument international, clé de prévention de l'enlèvement international d'enfants.

La Convention de La Haye établit des procédures assurant qu'en cas de déplacement ou non-retour illicites, l'enfant puisse être rendu rapidement pour permettre aux autorités de l'état dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle de décider des questions relatives au droit de garde ou au droit d'entretenir un contact ou droit de visite à l'enfant.

La Convention est actuellement appliquée sur tous les continents et dans différents systèmes juridiques. La Convention compte plus de 75 états parties y compris Bulgarie. Lorsqu'un état adhère à la Convention, il est nécessaire que les états déjà contractants acceptent cette adhésion pour que celle-ci produise des effets entre les états déjà contractants et l'état qui en fait la demande.

La Convention s'applique à tout enfant qui avait sa résidence habituelle dans un état contractant. L'application de la Convention cesse lorsque l'enfant parvient à l'âge de 16 ans.

Chaque état contractant désigne une autorité centrale chargée de satisfaire aux obligations décrites dans la Convention. En Bulgarie l'autorité centrale est le Ministère de la justice.

La procédure de retour de l'enfant commence par la demande du parent qui prétend que son enfant a été déplacé ou retenu en violation d'un droit de garde.

L'autorité centrale examine la demande et constate le fait du déplacement illicite d'enfant et prend les mesures pour le localiser et pour introduire l'ouverture d'une procédure judiciaire, afin d'obtenir le retour de l'enfant.

En Bulgarie c'est la Cour de Sofia qui est la cour compétente pour statuer sur la demande de retour. Dans la décision le cour saisie peut ordonner le retour de l'enfant ou le refuser. L'autorité judiciaire ne pourra pas statuer sur le fond du droit de garde.

II.
ЕВРОПЕЙСКИ СЪД
ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА

*КОНЦЕПЦИЯ ЗА ПРЕОДОЛЯВАНЕ НА ПРИЧИНИТЕ
ЗА ОСЪДИТЕЛНИТЕ РЕШЕНИЯ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ
СЪД ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА СРЕЩУ РЕПУБЛИКА
БЪЛГАРИЯ И ЗА РЕШАВАНЕ НА ПРОБЛЕМИТЕ,
ПРОИЗТИЧАЩИ ОТ ТЯХ*

Концепцията за преодоляване на причините за осъдителните решения на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) срещу Република България е изготвена в изпълнение на правителствената политика за подобряване ефективността на правораздаването и в съответствие с Плана за действие по показателите за напредък в областта на съдебната реформа, борбата с корупцията и организираната престъпност.

Основната цел на концепцията е да предложи комплекс от законодателни, административни и организационни мерки, чрез които да се намали реално броят на жалбите пред ЕСПЧ, съответно на осъдителните решения, както чрез допускане на по-малко нарушения на основни права на гражданите, така и чрез осигуряване на защита срещу тези нарушения на национално ниво чрез съдебните и административни органи и чрез прилагане на добрите европейски практики.

Концепцията е изработена от работна група, създадена по инициатива на министъра на правосъдието. Правният анализ и предлаганите конкретни мерки са изготвени на базата на активен диалог и с непосредственото участие на неправителствени организации, юристи, адвокати и експерти в областта на защитата на гражданските права. Концепцията предлага алтернативни и многовариантни решения. Преценката за техния избор е въпрос на целесъобразност и консенсусна правителствена политика.

Концепцията беше представена за широко публично обсъждане на кръгла маса с участието на представители на заинтересуваните институции и граждански организации. Писмени становища по концепцията бяха представени от Върховната прокуратура на Република България, Военно-апелативната прокуратура, Висшия адвокатски съвет, Института за правни науки към Българската академия на науките и от Българския център за нестопанско право.

I. ВЪВЕДЕНИЕ

Европейският съд по правата на човека е създаден по общата воля на страните, за да контролира спазването на поетите от тях задължения по Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). Неговите решения имат задължителна сила и са насочени не само към възстановяване на справедливостта и нарушените права на гражданите, но и към изграждането на ефективна превенция.

Нарастването на броя решения на ЕСПЧ срещу България, по които се установяват нарушения на Конвенцията, налага предприемането на управленски мерки, насочени към подобряване възприемането от българските институции и съдилища на стандартите по Конвенцията.

Освен значителни като брой, осъдителните решения на ЕСПЧ срещу България обхващат и широк кръг от проблеми в наказателното, административното и гражданското правораздаване. В някои случаи е налице забавяне при приемането на общи мерки по изпълнение на решенията на ЕСПЧ срещу България, което води до нови осъдителни решения.

На базата на сравнително проучване на опита на други страни може да се приеме, че решаването на различните проблеми, поставени от решенията на ЕСПЧ, трябва да се търси не в създаването на един механизъм, който да отговори на всички проблеми, което е практически невъзможно, а чрез приемането на поредица от мерки в краткосрочен, средносрочен и дългосрочен план.

След реализирането на предвидените в първата част на концепцията институционални механизми за изпълнение на решенията на ЕСПЧ ще се създадат необходимите правомощия и ресурси за изготвяне на по-детайлизирани решения, използвайки анализа, направен в концепцията.

1. Конкретни мерки в краткосрочен и средносрочен план

Първата категория мерки са свързани с подобряване на институционалните механизми за изпълнение на решенията на ЕСПЧ. Това от своя страна естествено ще доведе и до намаляване на осъдителните решения срещу България. Тези мерки се предлагат за приемане в краткосрочен и средносрочен план. Те включват:

а) засилване капацитета на апарата на правителствените агенти, който има ключова роля за бързото и ефективно възприемане на практиката на ЕСПЧ от държавната администрация и съдилищата;

б) създаване на процедура за разглеждане на жалби за прекомерна продължителност на наказателни, граждански и административни производства пред Инспектората към Висшия съдебен съвет (ВСС).

2. Конкретни законодателни мерки

А. Законодателни промени

Необходимо е предприемането и на редица други конкретни мерки в отговор на проблеми, произтичащи пряко от решенията на ЕСПЧ по дела срещу България. Доколкото тези мерки касаят разнообразна проблематика от различни области на правото, те предполагат един по-цялостен, вътрешнокохерентен подход в съответната област. Анализът на тези проблеми и ефективните решения са представени в по-общ план и изискват в голямата си част законодателни промени.

II. Анализ на съществуващите проблеми и подход при формулиране на направените предложения за преодоляването им

Преодоляването на прекомерния брой осъдителни решения срещу България изисква преди всичко подобряване нивото на познаване на Конвенцията и практиката на ЕСПЧ от държавната администрация и националните съдилища.

Съществуващите към този момент механизми за предоставяне на информация за практиката на ЕСПЧ, за съобразяване на законите и подзаконовите нормативни актове с тази практика и цялостното ѝ разбиране очевидно не са достатъчни. Необходимо е да се утвърди единен и комплексен подход в процеса на изработването и впоследствие на прилагането на нормативните актове, да се засили взаимодействието между институциите и властите в цялостния законодателен процес.

А. Апарат на правителствените агенти

С оглед на максималното ефективно използване на наличните ресурси апаратът на правителствените агенти ще има ключова роля в процеса на запознаване на съответните държавни органи с практиката на ЕСПЧ и необходимите мерки за нейното цялостно възприемане. Поради естеството на своята работа агентският апарат в най-голяма степен познава практиката на ЕСПЧ и най-адекватно ще може да преценява необходимите законодателни и други мерки. Този подход е възприет от голяма част от страните-членки на Съвета на Европа.

Към настоящия момент обаче агентският апарат има твърде ограничени възможности за изпълнение на тази роля поради следните причини:

- силно ограничения си личен състав;
- липсата на достатъчно ресурси;
- статута му в държавната администрация;
- липсата на достатъчно капацитет в някои случаи.

За да може ефективно да изпълнява ролята си на инициатор на законодателни и други мерки, агентският апарат трябва да има ресурсите да следи и активно да участва на всички нива на законодателния процес.

Агентският апарат следва активно да предоставя информация и на другите звена в изпълнителната власт и да подготвя чрез министъра на правосъдието искания за тълкувателни решения. Само така може да се осигури подаването на пълна и адекватна информация в законодателния процес и на другите държавни органи. За целта се налага значително увеличаване състава на агентския апарат, което да му позволи да изпълнява ефективно дейностите по възприемане на практиката на ЕСПЧ в България.

Другите два проблема, които затрудняват ефективното действие на агентския апарат в настоящия момент, са неговото ниско ниво в държавната администрация и обстоятелството, че се намира в структурата на Министерството на правосъдието. Доколкото много от мерките касаят различни звена на изпълнителната власт, подобна структура не е предимство. За преодоляването на този проблем и за повишаване статута на агентския апарат е целесъобразно агентският апарат да бъде обединен с представителството пред съда на Европейския съюз в структура, подчинена на Министерския съвет.

Друг съществен елемент е даване на по-широки правомощия на агентския апарат да сключва споразумения по делата.

Б. Създаване на процедура за разглеждане на жалби за прекомерна продължителност

Създаването на самостоятелен национален механизъм за разглеждане на жалби за нарушение на правата по Конвенцията предполага избор на начина на реализирането му. Възможни са два подхода при създаването на такъв механизъм, като условно те ще бъдат наречени административен и съдебен.

При първия подход – административния, държавен орган ще бъде оправомощен да разглежда оплаквания по Конвенцията, след като са изчерпани вътрешните средства за защита и преди да бъде подадена жалба до ЕСПЧ. Органът, разглеждащ тези жалби, би могъл да прецени наличието на нарушение на Конвенцията и ако установи такова, да приеме изплащането на обезщетение.

Това би довело до намаляване на жалбите пред ЕСПЧ и до ускоряване разглеждането и удовлетворяването на жалби за нарушения на основни права, тъй като се очаква разглеждането да е по-бързо от стандартните 6 години, колкото в момента отнема на ЕСПЧ да разгледа и постанови решение по жалба. Този подход по няколко съображения се приема като подходящ по отношение на жалбите за прекалена продължителност на производството, но не и по отношение на останалите нарушения.

Основната причина, поради която този подход не може да бъде подкрепен като универсален механизъм, е въпросът за правомощията на органа, който би разглеждал жалбите. Органът трябва да може да установява нарушения на правата по Конвенцията и да приема мерки за тяхното преодоляване. За да може да пре-

дотвърти жалба пред ЕСПЧ, органът ще трябва да има правомощията да разпореди прекратяване или отстраняване на нарушение на Конвенцията. По оплакванията за нарушения на Конвенцията обаче вече ще са се произнесли националните съдилища. При това положение даването на общи правомощия на един административен орган да установява нарушения на Конвенцията, и то след като националните съдилища са се произнесли по същия въпрос, ще създаде сериозни проблеми от гледна точка на основни принципи на върховенството на закона и правната сигурност.

Поради това този подход се предлага единствено по отношение на жалбите за неразумни срокове и бавност, където няма предварително произнасяне на националния съд по оплакването за нарушаване на Конвенцията.

Като универсален механизъм може да се предложи в дългосрочен план въвеждането на индивидуална конституционна жалба пред Конституционния съд.

В. Законодателни промени

Предприемането на законодателни промени в отговор на проблеми, произтичащи директно от решенията на ЕСПЧ по дела срещу България, е пряко и непосредствено задължение на законодателната и изпълнителната власт. Промените на действащото законодателство трябва да се базират на задълбочен анализ на действащото законодателство и причините, довели до осъдително решение, на препоръките на ЕСПЧ и на търсенето в бъдеще обществено въздействие.

III. Предлагани конкретни мерки

А. Уреждане статута на процесуалното представителство на България пред ЕСПЧ

Организацията на процесуалното представителство пред ЕСПЧ следва да се разглежда **в светлината на цялостния проблем за преодоляване на причините и решаване на проблемите, произтичащи от осъдителните решения срещу България¹.**

Натрупаните проблеми с общите мерки за изпълнение на решенията на ЕСПЧ и за преустановяване/предотвратяване на нарушения на Конвенцията са основен фактор за нарастващия брой жалби. В тази ситуация агентството е изправено пред трудната задача да се справя с представителството по твърде много висящи дела. Едновременно с това е **особено важно то да осъществява пълноценно своите функции по изпълнение на решенията и преустановяване/предот-**

¹ При обсъждането на въпроса е взета предвид и *Стратегията за политиката на Република България в областта на правата на човека и процесуалното представителство пред Европейския съд по правата на човека.*

вратяване на нарушения на Конвенцията, определени в чл. 31 от Устройствения правилник на Министерството на правосъдието.

Трайното уреждане на условията на функциониране на агентството трябва да бъде насочено към **повишаване на неговия статут**. Това ще съдейства за достатъчна тежест на становищата му, както и за по-добър достъп до всички органи и институции и за осигуряване на съдействието им при подготовката на защитата по конкретни дела. В същото време повишаването на статута на агентството ще допринесе за атрактивността на позициите в него (наред с несъмнено наложителното осигуряване на достойно възнаграждение за труда).

Въпреки че то може да изпълнява своите функции и в структурата на Министерството на правосъдието, подходящото място на агентството е в администрацията на Министерския съвет. Това ще осигури по-добра възможност за въздействие и ангажиране усилията на всички министерства, от чиято компетентност са необходимите генерални мерки. Аргумент в тази посока е и ролята на Министерския съвет при изпълнение на решенията на ЕСПЧ и при сключване на споразумения по делата пред него.

Организирането на агентството като дирекция в администрацията на Министерския съвет би довело и до уеднаквяване на статута му с този на създадената неотдавна дирекция „Процесуално представителство пред съдебните институции на Европейския съюз“ – като необходим сигнал за важността, отдавана на ангажиментите на страната ни по ЕКПЧ. От друга страна, така би се създавала възможност за полезно взаимодействие в несъмнено съществуващите сходни сфери и би рационализирило техническото им обслужване. Следва да се отчете и предвидената в *Лисабонския договор за изменение на Договора на Европейския съюз и в Договора за създаване на Европейската общност* възможност за присъединяване на Европейския съюз към ЕКПЧ, чието осъществяване ще обуслови необходимостта от тясно сътрудничество между двете агентства.

Най-непосредствен и спешен проблем е **оптималното използване и увеличаването на ресурсите** на агентството. В **краткосрочен план** за работа по конкретни дела би могло да се прибегва повече до привличане на **външни сътрудници**, докато бъде намерено подходящо, достатъчно стабилно и финансово обезпечено постоянно разрешение на проблема. Така настоящите агенти биха могли да съсредоточат усилията си върху координацията на работата по делата и изпълнението на другите функции на агентството.

При приемането на новата уредба е необходимо **за определени случаи** (особено за случаи, в които ЕСПЧ предлага параметрите на споразумението) да се предвиди **възможност за самостоятелно сключване на споразумения** на агентството с жалбоподателите, без да е необходимо одобрение от Министерския съвет на всяко конкретно споразумение. Това би могло да се постигне чрез предварително общо овластяване от страна на Министерския съвет за определена категория случаи.

Изпълнението на всяко осъдително решение на ЕСПЧ, което разкрива наличието на структурен проблем, налага всеотраслен анализ и предприемане на **мерки: 1) за отстраняване на структурния проблем, за да се избегнат бъдещи повтарящи се нарушения; и 2) за поправяне положението на лицата в сходно положение, за да се избегнат повтарящи се жалби.**

Наред с това, за преодоляване на причините за жалби и осъдителни решения срещу България е необходим **нарочен и внимателен текущ преглед на съществуващото и проектираното законодателство за съответствието му с ЕКПЧ**, така както е тълкувана в практиката на ЕСПЧ.

До настоящия момент страната ни не е създавала достатъчно добър **механизъм за системно следене на практиката на ЕСПЧ (не само по дела срещу България) и за преценка на необходимите мерки за предотвратяване на бъдещи системни нарушения вследствие на несъобразено с Конвенцията законодателство.**

Агентството има функция да обобщава и анализира установените нарушения на Конвенцията и да изготвя предложения за предприемане на конкретни мерки, в т.ч. законодателни, имащи за цел преустановяване или предотвратяване на тези нарушения; да проучва, анализира и обобщава практиката на ЕСПЧ. Необходимо е статутът и ресурсите му да бъдат значително подобрени, **за да осъществява анализ на проектирано законодателство или анализ на съществуващото законодателство в светлината на практиката на ЕСПЧ по дела срещу други страни или да подготвя съответни законопроекти.** Практиката на ЕСПЧ е огромна и се развива постоянно. Без задълбоченото ѝ познаване и анализиране спазването на Конвенцията е невъзможно.

Трябва да се създадат задължение и капацитет на другите административни и съдебните органи за разглеждане и съобразяване с извършваните от агентството обобщения и анализи или с предложенията му за преустановяване или предотвратяване на нарушения в светлината на осъдителните решения срещу България.

Наред с предлагането на законодателни и други мерки ролята на агентството може да включва например и принос към докладите, които държавите са задължени да представят пред органите и комитетите на ООН, съдействие при разработването на програми за обучение и научни изследвания в областта на правата на човека, повишаване на информираността и чувствителността на обществото по въпросите на правата на човека.

В последните няколко години в Съвета на Европа се обръща особено внимание на ролята на националните институции по правата на човека за подобряване функционирането на защитния механизъм по ЕКПЧ – както за изпълнението на решенията на Съда, така и за решаване на проблемите на национално ниво и из-

бяване на жалби пред него. Следвайки препоръките на Групата на мъдрите², Комисарят по правата на човека на Съвета на Европа задълбочава сътрудничеството си с националните институции по правата на човека – насочено, от една страна, към подпомагането им, включително с автентична и систематизирана информация за практиката на Съда, от друга страна, към тяхното съдействие за очертаване и решаване на установените структурни проблеми от Съда в отделните държави – страни по Конвенцията.

Същевременно цялостното и ефективно разрешаване на разглежданите проблеми изисква и други мерки. Считаю, че трябва да се възприеме практиката на много държави и чрез Закона за нормативните актове да се въведе задължение при внасянето на всеки законопроект да се извършва задълбочена оценка на съответствието му с Конституцията, ЕКПЧ и другите международни актове в областта на правата на човека (и практиката по прилагането им). Тази оценка трябва да се отразява задължително, изрично и конкретно в мотивите на всеки законопроект (независимо от вносителя) и без нея той не трябва да бъде допускан за разглеждане. Парламентарните механизми за разглеждане и приемане на законопроектите също трябва да бъдат усъвършенствани.

На агентството трябва да се възложат следните **правомощия и задължения**:

- изготвяне на конкретни мотивирани законопроекти, които да бъдат представяни за разглеждане от Министерския съвет, и за други генерални мерки в отговор на решенията на ЕСПЧ, които да бъдат представяни на съответните органи;
- изготвяне на становища по съответствието на съществуващото законодателство с Конституцията, ЕКПЧ и другите международни актове в областта на правата на човека (и практиката по прилагането им) и изготвяне на законопроекти за решаване на проблеми по основните права и свободи, включващи съдебната система като техен гарант;
- изготвяне на становища по дела на Конституционния съд, засягащи тези въпроси;
- пряко сезиране на Конституционния съд (в по-дългосрочен план, тъй като изисква изменение на Конституцията);
- изготвяне на конкретни мотивирани предложения за приемане на тълкувателни решения, когато противоречива или неправилна практика засяга правата на човека;
- наблюдение на практиката на ЕСПЧ срещу България и други страни, анализиране и предлагане на конкретни генерални мерки, както и извършване на текущ преглед на националното законодателство за съответствие;
- предлагане на нужната експертиза във всички релевантни сфери, чрез привличане на съответни консултанти.

Изготвянето на конкретни предложения за мерки, в т.ч. законодателни, трябва да бъде уредено като **правомощие и правно задължение с кореспондиращо задължение на Министерския съвет (по отношение на законопроект-**

² В доклада ѝ до Комитета на министрите на Съвета на Европа от 15 ноември 2006 г.

тите) или съответните органи (по отношение на други мерки) да разгледат направените предложения по обичайно прилаганите от тях процедури и да предприемат определени действия.

Положителните страни на този подход са възможността съставът на агентството да бъде максимално ефективно използван в процеса на законодателни изменения, целящи привеждане на националното законодателство в съответствие с практиката на ЕСПЧ. Агентството има естествено място в този процес, тъй като отговаря пред Комитета на министрите по въпроса за изпълнение на решенията на ЕСПЧ – както индивидуалните, така и общите мерки. Поради функциите си по представителство пред ЕСПЧ то е и звеното в държавната администрация, което винаги ще познава най-добре практиката на ЕСПЧ.

Б. Създаване на вътрешноправна процедура за разглеждане на жалби за забавено правосъдие при Инспектората на ВСС

Мудното съдопроизводство в редица от държавите – страни по Конвенцията, е причина за огромен дял от повтарящите се оплаквания и от осъдителните решения на ЕСПЧ. И по отношение на България голяма част от постановените решения се отнасят до нарушения на това право, особено в досъдебното наказателно производство.

Основанията, поради които Съдът е осъдил България за нарушение на правото на справедливо гледане на наказателните и гражданските дела в разумен срок, се дължат на забавяния в досъдебното производство или забавяния в съдебната фаза както поради пропуски на прокуратурата, така и за пропуски, за които отговорност носят съдилищата.

Независимо от конкретните причини за забавянията и организационните мерки, които следва да се вземат с оглед предотвратяването им за в бъдеще, ЕСПЧ нееднократно е отбелязвал, че гарантирането на разумен срок на произнесяне по съдебни спорове е задължение на държавата като цяло (а не само на съдебната власт в тесния смисъл на понятието).

Преценката за наличието на нарушение се извършва от гледна точка на засегнатото лице. Нарушението може да е свързано както със забави, дължащи се на субективни фактори (непостановяване на решения в срок, излишни отлагания на делата), така и с обективните възможности за работа на съдебната система, които са отговорност на законодателната и изпълнителната власт – като освобождаването на съда от нехарактерни дейности, осигуряването на материални условия на съдилищата (подходящ бюджет, сгради и съдебни зали). Нарушенията може да се дължат и на недобро администриране на съдопроизводствения процес (например във връзка с навременно призоваване на страните, обработка и придвижване на делата между различните инстанции и пр.).

Трайното и стабилно решаване на този проблем е въпрос на осъществяването на цялостната съдебна реформа.

В решенията си във връзка с правото на справедлив процес в разумен срок ЕСПЧ изисква и наличието на ефективно вътрешноправно средство за защита срещу това нарушение³. За да се осигури ефективно упражняване на правото на справедлив процес в разумен срок, засегнатият следва да разполага с **ефективна възможност да ускори производството по свое искане**, както и с **процедура за обезщетение за вече натрупаните забави**, които не могат да бъдат компенсирани по друг начин. Българското законодателство не урежда по подходящ начин правото на ефективна защита при нарушаване правото на процес в разумен срок.

В рамките на провежданата съдебна реформа бяха въведени някои мерки за ускоряване на процеса⁴. Те обаче, както и предприетите в някои драстични случаи дисциплинарни мерки, имат по-скоро дисциплиниращ ефект и не са достатъчни за осигуряването на ефективни средства за защита по смисъла на практиката на Съда. Средството за ускоряване на производството по чл. 255 и сл. от новия Граждански процесуален кодекс (ГПК) също не е годно да поправи голяма част от най-често срещаните забави.

При въвеждането на механизъм за получаване на обезщетение за прекомерна продължителност на съдебно производство, както в България е задължена да въведе по силата на голям брой решения на ЕСПЧ, трябва да се търси решение, което да е достатъчно ефективно и което да не води до допълнителни забавяния. Именно поради това съображение Концепцията отхвърля варианта, при който такова обезщетение се търси в общото исково производство по Закона за отговорността на държавата и общините за вреди (ЗОДОВ).

В сегашния си вид ЗОДОВ не отговаря на изискванията на ЕСПЧ, тъй като наложилото се тълкуване на този закон е, че органите на съдебната власт не осъществяват административна дейност и съответно не могат да носят отговорност по него. Законодателна промяна на ЗОДОВ, с която изрично да се предвиди възможност засегнатите граждани да търсят обезщетение за нарушение на правото на справедлив процес в разумен срок, е възможна, но тя би наложила цялостна промяна на закона. Във всички страни, където е приета такава съдебна процедура, ответник по иска за обезщетение е Министерството на правосъдието и/или Министерството на финансите на съответната страна. Този подход е задължителен, тъй като алтернативното решение – ответник да бъдат органите на съдебната власт, под чиято юрисдикция е станало забавянето, води до сериозен проблем с институционалната безпристрастност на съда при присъждане на обезщетение от

³ Делото *Kudla v. Poland*. По искане на няколко държави, присъединили се в производството, Голямата камера е развила по-подробно изискванията на Съда за тези вътрешноправни средства в решението по делото *Scordino (1) v. Italy*.

⁴ Като жалбата за бавност в гражданския процес, обвързващите срокове и възможността на обвиняемия да иска внасянето на обвинителен акт или прекратяването на производството по НПК.

средствата на бюджета на съдебната власт. Не е без значение и фактът, че в много случаи забавянето се дължи на обективни причини, свърхнатовареност на съда, недостатъчни човешки и материални ресурси. При това положение налагането на имуществена отговорност на съда само ще влоши проблема.

Приемането на радикално изменение на ЗОДОВ с въвеждането на отговорност на Министерството на правосъдието или на Министерството на финансите за дейност, извършвана от съдебната власт, ще влезе в противоречие с основополагащи принципи на този закон и с вътрешната му логика.

Възприемането на този подход крие и допълнителен риск от нови забавяния поради исковия характер на производството и свързаните с това изисквания за събиране на доказателства, правилата за провеждане на производството и възможностите за обжалване. Вследствие на това разглеждането на исканията за обезщетения поради прекомерна продължителност на производството по реда на ЗОДОВ не би съдействало за бързина на производството.

Поради това **по-подходящо е процедурата по обезщетение за забавено правосъдие да бъде изградена като административно производство, в което държавен орган въз основа на сигнал от страна на засегнатата страна да извърши преценка за наличието на нарушение на правото на правосъдие в разумен срок и да присъди обезщетение в съответствие със стандартите, приети от ЕСПЧ.** Този държавен орган би могъл да бъде създаден специално за целта или може с оглед ефективното използване на съществуващите ресурси тези правомощия да бъдат предоставени на съществуващ държавен орган със сходна компетентност, какъвто е Инспекторатът на ВСС.

Независимо от това кой от двата варианта ще бъде приет, въвеждането на административна процедура за обезщетение за забавено правосъдие следва да бъде уредено на законово ниво с приемането на самостоятелен закон. При възприемане на предложението правомощията по разглеждане на жалбите и определяне на обезщетението да става от Инспектората към ВСС, законодателните изменения ще бъдат направени с допълнение към Закона за съдебната власт (ЗСВ).

Законодателната уредба следва да предвиди:

а) критерии за преценка на неразумни срокове на произнасяне по наказателни, граждански и административноправни спорове, както и за размера на приемливите обезщетения за забави, в съответствие с практиката на ЕСПЧ⁵;

⁵ Практиката на ЕСПЧ по отношение на продължителността на производството изхожда най-общо от разбирането, че максималният срок не следва да бъде повече от три години за първоинстанционно разглеждане и по една година за всяка ниво на обжалване, като, разбира се, следва да се вземат предвид и особеностите на конкретното производство. По отношение на размера на обезщетенията практиката на ЕСПЧ най-ясно е изложена в решението *Scordino (1) v. Italy*, където за размера на обезщетението е посочена една начална стойност, която се променя във всеки конкретен случай в зависимост от няколко фактора, сред които са и броят години прекомерна продължителност, значението на спора за пострадалия и покупателната стойност на обезщетението в конкретната страна.

б) процедура, по която засегнатите да търсят пълно обезщетение за нарушението на това право; в тежест на засегнатите лица следва да бъде установяването на обективната забавя и доказването на тяхното добросъвестно процесуално поведение, докато съответните органи в системата на правосъдието следва да установят евентуалните основателни причини за забавата, които са извън тяхното поведение – например забавено изпълнение на съдебна поръчка, разпити по делегация и пр.;

в) процедура за едноинстанционно обжалване на решението на този орган за присъждане или отказ на обезщетение пред независим (различен от причинилия твърдените вреди) съд;

г) създаването на самостоятелен фонд, от който да бъдат изплащани обезщетенията, за да се избегне ефектът на пряка институционална заинтересуваност на съда, компетентен да се произнесе по жалбите срещу решенията на овластения да разглежда оплакванията несъдебен орган⁶;

д) гаранции за бързо изпълнение на постановеното решение за обезщетение⁷.

В зависимост от това дали ще се възприеме създаването на самостоятелен орган за определяне на обезщетения или, както се предлага от настоящата Концепция, се овласти Инспекторатът към ВСС⁸, ще се наложат различни законодателни изменения.

Компенсаторното средство трябва да бъде уредено с **обратна сила**, за да бъде достъпно и за лицата, които преди влизането в сила на закона са станали жертва на прекомерна продължителност на производството, включително за подадите жалби пред ЕСПЧ, ако ЕСПЧ все още не се е произнесъл по допустимостта на жалбите им⁹.

В. Промени в действащото законодателство

Концепцията за преодоляване на причините за осъдителни решения на ЕСПЧ разглежда поредица от конкретни проблеми, произтичащи от решенията на ЕСПЧ по дела срещу България, и предлага начини за тяхното решение. Доколкото реализацията на редица от тези предложения неизбежно изисква по-задълбочен анализ и цялостен подход в съответната правна област, тяхното осъ-

⁶ Приблизителната стойност на обезщетенията, които ще трябва да бъдат изплащани, и съответно средствата, предвидени в този фонд, може да се изчисли първоначално на базата на обезщетенията, плащани годишно по силата на решения на ЕСПЧ за прекомерна продължителност на съдебни производства. За 2007 г. по решения за нарушение на чл. 6 от Конвенцията са присъдени обезщетения в размер близо 65 хиляди евро.

⁷ В решението *Scordino (1) v. Italy* Съдът подчертава, че когато става дума за компенсаторно средство, целящо да поправи последиците от прекомерната продължителност на производството, този период по принцип не бива да надхвърля 6 месеца от датата, на която решението за обезщетение е станало изпълняемо.

⁸ В неговите нормативно уредени функции подобна дейност се вписва много добре.

⁹ Така е в Италия.

ществяване се предвижда да бъде по-дълъг във времето процес с ангажимента на компетентните правителствени и неправителствени институции.

Предложения за преодоляване на структурни проблеми, установени с решения на ЕСПЧ

Част от проблемите, свързани с бавното производство, налагат и други мерки освен създаването на механизъм за обезщетение. Въвеждането на ефективно вътрешноправно средство за защита предполага процедурна възможност за защита на правото на справедлив процес в разумен срок, декларирано в чл. 7 ЗСВ. **Средствата за ускоряване на производството**, уредени в съответните процесуални кодекси, трябва да бъдат усъвършенствани, като се ползва положителният опит на други държави – страни по ЕКПЧ¹⁰.

В ГПК например трябва да се предвиди възможност горестоящият съд, пред който е отправено искането за определяне на срок за извършване на определени действия, да може да даде указания на съда, който разглежда спора по съществуването, за предприемането на определени мерки¹¹. Указанията, разбира се, не могат да касаят фактическото или правното произнасяне по спора. Това би дало възможност да се избегнат някои причини за забава – например може да се дадат указания за прилагане на определен начин на призоваване.

Някои от съществените промени, направени с новия Наказателно-процесуален кодекс (НПК), в сила от 29 април 2006 г., имат за цел ускоряване на наказателното производство. За съжаление, те са основно в досъдебната фаза на процеса, а установените и от ЕСПЧ причини за забавянията в съдебната фаза продължават да съществуват. Разбира се, не е възможно на съда да се поставя краен срок за произнасяне на присъдата. Независимо от това е възможно и наложително да се вземат **мерки за преодоляване на установените недостатъци**:

– Необходима е законодателна промяна, която да доведе до възлагане на ангажимента за осигуряване на свидетелите и вещите лица за съдебното заседание на обвинението. В съдебната фаза съдът е арбитър между две равнопоставени страни и не следва да му се възлага функция по осигуряването на доказателствата на едната или на другата страна в процеса. Такова задължение прокуратурата има и сега в случаите на бързото (чл. 358, ал. 2 НПК) и на незабавното (чл. 365, ал. 1 НПК) производство. Няма смислена причина, поради която обвинението е освободено от това задължение в случаите, в които съдебното производство се провежда по общия ред.

– Продължителността на наказателния процес може да се обвърже и с някои норми относно давността за наказателно преследване, в които липсва логика. Според чл. 80, ал. 1, т. 3 и 4 НК давността за възбуждане на наказателно производство е 10 години за деяния, за които се предвижда наказание лишаване от свобода повече от 3 години, и 5 години за деяния, за които се предвижда наказание

¹⁰ Някои примери са посочени по-долу.

¹¹ Така е например в Полша.

лишаване от свобода за срок над една година. В тази 10-годишна давност се включват, от една страна, убийствата, извършени при афект или при превишаване пределите на неизбежната отбрана, някои от измамите и документните измами, изнудването (рекетът), безстопанствеността, престъпленията по служба, от друга страна, и някои от документните престъпления. Нужна е законодателна промяна, детайлизираща по-добре давностните срокове, за да се изключи възможността за нетежки престъпления давността да е еднаква с тази, предвидена за тежките престъпления. Така тези срокове биха имали и дисциплинираща роля спрямо съответните органи.

– Останалите установени недостатъци (неефикасно администриране, бавно движение на делата между съдебните инстанции, големи интервали от време между отделните заседания и пр.) могат да бъдат преодолені с административни мерки и не изискват законодателни изменения.

Наред с бавното производство следните нерешени структурни проблеми създават потенциална възможност за повтарящи се жалби пред ЕСПЧ, осъдителните решения по които могат да бъдат предотвратени с мерки за преустановяване/поправяне на нарушенията.

I. Прекомерна продължителност на предварителното задържане

Почти по всяка жалба, по която е направено оплакване за прекомерно задържане под стража, ЕСПЧ е установил нарушение.

За преодоляване на това нарушение са необходими мерки в две посоки:

1. Законодателни промени:

– Отпадане на изискването максимално допустимите срокове на задържането под стража, предвидени в НПК, да се отнасят единствено за досъдебното производство;

– Заличаване на ал. 2 от чл. 63 НПК. При наличие на посочените в тази разпоредба хипотези първоначалното задържане под стража е задължително, а това води до:

а) обезсмисляне на съдебния контрол, тъй като съдът е лишен от възможността да преценява необходимостта от задържане;

б) освобождаване на обвинението от задължението да доказва тази необходимост; и

в) прехвърляне на тежестта за доказване на отрицателните факти (че няма да се укрие или че няма да извърши друго престъпление) върху обвиняемия.

Тези две предложения за законодателни промени са съобразени с констатацията на ЕСПЧ, че у нас задържането под стража се прилага като правило, а не като изключение, и че то или продължаването му не може да се обосновава с тежестта на повдигнатото обвинение, доколкото липсва съдебен контрол върху избраната от обвинението квалификация на деянието.

– Следва да се предвиди процесуална възможност за обжалване на 24 и 72-часовото задържане (т.нар. полицейско и прокурорско задържане).

– Задържането с постановление на прокурора за срок до 72 часа може да бъде направено единствено с цел лицето да бъде доведено пред съда, който да се произнесе по искането на прокуратурата за вземане на постоянна мярка за неотклонение „задържане под стража“. Твърде често обаче или прокуратурата не внася искане за вземане на постоянна мярка „задържане под стража“, или съдът отхвърля искането. В тези случаи липсва ефективно вътрешно средство за обезщетяване на неколкодневното задържане под стража. Това налага създаването на процедура за обезщетяване на тези незаконни лишавания от свобода.

– Необходимо е да се предвиди възможност за зачитане срока на полицейското задържане при евентуално лишаване от свобода, постановено с осъдителна присъда. Понастоящем такава хипотеза липсва в чл. 59 НК.

2. Решаване на проблемите чрез тълкувателни решения на Върховния касационен съд (ВКС). В практиката не се прави ясно разграничение между полицейското задържане за 24 часа и задържането от прокурор до 72 часа. В голяма част от случаите след 24-часовото полицейско задържане се постановяват още 72 часа, което е незаконосъобразно, защото дознателят може да задържи заподозряното лице за срок до 24 часа, но е длъжен незабавно да уведоми прокурора, който може да постанови задържане до 72 часа за довеждане на лицето пред съда. Понякога към това четириднешно задържане се присъединява и 24-часовото задържане за довеждане пред съда за незабавното разглеждане на делото. Така без санкция на съд задържането продължава повече от допустимото според практиката на ЕСПЧ. Затова е необходимо проблемите да бъдат разрешени чрез постановяване на тълкувателно решение от ВКС, съобразено с решенията и практиката на ЕСПЧ.

Във връзка с отстраняване/предотвратяване на обсъжданите нарушения могат да бъдат предприети и други мерки – специални обучителни или квалификационни курсове с подробно разясняване същността на осъдителните решения и причините за постановяването им.

II. Право на обезщетение за незаконно задържане

По всички наказателни дела, по които са били подавани жалби, обявени от ЕСПЧ за основателни, и по които е признато нарушение на правото на лицето да бъде задържано за кратък срок, се отбелязва, че е налице и липса на изпълняемо право на жалбоподателите да получат обезщетение за това нарушение.

Същественото е, че във всички тези случаи в решенията на ЕСПЧ изрично се посочва, че ЗОДОВ съдържа само изчерпателно изброени хипотези, извън които не може да се претендира обезщетение по този закон.

– В тази връзка е необходимо предвиждането на ред, по който да е възможно да се получи обезщетение за прекомерно задържане под стража.

– Според тълкувателно решение на ВКС по прилагането на ЗОДОВ обезщетяването е изключено, ако наказателното производство е прекратено поради изтекла давност. В случаите, в които лицето няма никакво отношение към причините, поради които процесът не е приключил по време на целия абсолютен давностен срок, т.е. тогава, когато бавното разглеждане на делото е отговорност единствено на властите, лишаването от обезщетение е несправедливо. По същество тълкувателното решение в тази насока не съдържа никакви мотиви. Освен това то поставя тези лица в неравнопоставено положение в сравнение с гражданите, по отношение на които производството е прекратено например поради липса на достатъчно доказателства. Необходима е промяна и в тази насока – чрез допълнение на ЗОДОВ, уреждащо правото на обезщетение и при прекратяване на наказателното производство.

III. Право на ефективно разследване

В обезпокоително много случаи ЕСПЧ е установил нарушение по време на полицейско задържане, т.е. по време, по което жертвата е била под пълния контрол на полицията, неочакване своевременно или адекватно на медицинска помощ – липса на ефективно разследване на смъртта. В някои случаи е установено и нарушение на забраната за дискриминация в процесуалния ѝ аспект – неразследване на твърдени расистки подбуди, причина за смъртта.

В допълнение към горното следва да се отбележи, че по ред други жалби е установено нарушение на чл. 3 ЕКПЧ; поради неефективно разследване на оплакване за осъществено спрямо жалбоподателите полицейско насилие.

С оглед на нееднократните осъждания по чл. 2 и 3 ЕКПЧ се налагат няколко извода:

– Необходимо е да се създаде независима структура или звено, към което задържаните лица, ако искат да използват правото си на преглед от независим лекар, да могат да се обърнат, и тези прегледи/освидетелствания да се извършват своевременно.

– Проверките и разследванията, извършвани от полицията и военната прокуратура при оплаквания за полицейско насилие или причиняване на смърт на задържано лице, са неефективни. Една от основните причини за това е, че тези органи трябва да разследват и проверяват сами себе си или свои съслужители под пагон. Не е без значение и наличието на десетилетни натрупвания на практика за укриване на престъпления, извършени от милиционери/полицаи или военни. В същото време не може да има никакво съмнение, че разследващият/наказващият полицейското насилие орган следва да е независим от полицията, съответно от Министерството на вътрешните работи.

С оглед на тези тежки констатации на ЕСПЧ е необходима преценка на военното правораздаване и евентуална промяна на Конституцията. Това се налага по няколко причини: 1) Съществуването на военна прокуратура и съдилища представлява обособяване на подсъдност по занятие и поставя военизираните лица в неравнопоставено положение спрямо цивилните граждани. 2) Военните прокурори

и съдии са зависими от изпълнителната власт и от съответните служби, които извършват специализирани проверки. 3) Военизираните лица, относно които съдопроизводството се осъществява от военните съдилища, винаги имат на разположение триинстанционно съдебно производство, независимо от тежестта на предявеното им обвинение. Това поставя гражданите в неравностойно положение в случаите, в които за едни и същи престъпления/съдебни актове те не могат да се отнесат до касационната инстанция. 4) Във ВКС няма военна колегия/военни съдии и подсъдните на военните съдилища дела в касационната инстанция се решават от граждански върховни съдии. 5) Съставът на армията е крайно редуциран, а полицията е девоенизирана. В гражданските съдилища се разглеждат твърде много спорове, изискващи също специфични познания (например при разнородната професионална непредпазливост), но това никога не е създавало такива затруднения на магистратите, че да се е налагало създаването на специализирани по занятие съдилища.

IV. Относно равенството на средствата

С оглед решението на ЕСПЧ по делото *Бонев срещу България* от 2005 г. е нужно да бъдат взети мерки за промяна на практиката и ориентирането ѝ към спазване на изискването за равнопоставеност на страните в наказателния процес. Следва да се обърне внимание на съдилищата, съответно на органите на досъдебното производство, че разпитите на свидетели, проведени в досъдебното производство пред съдия, без участието на обвиненото лице или на негов защитник (когато лицето е само заподозряно или само задържано, но още не е привлечено като обвиняем), не могат впоследствие да му се противопоставят, тъй като подсъдимият е бил лишен от правото да се противопостави пряко на лице, което свидетелства срещу него.

Тези мерки могат да се осъществят с постановяването на тълкувателно решение.

V. Относно мястото на прокуратурата

Установените в редица решения на ЕСПЧ проблеми произтичат основно от това, че прокуратурата е в системата на съдебната власт, а не извън нея, и от **широкия обхват на свободата на нейната преценка и липсата на независим съдебен контрол върху актовете ѝ**.

1. Извеждането на прокуратурата извън съдебната власт е задача в по-дългосрочен план. Относно широкия обхват на свободата на нейната преценка и липсата на независим съдебен контрол върху актовете ѝ обаче могат да бъдат взети мерки и сега. Защото ЕСПЧ неведнъж е посочвал, че концепцията за върховенството на закона в едно демократично общество налага мерките, които засягат основни човешки права, да бъдат придружени от адекватни процедурни гаранции срещу произвол и злоупотреба. Затова обхватът на свободата на преценка, предоставена на властите в тези сфери, които засягат такива права, и начинът на

упражняване на тази преценка следва да бъдат установени в закона с достатъчна яснота, така че да предоставят защита срещу ненужна намеса и да гарантират принципа на правна сигурност.

Европейският съд по правата на човека приема, че в много отношения начинът, по който прокуратурата е организирана и функционира, не отговаря на изискванията на ЕКПЧ. Член 6, т. 1 ЕКПЧ е за справедлив съдебен процес на всяко лице – при определяне на гражданските права и задължения решенията на националните власти, които не отговарят на неговите изисквания, да подлежат на последващ контрол от съдебен орган, разполагащ с пълна юрисдикция. У нас обаче не е предвиден независим съдебен контрол върху всички актове на прокуратурата.

Подчертава се, че фактът, че прокурорът брани обществен интерес, не може сам по себе си да се счита за предоставящ му съдебен статус или статуса на независим и безпристрастен участник. При липса на гаранции за съдебна процедура – производство, включващо участието на заподозрения или обвиняемия; провеждането на съдебни заседания; възможност както обвиняемият, така и пострадалият да атакуват квалификацията, избрана от прокуратурата; правила по отношение на допустимостта на доказателствата и начина, по който това производство следва да бъде проведено, ЕСПЧ не счита прокуратурата за независим и безпристрастен съд по смисъла на чл. 6, т. 1 от Конвенцията. И тъй като тя разполага с широки дискреционни правомощия, нейните актове трябва да подлежат на независима съдебна проверка.

Такава проверка обаче е предвидена от закона в много ограничен брой случаи. По принцип жалби срещу постановления на прокуратурата могат да се подават само в рамките на йерархичната ѝ структура – положение, което е в противоречие с изискванията на ЕКПЧ по отношение на правото на справедлив процес. Ограничаването на възможността за обжалване единствено пред по-горестоящия прокурор може да доведе също и до нарушение на чл. 13, тъй като това обжалване не може да предостави ефективно средство за защита на граждански права. А съществуването на подобно средство за защита трябва да бъде установено в закона с достатъчна сигурност, така че да отговори на изискванията за достъпност и ефективност по смисъла на чл. 6, т. 1.

В голяма част от посочените примери може да се мисли за създаването на съпътстваща производството процедура (както обжалването на ограничителните мерки пред съда).

2. Сходен проблем възниква и с прекратяването на наказателното производство от прокуратурата. Прокурорът по свое усмотрение може да прекрати наказателното производство срещу заподозряно (все още необвинено) лице по време на предварителното производство. Производството обаче може да бъде започнато отново по усмотрение на прокурора, освен ако съдът окончателно не потвърди прекратяването. Начинът, по който съдът може да стори това, е, ако самото заподозряно лице подаде жалба срещу прекратяването до същия съд. Новият НПК не

поправя ситуацията в това отношение. Ако процесуалните действия започнат наново по усмотрение на прокурора, без да са налице например нови доказателства, тогава явно производството не е прекратено. С оглед на въпросите, които се уреждат от чл. 5 и 6 ЕКПЧ, съдилищата са тези, които имат или би трябвало да имат правомощието да вземат окончателното решение. Те следователно трябва да имат и правомощието да прекратяват дела, включително по своя инициатива. Ако няма съответстваща система за прекратяване на делата, най-малкото е налице риск да бъде нарушено изискването за справедлив процес в разумен срок. Няколко решения на ЕСПЧ срещу България са показателни в това отношение.

VI. Достъп до съд и обхват на съдебния контрол върху актове на несъдебни органи

В няколко решения ЕСПЧ установява, че националното ни законодателство не предвижда последващ независим контрол върху решенията на несъдебни органи, които засягат правата на човека, както и че когато е предвиден, той не удовлетворява изискванията на чл. 6 ЕКПЧ, доколкото се отнася до обхвата на тяхната юрисдикция. (В някои от тези случаи е направена промяна – например решенията на лекарските комисии, които определят степента на нетрудоспособност, и административните решения за отнемане или непродължаване на застрахователния лиценз вече подлежат на независим съдебен контрол). В другите случаи на установени нарушения обаче националните ни съдилища продължават да не разполагат с компетентност да разгледат всички правни и фактически въпроси, които са от значение за поставения пред тях спор, каквото е изискването на чл. 6, т. 1 ЕКПЧ.

В тези случаи ЕСПЧ напомня, че за да може един съд да разглежда гражданскоправни спорове, той **трябва да има правомощието да разгледа всички правни и фактически въпроси, относими към съответното дело**. Отказът на една юрисдикция да се произнесе по независим начин по съществени въпроси за изхода на делото може да представлява нарушение на правото на достъп до съд.

Тези решения налагат преосмисляне на случаите на изключване на съдебния контрол върху административни актове, засягащи права на отделния индивид, както и на неговия обхват.

VII. Законът за специалните разузнавателни средства

Европейският съд констатира, че в сегашния си вид този закон поставя сериозни проблеми и заплахи за права, гарантирани от Конвенцията. Съществени промени в закона се налагат относно контрола върху прилагането, използването и унищожаването на такива средства и са предприети стъпки за изменението му.

VIII. Експулсиране на чужденци

Един от проблемите с прилагането на решения на ЕСПЧ е обжалването на решенията за експулсиране на основание заплахата за националната сигурност. През 2002 г. ЕСПЧ прие по делото *Al Nashif срещу България*, че липсата на съдебен контрол по съществуването на оплакванията за нарушение е нарушение на правото на защита по чл. 13 ЕКПЧ. С това решение ЕСПЧ прие, че заплахата за националната сигурност не е основание за лишаване на експулсираните от основните гаранции за неговите права – както процедурни (наличие на мотивирано решение и съдебен контрол), така и по същество (преценка дали експулсирането няма да го изложи на риск за нечовешко третиране или за живота му, или непропорционално ограничаване на правото му на личен и семеен живот).

И след решението по това дело законодателят остана пасивен и стъпката на съобразяване на националното с международното право трябваше да бъде направена от Върховния административен съд. Едва през 2007 г. Народното събрание прие изменение в Закона за чужденците. Проблем обаче със съответствието на закона и практиката на българските съдилища с Конвенцията съществува и до този момент, защото провежданият от съдилищата контрол е непълен. Националните съдилища подхождат формално към изискването за съдебен контрол и не задължават органа, издал заповедта за експулсиране на основание на заплахата за националната сигурност, да предостави доказателства, на базата на които е издадена заповедта. По този начин съдът не може да прецени по същество дали е налице заплахата за националната сигурност, нито да провери баланса между евентуалната заплахата и правото на личен и семеен живот, което е задължителен елемент от преценката за спазване на чл. 8 ЕКПЧ.

Въпросът може да бъде решен **или със законодателно изменение, което изрично да регламентира предоставянето на доказателства на съда и да въведе изрично задължение за преценка за пропорционалност на административната мярка, или с тълкувателно решение на Върховния административен съд.**

IX. Изпълнение на съдебни решения срещу държавни учреждения

С чл. 519 от новия ГПК, подобно на чл. 399 от отменения ГПК, се създават предпоставки за забавяне изпълнението на съдебни решения срещу държавните учреждения. Несвоевременното изплащане от такива учреждения на присъдени суми (оправдавано с липсата на средства) доведе до осъдителни решения по делата *Ангелов, Манчева, Сирманов, Рахбар-Пагар*.

Наред с мерките за **своевременно отпускане на бюджетни кредити** в достатъчен размер следва да се предвиди **процедура за обжалване пред независим орган, овластен да издава задължителни предписания в случай на неизпълнение от държавни учреждения на издадени срещу тях съдебни реше-**

ния¹². За избягване на забавите би допринесло и въвеждането на **ясен ред, обвързан със съответни срокове**, за действие на държавните учреждения в случай на предявяване на изпълнителен лист пред финансовите им органи¹³. Трябва да се предвиди и **средство за обезщетяване** на лицата за забавеното изпълнение, като забавянето вследствие на изчакване отпускането на бюджетен кредит не се приема от ЕСПЧ за законосъобразно.

X. Необезщетени собственици, отчуждени по отменения Закон за териториално и селищно устройство (ЗТСУ)

Многобройни са случаите на собственици на недвижими имоти, отчуждени по отменения ЗТСУ, с издадени заповеди за обезщетяване с жилища, които в продължение на години остават непостроени и непредадени от държавата. По делото *Кирилова и др.* ЕСПЧ прие, че в тези случаи е налице продължаващо нарушение на чл. 1 от Протокол № 1 към ЕКПЧ. За да се избегнат по-нататъшни осъдителни решения на същото основание, на засегнатите граждани трябва бъде осигурена възможност да получат реално определените им в обезщетение апартаменти или равностойни жилища, или (ако приемат) обезщетение.

С акт на Министерския съвет (или на компетентния/компетентните министър/министри) може да се предпишат мерки за обезщетяване, като се определи подходящ кратък срок.

XI. Член 7 от Закона за възстановяване собствеността върху одържавени недвижими имоти (ЗВСОНИ)

По делото *Великови и др.* ЕСПЧ установи нарушение на чл. 1 от Протокол № 1 в случаите, в които държавната администрация е отговорна за дефектите, довели до обявяване на титулите за собственост за нищожни (многобройни случаи на опорочаване на административния елемент на продажбата поради подписване от неоправомощено лице), както и в също нередките случаи на трети лица, придобили добросъвестно от друго лице национализиран в миналото имот.

За да се избегне осъждането на България от други лица с подобни жалби, би трябвало да се предвиди обезщетяване на лицата, които се намират в положението на жалбоподателите, на национално ниво. Трябва да им бъде осигурен достъп до въведения с изменението на чл. 7 от ЗВСОНИ¹⁴ начин на обезщетяване.

¹² Отсъствието на такава процедура в българския закон Съдът е отбелязал по делото *Манчева*.

¹³ По повечето поставящи този проблем дела жалбоподателите са били препращани от едно учреждение в друго, принуждавани да подават молби пред висшестоящите или други органи.

¹⁴ Изменението ползва само лицата, които са поискали обезщетение по чл. 5, ал. 3 ЗСОИ и към момента на влизането му в сила все още не са продали получените компенсаторни записи. Трябва да се отбележи, че ефективността на това средство се накърнява от липсата на задължение на общините да продадат жилище на гражданин и чл. 41 ЗОС, който забранява продажба срещу компенсаторни инструменти.

Случаите по делата *Тодорова*¹⁵ и *Калинова*¹⁶ вероятно са по-редки, но също трябва да бъдат взети предвид.

ХII. Забрана за напускане на страната поради публични задължения¹⁷

По делото *Ринер* ЕСПЧ намери нарушение на чл. 2 от Протокол 4 към ЕКПЧ, като отбеляза, че причина за това е приложимият закон – забраната за пътуване е автоматична мярка с неопределена продължителност и липсват достатъчно процесуални гаранции срещу произвол. Съдът прие също така, че ограниченият обхват на съдебния контрол не удовлетворява изискванията на чл. 13 ЕКПЧ във връзка с чл. 2 и 8 от Протокол 4.

Тъй като ЕСПЧ намери, че нарушението произтича от самата законова уредба, а в подобно положение са много лица, би следвало да се въведе **механизъм за периодично преразглеждане на мярката**, извършвано в съответствие с изводите на ЕСПЧ.

Що се отнася до съдебното разглеждане, и тук, както и по съответните въпроси в т. II и III от Концепцията министърът на правосъдието би могъл да упражни правомощието си да иска произнасяне на тълкувателни решения поради неправилна практика.

ХIII. Нарушение на свободата на мирни събрания по чл. 11 ЕКПЧ

Наложителна е промяна и актуализиране на Закона за събранията, митингите и манифестациите, което е и сред общите мерки, свързани с изпълнение на осъдително решение на ЕСПЧ.

¹⁵ Една от жалбоподателите по делото *Великови и др.*

¹⁶ Жалбоподателките не са имали право на каквото и да е обезщетение по ЗОСОИ, тъй като основанието на уважените срещу тях искове за обявяване нищожност не е било чл. 7 ЗВСОНИ, макар да са във връзка с реституцията.

¹⁷ Член 75, ал. 5 от Закона за българските документи за самоличност и чл. 43 от Закона за чужденците.

A CONCEPTION FOR OVERCOMING THE REASONS FOR THE ECHR JUDGMENTS AGAINST BULGARIA AND SOLVING THE PROBLEMS, ARISING FROM THEM

SUMMARY

The increase in the number of ECHR decisions against Bulgaria, which establish violations of the Convention requires the adoption of management measures, aimed at improving the perception of the Bulgarian institutions and courts of standards under the Convention.

This Concept is created to implement the Government's policy to improve the efficiency of the judiciary and in accordance with the Action Plan on indicators of progress on judicial reform, fighting corruption and organised crime.

The main objective of the Concept is to provide a set of legislative, administrative and organisational measures through which to achieve the reduction in practice of the number of the appeals before the ECHR respectively the decisions against Bulgaria, by allowing fewer violations of the fundamental rights of the citizens and by providing protection against these disorders nationally through judicial and administrative authorities and by applying the best European practices.

The concept was developed by a working group established by the Minister of Justice. The legal analysis and proposed concrete measures have been prepared on the basis of dialogue and active participation of NGOs, lawyers, attorneys and experts in the field of protection of civil rights.

The concept provides multivariate and alternative solutions and series of measures.

The first category measures are to improve the institutional mechanisms for implementing the decisions of the ECHR by strengthening the capacity of the apparatus of government agents who have a key role in the rapid and effective adoption of the practice of ECHR by the state administration and the courts, and to establish a procedure for handling complaints of excessive length of criminal, civil and administrative proceedings. The second category includes numerous and specific legislative changes.

Appreciation for the choice of the measures is a matter of appropriate and consensual government policy.

СЪДЪРЖАНИЕ

I. СТАТИИ**Лесталина Черногорова**

ПРИЗНАВАНЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ НА РЕШЕНИЯ ОТНОСНО РОДИТЕЛСКАТА ОТГОВОРНОСТ. СРАВНИТЕЛНО ПРАВЕН АНАЛИЗ НА МЕЖДУНАРОДНИТЕ АКТОВЕ	7
--	---

Георги Спасов

БЪЛГАРСКИЯТ ОПИТ В ЗАЩИТА НА ПРАВАТА И ЗАКОННИТЕ ИНТЕРЕСИ НА ПОСТРАДАЛИТЕ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ СЛЕД ВЛИЗАНЕТО В СИЛА НА ЗАКОНА ЗА ПОДПОМАГАНЕ И ФИНАСОВА КОМПЕНСАЦИЯ НА ПОСТРАДАЛИ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ	24
---	----

Борислав Нотев

КРАТЪК КОМЕНТАР НА РЕШЕНИЕТО НА СЪВЕТА ОТ 8 ЮНИ 2004 ГОДИНА ЗА СЪЗДАВАНЕ НА ВИЗОВА ИНФОРМАЦИОННА СИСТЕМА, (ВИС – 2004/512/ЕО)	50
---	----

Димана Дерменджиева-Драмова

МЕЖДУНАРОДНОПРАВНИ АСПЕКТИ НА ПРИЛОЖЕНИЕТО НА ЕВРОПЕЙСКАТА КОНВЕНЦИЯ ЗА ЗАЩИТА НА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА И ОСНОВНИТЕ СВОБОДИ В КОНТЕКСТА НА ЧЛЕНСТВОТО НА БЪЛГАРИЯ В НАТО	54
---	----

Борислав Нотев

ОПИСАНИЕ НА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА СИСТЕМА	73
---	----

Елина Георгиева

ХАГСКА КОНВЕНЦИЯ ЗА ГРАЖДАНСКИТЕ АСПЕКТИ НА МЕЖДУНАРОДНОТО ОТВЛИЧАНЕ НА ДЕЦА ОТ 25 ОКТОМВРИ 1980 Г.	87
--	----

II. ЕВРОПЕЙСКИ СЪД ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА

КОНЦЕПЦИЯ ЗА ПРЕОДОЛЯВАНЕ НА ПРИЧИНИТЕ
ЗА ОСЪДИТЕЛНИТЕ РЕШЕНИЯ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ
СЪД ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА СРЕЩУ РЕПУБЛИКА
БЪЛГАРИЯ И ЗА РЕШАВАНЕ НА ПРОБЛЕМИТЕ,
ПРОИЗТИЧАЩИ ОТ ТЯХ 97

CONTENTS

I. ARTICLES***Lestalina Chernogorova***

<i>RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF DECISIONS CONCERNING CUSTODY OF CHILDREN. COMPERATIVE LEGAL ANALYSIS OF INTERNATIONAL MULTILATERAL AND BILATERAL LEGAL INSTRUMENTS IN THIS SPHERE</i>	<i>7</i>
---	----------

George Spasov

<i>THE BULGARIAN EXPERIENCE IN THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE VICTIMS OF CRIMES AFTER ENTRY INTO FORCE OF THE CRIME VICTIMS ASSISTANCE AND FINANCIAL COMPENSATION ACT</i>	<i>24</i>
---	-----------

Borislav Notev

<i>A SHORT COMMENTARY OF THE 2004/512/EC: COUNCIL DECISION OF 8 JUNE 2004 ESTABLISHING THE VISA INFORMATION SYSTEM (VIS)</i>	<i>50</i>
--	-----------

Dimana Dermendzhieva-Dramova

<i>INTERNATIONAL LAW ASPECTS OF THE APPLICATION OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS IN THE CONTEXT OF BULGARIA'S NATO MEMBERSHIP</i>	<i>54</i>
--	-----------

Borislav Notev

<i>A DESCRIPTION OF THE BULGARIAN JUDICIAL SYSTEM.....</i>	<i>73</i>
--	-----------

Elena Georgieva

*LA CONVENTION DE LA HAYE DU 25 OCTOBRE 1980
SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT
INTERNATIONAL D'ENFANTS*..... 87

II. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

*A CONCEPTION FOR OVERCOMING THE REASONS
FOR THE ECHR JUDGMENTS AGAINST BULGARIA
AND SOLVING THE PROBLEMS ARISING FROM THEM* 97

Гледните точки в публикуваните статии представят личните мнения на авторите и не изразяват официалната позиция на Министерството на правосъдието.

Разпространението се извършва безплатно.