



ФОНД АКТИВНИ ГРАЖДАНИ БЪЛГАРИЯ ПО ФМ НА ЕИП 2014-2021 г.

Фондация „Български адвокати за правата на човека“, в партньорство с Българския хелзинкски комитет, изпълнява тригодишен проект „Международните правозащитни стандарти на фокус“ с финансова подкрепа, предоставена от Исландия, Лихтенщайн и Норвегия по линия на Финансовия механизъм на Европейското икономическо пространство.

ЕЛЕКТРОННО ИЗДАНИЕ

БЮЛЕТИН

СЪДЕБНА ПРАКТИКА ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА

Брой 73, юли 2022 г.

В настоящия седемдесет и първи бюлетин „Съдебна практика по правата на човека“ ще намерите кратки резюмета на решения, постановени през юли 2022 г. от Европейския съд по правата на човека („ЕСПЧ“) по дела срещу други държави, анотации на всички решения на ЕСПЧ по дела срещу България.

Бюлетинът излиза в електронен вариант и се разпространява безплатно.

Съдържание

1. ДОПУСТИМОСТ НА ЖАЛБИТЕ ПРЕД ЕСПЧ.....	3
2. ПРАВО НА ЖИВОТ	4
3. ЗАБРАНА ЗА ИЗТЕЗАНИЕ И НЕЧОВЕШКО И УНИЗИТЕЛНО ОТНАСЯНЕ.....	17
4. ПРАВО НА ЗАЧИТАНЕ НА ЛИЧНИЯ И СЕМЕЕН ЖИВОТ	18
5. СВОБОДА НА ИЗРАЗЯВАНЕ, НА СЪВЕЩТА И НА РЕЛИГИЯТА, НА СЪБРАНИЯТА И НА СДРУЖАВАНЕ	22
6. ЗАБРАНА ЗА ДИСКРИМИНАЦИЯ.....	34
7. ДРУГИ ПРАВА	40

Амбицията на фондация „Български адвокати за правата на човека“ е този бюлетин да достига до максимално широк кръг представители на юридическата професия и да ги подпомага в работата им по прилагане на европейските правозащитни стандарти в България.

1. ДОПУСТИМОСТ НА ЖАЛБИТЕ ПРЕД ЕСПЧ

По отношение на оплакванията, свързани с условията на задържане, срокът за подаване на жалба започва да тече, считано от първия ден след освобождаване на засегнатото лице. За начален момент на 6-месечния срок по повод оплакването относно екстрадицията следва да се счита денят, следващ датата на предаването на жалбоподателя на турските власти.

Abdullah Büyük contre la Bulgarie (no 23843/17) – решение по допустимостта

2. ПРАВО НА ЖИВОТ

В нарушение на чл. 2 в процедурния му аспект, не е било проведено ефективно разследване относно довело до смърт преобръщане и потъване на кораб с мигранти на борда по време на тегленето му на буксир от бреговата охрана. Член 2 е нарушен и в материалния му аспект поради пропуските и закъсненията при организирането и провеждането на спасителната операция в морето.

Решение по делото [Safi et autres c. Grèce \(n° 5418/15\)](#)

Фактите: На 20 януари 2014 г. рибарски кораб с 27 афганистанци, сирийци и палестинци на борда потънал край гръцки остров в Егейско море, докато гръцката брегова охрана го теглела на буксир. Загинали 11 души, в т.ч. членове на семействата на 16-имата жалбоподатели, а оцелелите били отведени на острова. В производствата относно евентуалната наказателна отговорност на служителите на бреговата охрана за инцидента и на военни, за които жалбоподателите твърдели, че са ги малтретирани на гръцкия бряг, прокурорът не намерил основание да предприеме наказателно преследване. Към момента на размяната на становища между страните по делото пред Съда, срещу един от жалбоподателите в качеството му на капитан на кораба имало невлязла в сила присъда за трафик на хора и причиняване на смърт поради небрежност. Впоследствие висшестоящият съд приел за недоказано, че смъртта на пасажери се дължи на неговите действия (като посочил, че отговорността не е и на бреговата охрана), и го осъдил само за трафик.

Решението:

Твърдяното нарушение на чл. 2 и чл. 13 от Конвенцията

90-92. На основание чл. 2 жалбоподателите се оплакват, че животът им е бил застрашен в резултат на действията и/или бездействията на бреговата охрана, а част от тях и че техни близки са загинали при корабкрушението. Твърдят, че проведеното по административен и съдебен ред разследване на виновните за фаталния инцидент е било неадекватно, като се позовават на процедурния аспект на чл. 2. На основание чл. 13 те се оплакват от липсата на ефективно вътрешноправно средство за защита по твърдението им за нарушение на чл. 2. Съдът приема, че оплакванията следва да бъдат разгледани само през призмата чл. 2 – първо на процедурния, а след това и на материалния му аспект.

А. Относно ефективността на проведеното от националните органи разследване

93-109. По допустимостта Съдът отхвърля част от възраженията за неизчерпване на вътрешноправните средства за защита, тъй като не е убеден, че биха имали разумни изгледи за успех и/или защото не са годни да поправят твърдените нарушения. Останалите възражения за неизчерпване – че националните съдилища все още не са се произнесли окончателно и че може да се иска възобновяване на разследването, както и възражението, че осъденият за трафик жалбоподател не може да се счита за жертва на твърдяното нарушение, Съдът решава да разгледа заедно със съществуващото на оплакването по процедурния аспект на чл. 2, с което са тясно свързани.

110-112. В становището си по съществуващото жалбоподателите твърдят, че прокурорът не е разгледал задълбочено техните твърдения и причините за корабкрушението и не е събрал необходимите доказателства, а те не разполагали с ефективно правно средство да атакуват постановлението му или да предизвикат задълбочено разглеждане на случая, въпреки че поискали да бъдат конституирани като граждански ищци.

Назначените вещи лица не ги изслушали и разполагали само с версията на бреговата охрана за събитията, а прокурорът се основал на изолирани данни от заключението им. Жалбоподателите нямали право да искат достъп до досието по разследването преди приключването му. При наличието на две противоречиви версии за фактите и липсата на обективни доказателства, властите трябвало да проведат допълнително разследване. Прокурорът приел за установен факт, че не е имало опит за връщане¹ на пасажерите към Турция и че бреговата охрана е получила заповед да ги отведе на гръцкия остров, поради което заключил, че е излишно да разглежда отделните твърдения в този смисъл. Освен това той приел показанията им, дадени без адекватен превод, за което срещу провешите разпита било предприето наказателно преследване, а останалите им показания отхвърлил като ненадеждни; игнорирал противоречията в показанията на служителите на бреговата охрана; не проверил защо Националният координационен център за издирване и спасяване (НКЦИС) е бил уведомен едва след потъването на кораба; взел предвид само нормативната уредба относно защитата на границите и незаконната имиграция, а не и приложимото международно право.

113-114. Правителството поддържа, че разследването е било проведено своевременно, справедливо и много задълбочено. Разпитани били всички свидетели. Били извършени аутопсии за установяване на причината за смъртта и били идентифицирани както телата, така и посочените от жалбоподателите военнослужещи и служители на бреговата охрана. Служебно била назначена експертиза, като прокурорът поискал от вещите лица не само да отговорят на поставените от него въпроси, но и да дадат заключение относно всичко, което може да допринесе за пълнотата на разследването, а те били длъжни да се основат на познанията си и да не се повлияват от свидетелските показания. Като граждански ищци жалбоподателите нямали право да сочат вещи лица и подобно задължение не

произтичало от чл. 2 от Конвенцията. Правителството представя доклад, съгласно който операциите за спасяване на мигранти и бежанци са особено трудни. Те използвали зле екипирани кораби, не спазвали нарежданията на бреговата охрана, поддавали се на паника и често се премествали към бордовете на корабите, което предизвиквало преобръщането им; разрушавали ги или се хвърляли в морето, за да може операцията да се превърне в спасителна; били дезориентирани и под въздействието на стресиращи фактори.

115-120. Съдът напомня постоянната си практика, че в случай на тежко, потенциално смъртоносно нараняване или на загуба на човешки живот при обстоятелства, които могат да ангажират отговорността на държавата, чл. 2 от Конвенцията я задължава да гарантира с всички средства, с които разполага, подходяща реакция – съдебна или друга – така че създадената за защита на живота нормативна уредба да бъде приложена на дело и евентуалните правонарушения да бъдат преследвани и санкционирани (напр. *Öneryıldız c. Turquie* [GC], n° 48939/99, §§ 91, *Dodov c. Bulgarie*, n° 59548/00, § 83), а на жертвата да бъде осигурена подходяща обезвреда (напр. *Ciechońska c. Pologne*, n° 19776/04, § 67). Съдът уточнява, че спазването на процедурното изискване на чл. 2 се преценява на базата на няколко основни критерия: адекватността на действията по разследването, неговата бързина, участието на близките на починалия в него и независимостта му. Те са свързани помежду си и всеки от тях, взет отделно, не представлява цел сам по себе си, а взети в съвкупността им, те позволяват да се оцени степента на ефективност на разследването. Именно с оглед на целта ефективност на разследването трябва да бъде извършвана преценката по всеки въпрос, включително този за независимостта (*Mustafa Tunç et Fecire Tunç c. Turquie* [GC], n° 24014/05, § 225). Адекватността на разследването означава то да е годно да доведе до идентифициране на отговорните лица и евентуално до тяхното санкциониране (*Armani Da Silva c. Royaume-Uni* [GC],

¹ Refoulement

н° 5878/08, § 233). Властите трябва да са взели мерките, които са им разумно достъпни, за да бъдат събрани доказателствата относно инцидента. Всяко бездействие, намаляващо годността на разследването да установи отговорните лица, може да доведе до заключение за неговата неадекватност (*Tahsin Acar c. Turquie* [GC], н° 26307/95, § 223). Това е задължение за средства, а не за резултат (напр. *Ognyanova et Choban c. Bulgarie*, н° 46317/99, § 105). Властите трябва да действат служебно, веднага щом случаят бъде доведен до знанието им, а не да оставят на близките на починалия инициативата да подадат формално оплакване или искане за определена линия или процедура на разследване (напр. *Natchova et autres c. Bulgarie* [GC], н°s 43577/98, 43579/98, § 111). Подразбиращо се е изискването за бързина и разумно усърдие (*Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni*, н° 46477/99, § 86).

121-124. В настоящия случай срещу замесените служители на бреговата охрана е започнало разследване, принципно годно да доведе до установяване на фактите и евентуално санкциониране на отговорните. Относно съответствието му с изискванията на чл. 2 Съдът отбелязва, първо, че според част от жалбоподателите протоколираното съдържание на първоначалните им показания не отговаря на действителното, поради проблеми с превода. Освен това те отричат да са казали, че потапянето на кораба се дължи на рязкото придвижване на пасажерите на борда му. Съдът отбелязва, че двете лица, действали като преводачи при снемането на тези показания, са били обвинени в предоставяне на неверен превод. За развитието на производството срещу единия Съдът не е информиран. Другият е бил оправдан, като съдът е приел, че не е говорел езика на жалбоподателите, и макар че това е станало след приключването на разследването, тези сериозни проблеми с превода вече са били известни на властите от дадена от жалбоподателите пресконференция. Прокурорът обаче е взел предвид показанията въпреки опороченото им съдържание и е заключил, че жалбоподателите въобще не са твърдели бреговата охрана да е отговорна за корабокрушението. Той е отбелязал и че

впоследствие те са изменили показанията си относно причината за корабокрушението и начина на действие на бреговата охрана, но нито е обяснил разликите между двете версии, нито е направил изводи от това различие. Съдът намира, че след като твърденията на жалбоподателите за горните недостатъци са станали известни на властите, те е трябвало най-малкото да извършат проверка, преди да включат показанията в материалите по разследването.

125-126. На второ място Съдът напомня, че от чл. 2 не произтича автоматично задължение жертвите или близките им да имат достъп до досието в течение на цялото разследване, нито чл. 2 задължава властите да удовлетворяват всяко тяхно искане за извършване на действия (*Ramsahai et autres c. Pays-Bas* [GC], н° 52391/99, §§ 347-348). Прокурорът не е уважил направеното от жалбоподателите искане да им бъдат предоставени записът на комуникациите на служителите на бреговата охрана и данните от сигнала и радара на военната база на острова. Съдът обаче намира, че случаят се е отличавал с много сложни аспекти, известни единствено на властите, и се съмнява силно, че без поисканите от тях записи жалбоподателите са могли да участват адекватно в производството, което е касало много сериозни факти, тъй като същността на случая се е заключавала именно в този аспект.

127-128. На трето място, прокурорът се е задоволил да констатира, че „връщане в смисъл на процедура за отпращане обратно или изтегляне на буксир (...) към турските териториални води не съществува като практика (...)“. Добавил е, че би било „безполезно и излишно“ да се вземат предвид отделните твърдения на жалбоподателите, тъй като тяхната версия за фактите почивала на предположението, че корабът им е бил теглен към турския бряг, което, според направената от прокурора оценка на доказателствата, не можело да е така в случая. Съдът отбелязва, че според жалбоподателите тогавашният министър на флота е декларирал, че гръцките власти са „отпращали [мигрантите] към турската страна“ и че бреговата охрана е

възпрепятствала влизането в Гърция на голям брой мигранти (в сравнение със 7 000 арестувани). Прокурорът не е разгледал и други техни твърдения. Те са се оплакали, по-специално, че цялата операция не е била организирана и проведена така, че да се гарантира защита на тяхното и на близките им право на живот, че НКЦИС не е бил уведомен и че не са били спазени относимите международни актове. Съдът е на мнение, че става въпрос за линии на разследване, които са се налагали съвсем очевидно, но които не са били проведени и това е компрометирало годността на разследването да хвърли пълна светлина върху обстоятелствата на корабкрушението (вж., *mutatis mutandis*, цитираното *Mustafa Tunç et Fecire Tunç*, § 175). С оглед на изложеното Съдът намира, че не е необходимо да се произнесе по други твърдени недостатъци на разглежданото производство, отхвърля възраженията на правителството по допустимостта и установява нарушение на чл. 2 в процедурния му аспект по отношение на всички жалбоподатели.

Б. Относно позитивните мерки за защита на живота по смисъла на чл. 2 от Конвенцията

129-139. Жалбоподателите поддържат, че потъването на кораба, застрашаването на живота им и смъртта на техните близки са причинени от действията и пропуските на бреговата охрана. Корабът се преобърнал докато бил под нейния абсолютен контрол и тя била отговорна за сигурността им. Когато поела контрола, в него все още нямало проникнала вода; крушението станало по време на тегленето му на буксир. Според жалбоподателите се е касало за операция на връщане към Турция, което обяснявало и факта, че НКЦИС не бил уведомен, за разлика от дирекцията за защита на морските граници. Но дори и да се касало за спасително отвеждане към гръцкия остров, вътрешните и международни задължения относно спасяването в морето не били изпълнени. Плавателният съд на бреговата охрана PLS 136 не разполагал със система за записване на местоположението му, което представлявало нарушение на задължението за спасяване, от една страна, а от друга, затруднило навременното

издирване на изчезналите. PLS 136 бил бърз катер за преследване, непригоден за спасяване. Не разполагал със спасителни жилетки и подходящо въже, а екипажът му нямал нужните умения. Рибарският кораб се наклонил назад и се напълнил с вода още при първата фаза на тегленето му на буксир, тъй като то не било извършено правилно, но въпреки това била предприета втора фаза, без да се вземат мерки за опазване на живота на пасажерите и без комуникация с НКЦИС и искане за спешна помощ от други кораби. Те били в бедствено положение още когато бреговата охрана ги доближила и била наясно, че броят на пасажерите надхвърля допустимия, че корабът е малотонажен и моторът му е повреден, че метеорологичните условия са неблагоприятни и че на борда има жени и деца. Съгласно международните правила НКЦИС трябвало да бъде уведомен незабавно, за да започне съответна операция, а това било сторено едва след крушението.

140-147. Според правителството безспорните факти са, че а) животът на пасажерите е бил застрашен преди влизането им на гръцка територия и преди интервенцията на бреговата охрана, поради състоянието на кораба, броя на хората на борда му и липсата на спасителни средства; б) екипажът на PLS 136 започнал операция за контрол на морските граници, която се превърнала официално в спасителна в момента, когато човек паднал в морето, и съответно НКЦИС бил уведомен за нея, но на практика спасителната операция започнала още с вземането на кораба на буксир, след като бреговата охрана оценила положението; в) екипажът на PLS 136 транспортирал жалбоподателите до гръцкия остров; г) повечето от близките им загубили живота си, защото останали притиснати в кабината на кораба; д) трима от жалбоподателите посочили в показанията си под клетва, че жалбоподателят, посочен в приложението като номер 11, е бил капитанът на кораба, докато последният отрекъл това, твърдейки, че капитанът е от афганистански произход и че жалбоподателите от афганистански произход са се съгласили да го обвинят на основание, че е сирец. По останалите факти

имало разногласие между страните, но те били установени от националните юрисдикции и съгласно принципа на субсидиарността не подлежали на оспорване, нито по делото имало данни, поради които Съдът да се отклони от техните констатации. Според правителството настоящият случай се различава съществено от други разгледани от Съда, тъй като не ставало въпрос за спасителна операция, при която е употребена сила, както например в *Makaratzis c. Grèce* ([GC], n° 50385/99), нито за риск за живота и смърт в сферата на изключителна отговорност на държавата, както в *Nencheva et autres c. Bulgarie* (n° 48609/06). Липсвала причинна връзка между проведената от властите операция и застрашаването на живота на жалбоподателите, съответно смъртта на близките им. Решаващо било доколко държавата е била замесена, а в случая такова замесване и съответно място за нейна отговорност нямало. Самите пасажери се поставили в опасност. Взетото за няколко минути решение на бреговата охрана да изтегли кораба на буксир със средствата, с които разполага, при липсата на възможност да качи пасажерите на борда на PLS 136, който не бил спасителен кораб, и фактът, че впоследствие рибарският кораб се преобърнал, „будели разумни съмнения за небрежност при планирането и изпълнението на операцията“, но същите изключителни обстоятелства (спешност, метеорологични условия, липса на други спасителни средства) можело да показват, че избраният начин на изпълнение на операцията е бил разумен, че в нея не е било допуснато закъснение и че тя е била осъществена в рамките на свободата на преценка, с която държавите се ползват при планирането на подобни операции, и според разполагаемите средства. Невъзможно било да се каже какво би се случило с живота на пасажерите, ако бреговата охрана не беше пристигнала навреме и ако беше изчакала възможност за по-сигурно теглене на буксир или качване на хората на друг кораб.

148-153. Съдът подчертава, че най-важният въпрос по делото е дали при конкретните обстоятелства властите са действали по начин, който е целял да осигури защита на

живота на жалбоподателите и техните близки и да постави достатъчно и адекватно техния живот в центъра на съображенията. Той напомня, че първото изречение на чл. 2, § 1 налага на държавата и задължение да вземе необходимите мерки за защита на живота на лицата под нейна юрисдикция. То обаче трябва да се тълкува така, че да не натоварва властите с непоносимо или прекомерно бреме – не всяка предполагаема заплаха за живота ги задължава от гледна точка на Конвенцията да вземат конкретни мерки за предотвратяване на реализирането ѝ (*Kurt c. Autriche* [GC], n° 62903/15, § 158-160). Позитивно задължение в това отношение ще е налице, ако се установи, че към момента властите са знаели или е трябвало да знаят за реалната и непосредствена заплаха за определено лице и че не са взели, в рамките на правомощията си, мерките, които разумно могат да се считат за годни да я смекчат (*Amaç et Okkan c. Turquie*, n°s 54179/00, 54176/00, § 46). Заключение по въпроса зависи от съвкупността на конкретните обстоятелства по всяко дело (*Opuz c. Turquie*, n° 33401/02, § 130). Така Съдът е намирал, че държавата е имала позитивно задължение за създаване и спазване на правна уредба за защита на гражданите в областта на общественото здраве (напр. *Vo c. France* [GC], n° 53924/00, § 89), на опасни дейности (*Öneryildiz c. Turquie* [GC], n° 48939/99, §§ 89-90), или рискови такива. Разглеждал е и дела относно спазването от властите на правна уредба, налагаща норми за сигурност (цитираното *Öneryildiz, Bône c. France* (déc.), n° 69869/01, относно сигурността във влак, и *Pereira Henriques c. Luxembourg*, n° 60255/00, относно мерките за сигурност на строеж). С оглед на значението на чл. 2 Съдът трябва да разглежда твърденията, че той е нарушен, изключително внимателно, като държи сметка не само за предприетите от държавните служители действия, но и за съвкупността на заобикалящите ги обстоятелства, и по-специално тяхното планиране и упражняния контрол (напр. цитираното *Makaratzis*, § 59). Съдът напомня и че използва доказателствения стандарт „извън разумно съмнение“, като такова доказване може да следва от съвместното съществуване на достатъчно силни, ясни и непротиворечиви индиции или

подобни неопровергани фактически презумпции (*Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, § 121).

154-161. Съдът намира, че не може да се произнесе по редица детайли от операцията, нито по въпроса дали е имало опит за връщане на жалбоподателите към турския бряг, като подчертава, че тази невъзможност се дължи до голяма степен на липсата на извършено от националните власти задълбочено и ефективно разследване (напр. *B.S. c. Espagne*, n° 47159/08, § 55). Пристъпва към разглеждане на оплакването въз основа на фактите, които са безспорни между страните или следват несъмнено от доказателствата по делото и решенията на националните юрисдикции. От държавните служители със сигурност не може да се очаква да успеят да спасят всяко лице, изпаднало в опасност в морето, още повече, че се касае за задължение за средства, а не за резултат. При пристигането им на място, служителите на бреговата охрана са разполагали с различни опции относно действията, които да предприемат, но тези действия трябва да бъдат разгледани в конкретния контекст на операцията. Вярно е, че при спасяването на хора в морето на капитана и екипажа често се налага да вземат трудни и бързи решения, които по общо правило са в дискрецията на капитана. Трябва обаче да бъде доказано, че тези решения са били мотивирани от най-важното съображение – да се гарантира животът на изпадналите в опасност хора. В това отношение Съдът отбелязва, първо, че при пристигането на PLS 136 на място, екипажът се е запознал с условията, в които се намира рибарският кораб, в т.ч. със състоянието му и с факта, че на борда му има жени и деца. Според правителството именно защото е бил зле поддържан и негоден за плаване, както и поради надхвърлящия капацитета му брой на пасажерите и неблагоприятните метеорологични условия, служителят на дирекцията за защита на морските граници, отговорен за координирането и управлението на свързаните с незаконна имиграция инциденти, е разпоредил да бъде изтеглен на буксир до острова. Освен това Съдът отбелязва, че след пристигането на PLS 136 на място и след като властите са

констатирани, че трябва да се обезпечи сигурността на пасажерите, няма обяснение как те са смятали да сторят това с плавателен съд, който е бърз катер за преследване и не е оборудван със спасителни средства. Също така, бреговата охрана въобще не е разгледала възможността да поиска допълнителна помощ и компетентните органи не са били уведомени, че трябва да бъде изпратен по-пригоден за спасителна операция кораб. Според жалбоподателите спасителни жилетки не са били раздадени предварително, защото на PLS 136 не е имало такива. Първият опит за изтегляне на буксир е бил преустановен, тъй като се е изтръгнало използваното за закрепване на въжето приспособление на носа на кораба им. Съдът намира, че дори и преобръщането му да е станало поради паниката и резките придвижвания на пасажерите, както твърди правителството, тази паника е била предвидима при създадите се обстоятелства. Бреговата охрана обаче е предприела втори опит да го изтегли на буксир. Правителството не е обяснило причината за подобна настоятелност след констатираната по време на първия опит паника.

162-167. НКЦИС е бил уведомен за инцидента едва след като корабът е бил наполовина потопен, а три минути по-късно той е потънал изцяло, като някои от близките на жалбоподателите са останали притиснати в кабината му. Съдът подчертава първостепенната важност на фактора време в такива ситуации, тъй като удавянето настъпва за няколко минути, макар че не може да спекулира по въпроса дали животът на жертвите би бил спасен, ако свързването с НКЦИС беше осъществено по-рано. Освен това, цели 12 минути след закъснялото му уведомяване, е бил излъчен сигнал „Mayday Relay“, призоваващ плаващи наблизо кораби. Нещо повече, мобилизирането и пристигането на разполагаемите спасителни средства – хеликоптер и кораб на военноморския флот, е станало отново със значително закъснение. Съдът не пренебрегва посочения от правителството факт, че в този период по море са пристигали нарастващ брой бежанци, и напомня, че предвид трудната мисия на морската администрация в такъв контекст, непредвидимостта на човешкото поведение

и неизбежната нужда от оперативен избор, що се отнася до приоритетите и ресурсите, обхватът на позитивното задължение на властите трябва да се тълкува така, че да не им налага непоносимо бреме (вж., *mutatis mutandis, Nicolae Virgiliu Tănase c. Roumanie* [GC], n° 41720/13, § 136). При все това той отбелязва, че правителството не дава никакво обяснение за конкретните пропуски и закъснения в случая. Не поддържа, например, че в деня на корабокрушението по-подходящи спасителни средства не са били разполагаеми поради значителен приток на бежанци, наложил използването им другаде. Що се отнася до аргумента му, че животът на пасажерите вече е бил застрашен преди влизането им на гръцка територия, Съдът напомня, че чл. 2 не може да се тълкува като гарантиращ на всяко лице абсолютно ниво на сигурност при всички житейски дейности, свързани с риск от засягане на правото на живот, особено когато съответното лице е до известна степен отговорно за произшествието, което го е изложило на опасност (напр. *Koseva c. Bulgarie* (déc.), n° 6414/02). Отбелязва обаче, че по настоящото дело се поставят сериозни въпроси относно провеждането и организирането на операцията (цитираното *Makaratzis*, § 56-72). След внимателно претегляне на изложените елементи приема, че гръцките власти не са направили всичко, което разумно може да се очаква от тях, за да осигурят на жалбоподателите и техните близки изискваното от чл. 2 ниво на защита, и установява нарушение на тази разпоредба по отношение на всички жалбоподатели.

Твърдяното нарушение на чл. 3 от Конвенцията

168. Жалбоподателите се оплакват, че са били подложени на нечовешко и/или унижително третиране след като бреговата охрана ги отвела на гръцкия остров.

169-181. Правителството повдига възражение за неизчерпване на вътрешноправните средства за защита. Един от жалбоподателите не поискал да бъде конституиран като граждански ищец пред националния съд, а нямало данни да са го направили и деветима от останалите. По отношение на първия Съдът намира за

ненужно да се произнесе, тъй като оплакването му по чл. 3 е недопустимо като просрочено и това е въпрос, който той може да разгледа *proprio motu*, защото се отнася до компетентността му. Твърденията на други двама жалбоподатели той намира за явно необосновани, а останалите са поискали конституиране като граждански ищци именно поради нечовешкото и унижително отношение на острова и възражението е неоснователно.

182-183. По съществуващото на оплакването жалбоподателите посочват, че са били подложени на телесно претърсване след пълно разсъбличане пред погледа на всички, за необходимостта от което не било дадено обяснение. Приканват Съда да вземе под внимание уязвимото им положение и състоянието им след преживяното корабокрушение и загубата на близки. Правителството поддържа, че твърденията им не са конкретизирани.

184-192. Съдът напомня, че за да попадне в приложното поле на чл. 3, третирането трябва да е достигнало един минимален праг на суровост, като преценката зависи от всички данни по делото, и по-специално от неговата продължителност, физически или психически последици, както и понякога от пола на жертвата, възрастта ѝ, здравословното ѝ състояние и т.н. Съдът е приемал за „нечовешко“ предумишлено и продължило с часове третиране, причинило било телесни увреждания, било силни физически или психически страдания, а за „унижително“ – третиране, което може да възбуди у жертвата чувства на страх, терзание или малоценност, способни да я унижат или принизят. Във всички случаи третирането може да бъде окачествено като „нечовешко“ или „унижително“ само ако страданието или унижението надхвърлят неизбежно произтичащите от дадена законна форма на третиране или наказание (*Bouyid c. Belgique* [GC], n° 23380/09, §§ 86-87). Свързаните с лишаване от свобода мерки неминуемо са придружени от страдание и унижение, но чл. 3 задължава държавата да гарантира, че условията на задържане са съвместими със зачитането на човешкото достойнство и не причиняват мъка или изпитание, по-интензивни от

неизбежните при такава мярка; освен това взетите в рамките на задържането мерки трябва да са необходими за постигане на преследваната легитимна цел (*Ramirez Sanchez c. France* [GC], n° 59450/00, § 119). Общите условия на задържане – в които се включват и условията на извършваните обиски на задържаното лице – могат да представляват противоречашо на чл. 3 отношение, също както и отделно телесно претърсване (напр. *Yankov c. Bulgarie*, n° 39084/97, § 110). Ето защо когато дадено лице твърди, както е в случая, че е претърпяло нечовешко или унижително отношение в резултат на обиск, на който е било подложено по време на задържане, на Съда може да се наложи да разгледа условията на обиск през призмата на режима на лишаване от свобода, в който те се вписват, за да отчете кумулативния ефект на условията на задържане върху съответното лице (*Van der Ven c. Pays-Bas*, n° 50901/99, §§ 49 и 62-63). Що се отнася по-специално до телесното претърсване на задържани лица, за Съда е лесно разбираемо, че лице, подложено на третиране от такова естество, се чувства поради самия този факт засегнато в своята интимна сфера и в достойнството си, особено когато това предполага разсъбличане пред друго лице и още повече когато трябва да заеме притеснителни пози (*Frérot c. France*, n° 70204/01). Систематични пълни претърсвания, неоправдани и непродиктувани от императивни съображения за сигурност, могат да породят у задържаните чувството, че са жертви на произволни мерки. Чувството за произвол и често свързаните с него чувство за малоценност и терзание, както и чувството за дълбоко засягане на достойнството, което предизвиква задължаването на лицето да се разсъблече пред другото и да се подложи на визуален анален преглед, могат да характеризират степен на унижение, надминаваща степеня, приемлива поради своята неизбежност, която телесното претърсване на задържаните включва неминуемо (*ibidem*, § 47). Такова третиране обаче не е незаконно само по себе си: понякога телесни претърсвания, дори и пълни, могат да се окажат необходими за обезпечаване на сигурността в затвора – включително и тази на самия задържан – за защита на реда или

за предотвратяване на престъпления (напр. *Ciupercescu c. Roumanie*, n° 35555/03, § 116). При все това телесните претърсвания трябва не само да бъдат „необходими“ за постигане на някоя от тези цели, но и да бъдат провеждани „по адекватен начин“, така че понесената от задържаните степен на страдание или унижение да не надминава неизбежно свързаната с тази форма на легитимно третиране. В противен случай те нарушават чл. 3 от Конвенцията. Колкото по-голямо е навлизането в интимната сфера на претърсвания задържан, толкова по-голяма бдителност се изисква (цитираното *Frérot*, § 38).

193-198. Съдът отбелязва, че при пристигането им на острова жалбоподателите не са могли да се придвижват свободно. Макар и да не са били задържани, те са се намирали под контрола на властите и следователно е трябвало да следват инструкциите на силите на реда. Няма данни прокурорът да е разгледал този аспект на фактите, въпреки направеното в исканията им за конституиране като граждански ищци оплакване. По въпроса дали начинът на претърсването отговаря на изискванията на чл. 3, и по-специално като се държи сметка за контекста, Съдът отбелязва, че оцелелите след корабкрушението, с изключение на трима, са били отведени на баскетболно игрище на открито, получили са нареждане да се съблекат и са били подложени на телесно претърсване пред останалите и пред група военни. Накарани са били да се наведат напред и да се въртят. Правителството не е обяснило защо телесно претърсване след разсъбличане е било необходимо за обезпечаване на сигурността, нито е твърдяло да са съществували други свързани с обществения ред съображения, които да го налагат. Жалбоподателите не са били нито задържани в рамките на водено срещу тях наказателно производство, нито обвинени в престъпление. Правителството не твърди и да са съществували подозрения, че те са въоръжени или представляват риск за сигурността на силите на реда, а признава, както са приели и националните юрисдикции, че те са били по-скоро изтощени, шокирани от случилото се и тревожни за съдбата на близките си.

Относно условията на извършване на обиска Съдът отбелязва, че те са били накарани да се съблекат едновременно и на едно и също място, пред поне 13 души. Намирали са се в крайно уязвимо положение – току-що преживели корабокрушение, като някои от тях са загубили и близките си. Без никакво съмнение са били в състояние на огромен стрес и вече са изпитвали чувства на болка и интензивна мъка. Според Съда с оглед на изложеното не може да се каже, в този контекст, че телесното претърсване, на което са били подложени, проведено при такива условия, се основава, както трябва да бъде, на убедителни императивни съображения за сигурност, защита на реда или предотвратяване на престъпления. Той намира, че това претърсване е било в състояние да породи у жалбоподателите чувство за произвол, за малоценност и тревога, характеризиращи степен на унижение, по-голяма от степента, приемлива поради своята неизбежност, която телесното претърсване включва неминуемо (цитираното *Frérot*, § 47). Съдът заключава, че претърсването е представлявало унижително отношение по смисъла на чл. 3 от Конвенцията и следователно по отношение на тях е извършено нарушение на тази разпоредба.

Обхватът на позитивното задължение на държавите по чл. 2 следва да се тълкува по начин, който да не налага невъзможна или непропорционална тежест за властите. Не всеки твърдящ риск за живота може да доведе до задължение по ЕКПЧ за националните власти за предприемане на мерки за предотвратяване на реализирането на този риск.

Разследването на смъртта на съпруга на жалбоподателката е било неефективно, тъй като властите не са спазили една от основните гаранции, а именно включването на семейството на починалия в разследването – нарушение на процесуалния аспект на чл. 2.

Решение по делото [Tagiyeva v. Azerbaijan](#) (no. 72611/14)

12

Фактите: Жалбата е подадена от г-жа Майла Тагиева. Съпругът на жалбоподателката Рафиг Тагиев, лекар по професия, бил известен автор и колумнист. Пишел статии, есета и рубрики на обществени теми, като мястото на религията в обществото и нейното разпространение като политическа идеология. На 1 ноември 2006 г. във вестник Санат Газети била публикувана негова статия „Ние и Европа“, като част от серия статии на тема Изток-Запад, в които Тагиев изразявал критичните си възгледи към исляма. След публикуването на статията той бил публично критикуван от различни азербайджански и ирански религиозни фигури и групи. През ноември 2006 г. в Иран била издадена религиозна фетва, призоваваща за смъртта на Тагиев. Публикуването на статията провокирало протести в Иран пред посолството на Азербайджан. Тагиев и семейството му били поставено под закрилата на полицията и трябвало да сменят дома си. Било образувано наказателно производство срещу Тагиев и редактора на вестника за публикуването на статията, като в следствие той бил осъден за подбуждане към етническа, расова, социална или религиозна омраза и вражда, извършени публично или чрез средствата за масово осведомяване. През 2007 г. бил помилван от президента. Мерките за сигурност, предприети за осигуряването на безопасността на Тагиев и семейството му били вдигнати в деня на ареста му и не били продължени след освобождаването му от затвора. На 10 ноември 2011 г. била публикувана негова статия „Иран и неизбежността на глобализацията“, в която той критикувал религиозния и тоталитарния характер на иранската държава и нейната политика спрямо света. На 19 ноември докато Рафиг Тагиев се прибирал към дома

си, бил намушкан с нож от неизвестно лице и починал няколко дни след това.

Незабавно след нападението било образувано наказателно производство, в рамките на което била извършена съдебномедицинска експертиза, били иззети видеозаписите от охранителните камери, обхващащи района, в който било извършено нападението, били разгледани от експерти и свидетели, включително жалбоподателката, сина и братята на Рафиг Тагиев, колеги, приятели и съседи, както и полицейските служители и лекари. Членовете на семейството на Рафиг Тагиев единодушно заявили, че не са знаели за заплахата срещу него, както и че той не бил споменавал такава. Жалбоподателката била разпитана в качеството ѝ на процесуален правопреемник на съпруга си по образуването на наказателно производство. Заявила, че двамата били в много близки отношения, но че той никога не бил говорил за заплахата или риск за живота си. След излизането си от затвора той ѝ казал, че по време на престоя си там бил уважаван от другите затворници. Никога не били получавали заплашителни телефонни обаждания и едва след намушкването на съпруга ѝ научила за статията му за Иран, публикувана на 10 ноември 2011 г. Жалбоподателката подала молба до органите на прокуратурата с искане за признаване на статута ѝ на жертва, както и да ѝ бъдат предоставени документите от разследването, да бъдат разгледани видеозаписите от охранителните камери, както и да бъдат установени мобилните телефони, използвани в района, и да бъде разгледан списък на обажданията, проведени от и към тези мобилни телефони. Разследващият орган отхвърлил исканията на жалбоподателката с аргументите, че вече била получила такъв статут, както и че била разпитана. Действия по разследването били предприети и жалбоподателката щяла да получи достъп до материалите по делото след приключване на разследването. Майла

Тагиева подала жалба срещу отказите, която в последствие била отхвърлена от Апелативния съд. През декември 2012 г. направила искане до разследващите органи да ѝ бъде предоставена информация относно развитието на наказателното производство, което било в последствие отхвърлено с аргумента, че след приключването на досъдебното производство тя би получила достъп до материалите по делото. На 8 ноември 2013 г. досъдебното производство било спряно поради невъзможността да се установи извършителят на убийството. Били проучени различни версии за възможните мотиви за убийството на Рафиг Тагиев, сред които публикациите му за религията, професионалната му дейност като лекар, евентуална лична вражда срещу него или семейството му, евентуалните му връзки с други затворници като бивш затворник и грабеж. Били разпитани множество лица като свидетели, била изготвена фотография на лицето, били направени и изследвани видеозаписи от охранителните камери, разположени в района на убийството, били взети телефонни разговори и SMS съобщения от мобилните телефони в района и били извършени различни съдебномедицински експертизи. Не били открити видеозаписи, които да показват, че жертвата била преследвана, нападната или приближена от някого. Майла Тагиева отново направила искане за достъп до материалите по делото, както и за препис на решението за спиране на досъдебното производство. Бил поставен отказ с аргумента, че производството не било прекратено, а спряно, както и че можела да получи препис на решението от 8 ноември от отдела за тежки престъпления към администрацията на Главния прокурор. Обжалвала решението за спирането, което в последствие било потвърдено от съдилищата. Към 2018 г. наказателното производство все още е спряно.

Решение

По твърдяното нарушение на член 2 от Конвенцията

52-57. Въпреки че Рафиг Тагиев е починал няколко дни след нападението, причина за смъртта му са нанесените му животозастрашаващи рани. Следователно случаят попада в обхвата на чл. 2 от Конвенцията. По отношение на позитивното задължение на държавата да защити правото на живот жалбоподателката твърди, че държавата не е защитила живота на съпруга ѝ. Срещу него била издадена религиозна фетва, призоваваща за неговата смърт, както и провеждането на протести от религиозни групи след публикуването на статията му „Ние и Европа“ през ноември 2006 г. На Рафиг Тагиев не му била осигурена полицейска защита след освобождаването му от затвора. Според правителството той не се бил обърнал към властите за защита, нито съобщил за опасност или заплахата за живота си. Никога не бил споделял с жалбоподателката за опасност или заплахата за живота си. След освобождаването му от затвора през 2007 г. властите не били получавали информация за заплахи срещу Рафиг Тагиев.

58-62. Съдът посочва, че следва да се установи дали националните власти са знаели или е трябвало да знаят към съответния момент за съществуването на реален и непосредствен риск за живота на съпруга на жалбоподателката, произтичащ от престъпни действия на трето лице, и ако това е така, дали те са предприели мерки в рамките на правомощията си, които, преценени разумно, биха могли да доведат до избягване на този риск. Жалбоподателката не е отрекла твърденията на правителството, че съпругът ѝ никога не е информирал властите за заплахата или опасност за живота си преди нападението. Рафиг Тагиев не получавал заплахи заради публикуването на статията „Иран и неизбежността на глобализацията“ през 2011 г., нито е споделил на съпругата си за

заплаха или опасност в следствие на тази публикация. Няма данни, че по това време правоприлагащите органи са знаели или че са разполагали с информация за съществуваща опасност за живота на г-н Тагиев.

63-67. Що се отнася до фетвата, издадена срещу него през 2006 г., Съдът не изключва, че при някои обстоятелства фетва, издадена от религиозна личност, която има значително религиозно и политическо влияние върху дадена общност, може да доведе до задължението на държавата да действа, като предприеме превантивни оперативни мерки. В настоящия случай обаче Съдът не е убеден, че властите са знаели или е трябвало да знаят в дните преди 19 ноември 2011 г., за съществуването на реален и непосредствен риск за живота на съпруга на жалбоподателката от престъпни действия на трето лице единствено въз основа на информацията, че през ноември 2006 г. в Иран е издадена религиозна фетва за съпруга на жалбоподателката и различни религиозни групи и фигури са протестирали срещу публикуването на неговата статия. Обхватът на позитивното задължение на държавите по чл. 2 следва да се тълкува по начин, който да не налага невъзможна или непропорционална тежест за властите. Не всеки твърдян риск за живота може да доведе до задължение по Конвенцията за националните власти за предприемане на мерки за предотвратяване на реализирането на този риск. Съпругът на жалбоподателката не се обърнал към властите и не ги информирал за опасност или заплахата за живота си преди намушкването му с нож. Рафиг Тагиев не е получавал вербални заплахи, нито е бил подлаган сплашване или физическо насилие във връзка с публикациите му след освобождаването му от затвора през декември 2007 г. Поради това няма основание да се заключи, че националните органи са знаели или е трябвало да знаят в дните преди 19 ноември

2011 г., за съществуването на реален и непосредствен риск за живота на съпруга на жалбоподателката. С оглед на това не е необходимо да се извърши преценка дали националните органи са предприели мерки, които разумно са могли да се очакват от тях.

68-69. Според жалбоподателката наказателното разследване е било неефективно и националните власти не били предприели всички налични мерки, за да изправят извършителите на убийството пред съда. В допълнение ѝ бил отказан достъп до материалите по делото.

70-74. Съдът се позовава на общите принципи, установени в практиката му и изложени в делото *Mustafa Tunç и Fecire Tunç с/у Турция* ([GC], № 24014/05, §§ 169-82 и 225), които са еднакво относими към настоящото дело. Въпреки че след нападението на г-н Тагиев било образувано наказателно производство, то било спряно с решение от 8 ноември 2013 г. поради невъзможността на властите да идентифицират извършителите на убийството, като решението било потвърдено от националните съдилища. Процесуалното задължение на държавите на основание чл. 2 от Конвенцията не е задължение за резултат, а за усилия. В настоящия случай били предприети навременни действия по разследване, като разследващите органи проучили различни възможни мотиви за убийството на съпруга на жалбоподателката, включително възможността то да е свързано с неговите публикации. При тези обстоятелства не се наблюдават недостатъци на разследването, проведено от националните власти, които да поставят под въпрос цялостната му адекватност. Същевременно обаче, въпреки че жалбоподателката била конституирана като пострада, многократно ѝ бил отказан достъп до материалите по делото по време на разследването. Позоваването на разследващите органи на вътрешното право за мотивиране на отказа им не може да бъде

прието. Неприемливо е, че съгласно вътрешно право жалбоподателката не е получила достъп до съответните материали по делото по време на разследването. Този проблем е отбелязан в предишни дела срещу Азербайджан. Поради особеностите на вътрешното право исканията на жалбоподателката за предоставяне на достъп до материалите по делото били пренебрегнати или отхвърлени. Това положение е лишило жалбоподателката от възможността да защити законните си интереси и възпрепятствало упражняването на обществен контрол по отношение на разследването. В тази връзка Съдът подчертава значението на включването на семействата на починалите или на техните законни представители в разследването, на възможността да получават информация, както и на възможността да представят пред органите доказателства. Разследването на смъртта на г-н Рафиг Тагиев е било неефективно, тъй като властите не са спазили една от основните гаранции, а именно включването на семейството на починалия в разследването. Следователно, Съдът установява нарушение на процесуалния аспект на член 2 от Конвенцията.

По твърдяното нарушение на член 10 от Конвенцията:

75-82. Жалбоподателката се оплаква от нарушение на правото на свобода на изразяване, тъй като съпругът ѝ е бил убит заради публикациите си. Правителството оспорва това твърдение. Съдът е подчертавал многократно фундаменталната роля на свободата на изразяване в едно демократично общество, в което чрез медиите тя служи за разпространяване на информация и идеи от обществен интерес, които обществото има право да получи. Ролята на свободата на изразяване като една от основните предпоставки за функционирането на демокрацията е такава, че истинското и ефективно упражняване на тази свобода не зависи само от задължението на държавата да не се намесва,

а може да задължи налагането на положителни мерки за защита, дори в сферата на отношенията между отделните лица. Позитивните задължения на основание чл. 10 от Конвенцията задължават държавите да създадат благоприятна среда за участие в обществената дебат на всички заинтересовани лица, която да им дава възможност да изразяват мненията и идеите си без страх. Настоящият случай следва да бъде разграничен от други случаи, в които е установено нарушение на чл. 2 или чл. 3 от Конвенцията в техния материален аспект, тъй като държавата не е успяла да защити правото на живот на журналист или журналистът е бил подложен на употреба на сила от държавен служител. Не е установено, че държавата е замесена в обстоятелствата около смъртта на Рафиг Тагиев или че не е защитила правото на живот на съпруга на жалбоподателката в съответствие с позитивните си задължения. Настоящият случай следва да се разграничи и от този по делото *Özgür Gündem*

(по. [23144/93](#), § 44), където националните власти въпреки че знаели за серия от насилствени действия срещу един вестник и хората зад него, не предприели действия да предпазят медиата и журналистите, работещи за нея. Нито г-н Тагиев, нито медиите, с които работел, са получавали заплахи или са станали жертви на насилие. При тези обстоятелства единственият въпрос, попадащ в обхвата на чл. 10 от Конвенцията, който остава, е дали свободата на изразяване е била нарушена в следствие на липсата на ефективно разследване на смъртта на съпруга на г-жа Тагиева. Твърденията на жалбоподателката произлизат от същите факти, попадащи в обхвата на чл. 2 от Конвенцията, като Съдът установи нарушение на процесуалния аспект на правото на живот. Предвид изложеното Съдът намира, че не е необходимо оплакването да бъде разгледано във връзка с чл. 10 от Конвенцията.

3. ЗАБРАНА ЗА ИЗТЕЗАНИЕ И НЕЧОВЕШКО И УНИЗИТЕЛНО ОТНАСЯНЕ

Подлагането на току-що преживели корабкрушение и загубили близки мигранти на телесно претърсване след пълно разсъбличане всички заедно и на едно и също място, всеки от тях пред погледа на поне 13 души, при това без убедителни съображения за сигурност, защита на реда или предотвратяване на престъпления, представлява унизително отношение.

Решение по делото [Safi et autres c. Grèce \(n° 5418/15\)](#)

Вж. по-горе раздел „[Право на живот](#)“

4. ПРАВО НА ЗАЧИТАНЕ НА ЛИЧНИЯ И СЕМЕЕН ЖИВОТ

Жалбоподателката не е участвала в производството, заведено от бащата на дъщеря ѝ за лишаване от родителски права, което впоследствие ВКС е отказал да възобнови. Въпреки това ЕСПЧ приема, че държавите се ползват с широка свобода на преценка при избора на процедури и средства за защита на правата по чл. 8 от Конвенцията. Предвидената възможност по чл. 135, ал. 2 от СК (за възстановяване на родителските права при отпадане на основанието, поради което родителят е бил лишен от тях) изглежда подходяща да предостави защита в случаи като настоящия. Жалбоподателката се е възползвала от тази възможност. Следователно тя е участвала в процеса за вземане на решение относно родителските ѝ права в достатъчна степен, каквото е изискването на чл. 8 от Конвенцията. Съдът също така отбелязва, че по време на производството по чл. 135, ал. 2 от СК, жалбоподателката е запазила правото си на контакт с дъщеря си, съгласно режима определен с предходното съдебно решение.

[*Diana Spasova Koteva against Bulgaria \(no. 33654/18\)*](#) - решение по допустимостта

Общата и безкритична забрана за притежание на порнографски материали от затворници, която не позволява оценка на пропорционалността в отделен случай представлява намеса в

правото на личен живот на жалбоподателя, която не е необходима в едно демократично общество.

Решение по делото [*Chocholáč v. Slovakia \(No. 81292/17\)*](#)

Фактите: Жалбоподателят изтърпява наказание доживотен затвор за убийство при строг режим в самостоятелна килия, намираща се в специално отделение на затвора. След рутинен обиск у него били намерени снимки от списания за възрастни, които изобразяват „класически“ хетеросексуален секс между възрастни. В образуваното срещу жалбоподателя дисциплинарно производство било прието, че материалът е порнографски и като такъв представлява заплаха за морала по смисъла на Закона за изпълнение на наказанията лишаване от свобода. В своя защита той посочил, че снимките представляли хетеросексуални действия между възрастни, били за лично ползване и били част от личния му живот. Имали успокояващо и позитивно действие върху него, още повече, че бил изключен от социалния живот. Заплахата за обществения морал следвало да бъде разгледана в контекста на средата в затвора – хомосексуалността била преобладаваща в отделението на изтърпяващите наказание доживотен затвор, като дори била окуражавана от властите. Жалбоподателят бил със хетеросексуална ориентация и поради това смятал, че бил дискриминиран. Жалбоподателят бил признат за виновен за дисциплинарно нарушение, за което получил порицание. Той обжалвал неуспешно и

конституционната му жалба също е отхвърлена.

Решение

35-50. Жалбоподателят се оплаква, че правата му по член 8 и член 10 от Конвенцията са нарушени. Според Съда оплакването попада под член 8. Жалбоподателят набляга на факта, че изтърпява наказание доживотен затвор и живее сам в килията си, като тя съставлява неговия дом, където е личният му живот. В тази ситуация той няма достъп до всякакъв възможен интимен контакт с противоположния пол. Единствената алтернатива за него като хетеросексуален мъж е само стимулацията, за която служели и порнографските снимки. Бил наясно, че притежанието на подобни материали в затворите в Словакия можело да доведе до дисциплинарна отговорност. Отнемането на порнографските материали от него и последващото налагане на наказание представлявало намеса в личния му живот. Намесата не била обоснована, тъй като притежанието на снимките не застрашавало обществения морал, редът в затвора, както и правата на другите. Правителството не представило доказателства, че порнографските материали у затворниците можело да доведе до безредици или насилие. Според правителството оплакването на жалбоподателят не попадало в обхвата на чл. 8 от ЕКПЧ, тъй като порнографските снимки не изобразявали него или сцени от интимния му живот. Изтърпяването на наказание лишаване от свобода или доживотен затвор съдържало ограничения за осъдените по отношение на личния и сексуалния им живот. Забраната за притежание на порнографски материали нямала негативни последици за сексуалния живот, психичното здраве или благосъстояние на жалбоподателя. Намесата била предвидена в закона и целяла опазване на обществения морал, реда и правата и свободите на останалите. Ограничаването на права и

свободи с цел опазване на обществения морал било оправдано, въпреки липсата на дефиниция за обществен морал. Достъпът до порнографско съдържание на затворници можел да предизвика нарушения и конфликти, което би поставило в опасност безопасността и реда в затворите. Съществувал риск порнографските материали на се разпространят сред останалите затворници. Наложено дисциплинарно наказание на жалбоподателят било възможно най-лекото.

52-56. Съдът посочва, че затворниците могат да упражняват всички основни права и свободи, гарантирани от ЕКПЧ, с изключение на правото на свобода и сигурност по чл. 5. Всяко едно ограничаване трябва да е оправдано. Предвид ситуацията, в която се намират затворниците, е възможно ограничаването на правата и свободи по Конвенцията с цел да се запазят сигурността и редът, както и да се предотвратят престъпления. В системата на Конвенцията, в която толерантността и широките възгледи са признати отличителни белези на демократичното общество, няма място за автоматично лишаване от права и свободи, единствено въз основа на това, което може да противоречи на общественото мнение. Понятието „личен живот“ по смисъла на чл. 8 от ЕКПЧ е широко и не подлежи на изчерпателно дефиниране. В него попадат също половата идентичност, името, сексуалната ориентация, както и сексуалният живот. Ситуацията на жалбоподателя е свързана с това, че изтърпява наказание в затвор. Специфична особеност на въпросната затворническа система е, че тя не позволява съпружески свидания. Вярно е, че това само по себе си не е предмет на настоящото дело и че въпреки че движенията за реформи за улесняване на такива посещения са отбелязани с одобрение, Конвенцията не изисква от договарящите страни ги да предвидят (*Lesław Wójcik v. Poland*, по. 66424/09, § 114). Независимо от това то

представлява част от контекста, в който следва да се разглежда оспорваното ограничение на способността на жалбоподателя да води полов живот. Притежанието на порнографски материали в Словакия не е забранено. В специфичната ситуация на жалбоподателя обаче притежанието на порнографски материали е забранено на основание на разпоредба, чрез прилагането на която те били иззети, а на жалбоподателя било наложено дисциплинарно наказание. Предвид тези обстоятелства Съдът смята, че случая на жалбоподателя попада в предметния обхват на правото на зачитане на личния и семеен живот по чл. 8 от ЕКПЧ и че отнемането на материалите и налагането на дисциплинарно наказание представляват намеса в личния му живот.

57-63. Намесата е била предвидена в закона, а относно това дали е преследвала легитимна цел Съдът приема, че разпоредбата е целяла запазването на морала, но не и запазването на реда и защита на правата и свободите на останалите. На жалбоподателя му е било наложено дисциплинарно наказание за притежанието на порнографски материали, които само той е използвал и в нито един момент не е имало индикация за тяхното разпространение сред останалите затворници. Следователно, доколкото понятията морал, ред и правата и свободите на другите предполагат участието на трета страна, то те не са относими към фактите на настоящия случай. Въпреки това Съдът не намира за необходимо да заеме окончателно становище по въпроса дали спорната мярка в действителност е преследвала някоя от посочените легитимни цели, тъй като счита, че във всеки случай тя не е била необходима в едно демократично общество по причините, изложени по-долу.

64-69. Понятието „необходимост“ предполага, че намесата в правото на лице на зачитане на личния му живот съответства на неотложна обществена потребност, която е

пропорционална на преследваните законни цели. Договарящите държави разполагат със свобода на преценка, чийто обхват зависи от редица фактори, включително естеството на ограничаваните дейности и целите, които се преследват с ограниченията. Държавата ответник следва да докаже наличието на належаща обществена нужда, която стои зад намесата. В настоящия случай спорната мярка е била приложена директно. Въпреки че правителството се позовава на възможността за преценка на налагащия дисциплинарното наказание орган, няма данни такава да е извършена. Жалбоподателят е бил лишен от всякакъв контакт с противоположния пол, за продължителен период от време, ако не и завинаги. Няма данни да е бил осъждан за престъпление против половата неприкосновеност или да е страдал от психическо разстройство, при което материалът можел да предизвика насилие или друг тип неподходящо поведение. Няма забранено съдържание от закона в материала. Такъв тип материали се предлагат свободно в Словакия на пълнолетното население. Жалбоподателят държал порнографските снимки за себе си в килията си, чийто единствен обитател бил самият той. Налагането на значително леко дисциплинарно наказание не е от значение в случая, тъй като същността на проблема се изразява в забраната, а не в наложената санкция. Ако забраната беше нарушена неколккратно, то тогава наложената санкция би увеличила своята тежест.

70-77. Не е възможно да се изведе единна дефиниция за опазване на обществения морал от правните системи и обществения порядък на държавите страни по Конвенцията. Държавите органи са в по-добра позиция от международния съдия да дадат становище относно точното съдържание на тези изисквания, както и относно „необходимостта“ от „ограничение“ или „наказание“, предназначени да отговорят на тези

изисквания. Оценката, извършвана от страните по Конвенцията, на средствата за опазването на обществения морал би била широка. Същевременно обаче оправдаването на всяко едно ограничение на правата и свободите по ЕКПЧ на затворниците не следва да се базира на какво би противоречало на общественото мнение. Няма доказателства, които да подкрепят твърденията, че притежанието на порнографски материали от затворник може да застраши реда в затвора, както и че би накърнило правата и свободите на останалите. Рехабилитация и реинтеграцията в обществото на изтърпяващи наказание лишаване от свободи са въпроси, които се решават на национално ниво, като на затворниците им е забранено да държат вещи, които са несъвместими с тези цели. Това конкретно основание за санкциониране на жалбоподателя за притежание на оспорвания материал обаче не е посочено при оценката на неговия случай на национално равнище. При извършване на оценката за конкуриращи интереси Конституционният съд е разграничил тези на индивидуално ниво на жалбоподателя и тези на общо ниво. Също така е отбелязал липсата на нормативна рамка по отношение отчитането на личните интереси на жалбоподателя и невъзможността на администрацията на затвора да разглежда индивидуално всеки отделен случай. КС е приел, че не е в неговата компетентност да

разреша този проблем в отговор на индивидуална жалба. Позовал се е на понятието за рационалния законодател, презумирайки че разпоредбата на Закона за изпълнение на наказанията е приета след ефективна експертна оценка. Нито Конституционният съд нито правителството са се позовали на експертни становища в подкрепа на това твърдение по време на производството пред Съда. Поради това при тези обстоятелства не може да се приеме, че оценката на Конституционния съд съдържа реално претегляне на конкуриращите се интереси. Оспорваната забрана представлява общо и безкритично ограничение, което не позволява необходимата оценка на пропорционалността във всеки отделен случай. Липсата на такава преценка както на законодателно ниво, така и по отношение на фактите в индивидуалния случай на жалбоподателя по отношение на въпрос от значение за него, трябва да се разглежда като излизаща извън рамките на допустимата свобода на преценка, поради което не е постигнат справедлив баланс между конкуриращите се обществени и частни интереси. Съдът установява нарушение на чл. 8 от Конвенцията.

5. СВОБОДА НА ИЗРАЗЯВАНЕ, НА СЪВЕЩТА И НА РЕЛИГИЯТА, НА СЪБРАНИЯТА И НА СДРУЖАВАНЕ

Националните съдилища са отдали прекомерна тежест на използваните изрази при преценката на пропорционалността на намесата в свободата на изразяване, без да се отдаде достатъчно значение на други фактори, свързани с балансирането на конкуриращите се права. Присъденото необичайно високо обезщетение за вреди от клеветата на висш държавен служител може да обезкуражи откритата дискусия по обществено значими въпроси. Фактът, че обезщетението е изплатено от издателството, а не от журналиста не влияе на констатацията за непропорционалност

Решение по делото [Drousiotis v. Cyprus \(no. 42315/15\)](#)

Фактите: Жалбоподателят е кипърски журналист, който към момента на събитията е имал собствена коментарна рубрика в национален ежедневник за актуални политически събития. На 13 ноември 2001 г. по препоръка на Генералния адвокат на Кипър Комисията по публичната служба принудително пенсионира С.П. – високопоставен адвокат в Службата на Генералния адвокат. През 2003 г. пенсионирането било отменено от Върховния съд и С.П. бил възстановен на работа. През 2005 г. по искане на С.П. Министерският съвет удължил мандата му с една година „по съображения от обществен интерес“. В решението се отбелязва, че С.П. е бил лишен от правото си да упражнява пълноценно служебните си задължения през

петнадесетте месеца, в които е бил отстранен от длъжност, и че решението на Комисията е било отменено от Върховния съд. Решението на правителството било негативно отразено в медиите, още повече, че било взето без знанието на Генералния адвокат.

На 10 март 2005 г. жалбоподателят публикувал статия, в която се посочва, че никой не знаел какъв е този обществен интерес, както и че вероятно общественият интерес било мнението на самия С.П. за това какво е справедливо или не спрямо него. По-нататък в статията се отправяли критики към правителството в непоследователност и се посочвало, че С.П. е възстановен, тъй като поддържал топли политически връзки с една от политическите партии, която подготвяла кандидатурата му за Генерален адвокат.

На 30 март 2005 г. С.П. завел гражданско дело за обезщетение за вреди от клеветнически твърдения в статията на жалбоподателя. Твърдял, че статията е написана недобросъвестно, за да навреди на репутацията му и на общественото мнение за него, а удължаването на мандата му след възрастта за пенсиониране било законосъобразно. Той твърдял също така, че личната и професионалната му репутация като адвокат, писател и лице, което публикува статии относно политически, правни и актуални събития в Кипър, е била накарнена. Още докато производството било висящо С.П. бил назначен за заместник генерален адвокат.

Окръжният съд в Никозия приел, че статията е клеветническа и осъдил жалбоподателя и

издателството да заплатят солидарно и/или поотделно обезщетение в размер на 25 000 евро и разноските по делото. Съдът приел, че статията съдържа различни твърдения и намеци относно С.П., а тонът ѝ бил агресивен, подигравателен и ироничен. Съдът заключава, че публикацията във вида, в който е била написана, е надхвърлила разумно допустимото при тези обстоятелства. Върховният съд потвърдил решението. Присъденото обезщетение било изплатено на С.П. изцяло от издателството.

Решението:

Оплакванията за нарушение на чл. 10 от Конвенцията

Жалбоподателят се оплаква, че решенията на националните съдилища са постановени в нарушение на правото му на свободно изразяване, гарантирано по силата на чл. 10.

По същество на жалбата

31. Жалбоподателят твърди, че чрез статия той е изразил ценностни съждения като журналист по въпроси от обществен интерес, засягащи публична личност и действията на правителството по това време, което оправдава засилена защита по чл. 10. Той твърди, че статията му следва да се тълкува в контекста на актуалния политически дебат. Вместо това националните съдилища са основали решенията си предимно на неодобрението им към характеризирането на С.П. като подмазвач и тона на статията като цяло.

33-34. Правителството подкрепя решенията на националните съдилища, изтъквайки, че принудителното пенсиониране на С.П. е било отменено от Върховния съд и затова правителството е удължило мандата му, т.е. в изпълнение на закона и съдебното решение. Освен това правителството твърди, че С.П. не е политик, а държавен служител, и не следвало да търпи критика по същия начин, както политиците.

Преценката на Съда

36-38. В самото начало Съдът изтъква, че по делото няма спор, че намесата в правото на жалбоподателя преследва легитимна цел и е се основава на закона. Единственият спорен въпрос е дали тази намеса е била необходима в едно демократично общество.

40. Съдът припомня, че когато трябва да се разгледа необходимостта на от намеса в едно демократично общество що се отнася до „защитата на репутацията или правата на другите“, Съдът следва да провери дали националните власти са постигнали справедлив баланс между правото на свободно изразяване по чл. 10 и правото на зачитане на личния живот по чл. 8 (вж. *Balaskas v. Greece*, no. 73087/17, § 37). За да се приложи чл. 8 обаче е необходимо посегателството върху репутацията на дадено лице да достигне такова ниво на сериозност и да бъде извършено по начин, който действително да накърни правото на личен живот на лицето. От друга страна, чл. 8 не може да бъде приложим, когато накърняването на репутацията е предвидима последица от собствените действия на лицето, като например извършено престъпление.

43-44. Съдът подчертава, че медиите имат жизненоважна роля в едно демократично общество и макар да не трябва да прекрочават определени граници, свързани с накърняване на доброто име на някого, то тяхната основна задача е да предоставят информация и мнения по значими обществени теми. От друга страна обществеността има правото да възприеме тази информация и идеи. Свободата на журналиста може да обхваща и известна степен на преувеличаване или провокация, а националните съдилища не могат да заместват вижданията на журналиста със собствените си разбирания за това какви техники на отразяване трябва да се ползват в конкретния случай.

45. Съдът подчертава, че трябва да се прави разграничение между твърдение за факти и тяхната оценка. Изискването да се доказва оценката на определени факти или събития само по себе си нарушава свободата на изразяване. За да се направи това разграничение, е необходимо да се изследват обстоятелствата по конкретното дело, като се има предвид, че твърдения по отношение на въпроси от обществен интерес могат да представляват по-скоро ценностни оценки, отколкото твърдения за факти (вж. *Morice v. France [GC]*, no. 29369/10, § 126).

47. В настоящия случай националните съдилища са приели, че в статията С.П. е описан като подмазвач и се изказва негативно мнение по отношение на удължаването на мандата му. Поради тази причина Съдът счита, че статията е от такова естество, че би могла да засегне репутацията на С.П. и да му навреди в професионален и социален план, следователно достига до необходимото ниво на сериозност, за да накърни правото му на личен живот по чл. 8.

49. На първо място Съдът отбелязва, че статията е публикувана малко след като е било обявено решението на Министерския съвет за удължаване на мандата на С.П. Този въпрос е предизвикал сериозни политически дебати и е бил предмет на множество публикации в медиите, коментари и оценки, които също са на мнение, че решението е скандално. Следователно, за Съда няма съмнение, че този въпрос е от обществено значение и следователно властите нямат много възможности за налагане на ограничения по чл. 10, § 2.

51. Съдът приема, че едно лице може да се счита за публична фигура въз основа на неговите действия и/или позиция, от която е навлязъл в обществения и политически живот. С.П. може да се счита за публична фигура въз основа на комбинация от фактори, а именно високата обществена позиция, която заема, фактът, че самият той

се стреми да стане следващия Генерален адвокат на Кипър и е считан за основен кандидат, участието му в публичните дебати чрез неговите публикации в пресата и неговите книги на политическа тематика. В резултат трябва да се счита, че същият неизбежно и съзнателно е навлязъл в политическия живот и следователно трябва да проявява висока степен на толерантност към публикации спрямо него.

52. Що се отнася до самата статия, Съдът отбелязва, че тя по никакъв начин не засяга личния живот на С.П., а съдържа коментари относно удължаването на мандата му в политическия контекст към онзи момент. По-конкретно отправя се критика към удължаването на мандата, защото това се е случило без основателна причина, без знанието на началника на С.П., при наличието на по-широк политически спор между Президента на Кипър и председателя на парламента. Съдът подчертава, че и други медии са изразили подобна реакция, макар и не с толкова силни думи.

53-54. Националните съдилища, макар да признават обществената значимост на въпроса, се фокусират основно върху острия тон и езика на статията, без да ги разгледат на фона на общия контекст на времето, в което статията е написана и публикувана, като не дават отговор на въпроса дали общият фон на случая, общественият интерес и намерението на жалбоподателя като журналист, оправдават използването на известна провокация или преувеличение. Съдът отбелязва, че жалбоподателят е избрал да изрази критиката си, използвайки язвителен и ироничен език с груби изрази, за да привлече общественото внимание върху проблема. Няма индикации статията да е публикувана недобросъвестно или че националните съдилища я считат за такава.

56. Що се отнася до фактическата основа на оспорваните изрази в статията Съдът посочва, че макар жалбоподателят да е можел да се посочи повече материали в

подкрепа на заключението си, за близките отношения на С.П. с висши политици не е задача на Съда или на националните съдилища, в този смисъл, да подменят собствените си виждания вместо тези на пресата относно това каква техника на отразяване трябва да бъде възприета от журналистите във всяка една ситуация.

58. Освен това Съдът не може да направи заключение, че оспорваните изрази в статията са изцяло лишени от фактическо основание. Заключение на жалбоподателя се базира на публикации от миналото, които показват, че решението за удължаване на мандата е било в противоречие с предишна позиция на правителството в сходни случаи. Макар да е вярно, че жалбоподателят не се е уверил дали Генералният адвокат е бил информиран за събитията, от публикациите към онзи момент изглежда, че решението е било взето именно без знанието му. В тази връзка Съдът отново подчертава, че дори фактическите неточности трябва да бъдат толерирани, ако са публикувани добросъвестно и изразеното мнение засяга спорни обществени теми.

59-60. Що се отнася до размера на присъденото обезщетение, Съдът припомня, че то трябва да е пропорционално на претърпените вреди. Макар да може да се приеме, че статията би могла да засегне в някаква степен С.П., Съдът намира, че присъденото обезщетение изобщо не отговаря на потенциалните вреди, които евентуално е претърпял, както и има сериозни съмнения, че последиците от статията са толкова сериозни, че да надделеят над правото на свободно изразяване на жалбоподателя, особено след като в хода на висшето национално производство С.П. е назначен за заместник генерален адвокат. При това положение Съдът отбелязва, че жалбоподателят и издателството са осъдени да заплатят солидарно и/или необичайно висока в абсолютно изражение сума (вж. делата

Rashkin v. Russia, № 69575/10, § 19 и *Antunes Emídio and Soares Gomes da Cruz v. Portugal* [Комитет], № 75637/13 и 8114/14, § 64.). Съдът намира, че е трудно да приеме, че всяко предполагаемо или потенциално увреждане на репутацията на С.П. в настоящия случай е било на такова ниво на сериозност, че да обоснове присъждане на обезщетение в такъв размер. Въпреки че Съдът признава, че за разлика от настоящото дело, в двете цитирани по-горе дела сумите в крайна сметка са били изплатени лично от жалбоподателите (вж. цитираните по-горе дела *Rashkin*, § 7, и *Antunes Emídio*, § 27), Съдът все пак отбелязва, че към момента на постановяване на решението жалбоподателят е бил лично отговорен за изплащането на сумата за обезщетение, самостоятелно или съвместно с издателството. Такова решение, предвид неговия размер, може, по мнение на Съда, да обезкуражи откритото обсъждане на въпроси от обществен интерес и фактът, че издателството в крайна сметка е избрало да плати сумата в пълен размер в настоящия случай, не може да промени тази констатация.

61-62. Съдът заключава, че аргументите на правителството, с които се опитва да оправдае намесата в правото на свободно изразяване на жалбоподателя, макар и релевантни, са недостатъчни, защото националните съдилища са се концентрирали в голяма степен върху пресилеността на използваните изрази без да отдадат значение на други релевантни фактори, когато е трябвало да намерят справедлив баланс между правото на свободно изразяване и правото на личен живот. Освен това присъденият размер на обезщетението е непропорционален на преследваните цели. Следователно намесата не е била „необходима в едно демократично общество“ и е налице нарушение на член 10 от Конвенцията.

**Ретроактивното прилагане на наказателен закон за умишлено фалшиво регистриране на имигранти в имота на жалбоподателката представлява нарушение на забраната за обратно действие на наказателния закон по смисъла на чл. 7. Ангажирането на наказателната отговорност на жалбоподателката за умишлено фалшиво регистриране на имигранти в жилището ѝ, в знак на протест срещу системата за регистрация на пребиваващи мигранти не попада в обхвата на чл. 10 от Конвенцията *ratione materiae*.
Решение по делото *Kotlyar v. Russia (no. 38825/16)***

Фактите: Жалбоподателката е родена в гр. Обнинск и била член на общинския съвет на града. От 2006 г. се занимавала с предоставянето на социална и правна помощ на мигранти от бивши съветски републики, включително по държавна програма за доброволно преселване на рускоговорящи хора в Русия.

На 23 януари 2012 г. министър-председателят Владимир Путин (кандидат за президент) публикувал виждането си относно това, че трябвало да се завишат наказанията при нарушение на миграционните закони, а нарушителите да бъдат наказателно преследвани. На 6 февруари 2012 г. жалбоподателката публикувала отворено писмо до Путин, в което заявява, че като собственик на апартамент, същата го е предоставяла многократно за регистрация на стотици бежанци.

На 29 декември 2012 г. след като спечелил изборите Путин предложил законопроект съгласно, който за фиктивна регистрация трябва да се носи административна и наказателна отговорност. На 21 декември 2013 г. законът бил приет и влязъл в сила на 3 януари 2014 г.

На 11 март 2014 жалбоподателката била обвинена, че в периода от 6 до 10 януари 2014 г. е предоставила жилището си за регистрация на трима мигранти, а на 11 септември и 24 октомври 2014 г. ѝ били повдигнати обвинения, че е сторила същото в периода между 21 януари и 25 декември 2013 г. На 29 октомври 2014 г. трите дела били обединени. Жалбоподателката изтъкнала, че не може да бъде обвинявана, че е извършила престъпление в период преди приемането на наказателния закон. Също така посочила, че не е извършила нарушение, защото е предоставила адреса си не срещу заплащане, а от състрадание към хора, влезли в Русия от бивши съветски републики, които желаели да възстановят руското си гражданство. Също така твърдяла, че не са били причинени вреди, тъй като молбите за гражданство на мигрантите били одобрени. Поддържала, че новите разпоредби нарушават Конституцията и човешките права.

Първоинстанционният съд я осъдил с мотиви, че новите разпоредби в наказателния кодекс не се прилагали с обратно действие, а само конкретизирали вече уреденото престъпление в кодекса, относно подпомагане влизането на нелегални имигранти в страната, както и предвиждали по-ниски наказания. Жалбоподателката обжалвала, но на 23 декември 2015 г. жалбата ѝ била отхвърлена от градския съд в Обнинск.

През 2017 г. и 2019 г. ѝ били повдигнати нови обвинения, по част от които била осъдена, а по друга част наказателните производства били прекратени, макар жалбоподателката да е искала да бъде обявена за невиновна.

Решението:

По твърдението за нарушение на чл. 7 от Конвенцията

Жалбоподателката се оплаква, че е била съдена и призната за виновна по отношение на актове, които не са съставлявали престъпление към датата на извършването им.

По същество на жалбата

26. Жалбоподателката твърди, че не е съществувала никаква правна възможност да бъде съдена за предоставяне на фиктивна регистрация на имигранти преди приемането на двете поправки в наказателния кодекс, а правителството не може да даде нито един пример от националната съдебна практика за повдигнато такова обвинение на база действащия към онзи момент закон. Същата твърди, че дори в мотивите на законопроекта се посочва, че до този момент не е имало механизъм за преследване на това деяние.

27. Правителството твърди, че действащият текст от НК санкционирал същото деяние, а новите разпоредби просто го конкретизирали и предвиждали по-леки наказания, а това било съвместимо с Конвенцията.

Преценката на Съда

28. Член 7 безусловно забранява обратното действие на наказателен закон. Нарушение на тази забрана е налице, когато например разпоредбите, с които се дефинира дадено престъпление, се прилагат по отношение на действия, извършени преди влизането в сила на тези разпоредби (вж. *Del Río Prada v. Spain [GC]*, no. 42750/09, §§ 77-80 и 91-93). При прилагането на тази забрана трябва да бъдат отличени 2 хипотези. Първата е тази, при която обвиняем може да бъде признат за виновен съгласно действащия наказателния закон за деяние, което не е представлявало престъпление към момента на извършването му. Втората е, когато определено изпълнително деяние – макар и под различни имена – е било забранено както към момента на извършването му, така и към

момента на постановяване на присъдата. Последната ситуация засяга преквалифициране на деянието при приемственост между наказателните закони.

29. Следователно Съдът следва да установи, дали към датата на извършването на деянията, същите са представлявали престъпления, макар и под друго име, определено с достатъчна предвидимост от националния закон.

31. Съдът отбелязва, че по делото не се твърди, че чужденците, регистрирани в дома на жалбоподателката, са влезли незаконно в Русия. Нещо повече, молбата за адресна регистрация трябва да бъде придружена от доказателство за законно пребиваване в Русия. Няма данни нито едно заявление да е отхвърлено на това основание. Следователно, не изглежда да е било възможно за жалбоподателката да предвиди, че ще бъде държана отговорна за организираното на незаконно влизане или незаконен престой на мигранти в Русия.

32-33. Освен това, Съдът обръща внимание, че правителството не може да представи доказателства за нито един случай, в който е повдигнато обвинение за това деяние преди приемането на новите разпоредби в НК, въпреки че в мотивите към законопроекта да се твърди, че тези деяния не са единични случаи, а са стотици хиляди. Следователно, от мотивите към законопроекта може да се заключи, че руските власти не са имали подходящ механизъм за преследване на това деяние. Съдът подчертава и моментът на образуване на наказателното производство срещу жалбоподателката. Въпреки че властите са знаели за нейната дейност години преди приемане на новите разпоредби, наказателно производство е било образувано едва след влизането им в сила.

34. Имайки предвид гореизложеното, Съдът намира, че действията на жалбоподателката не са били съставомерни по смисъла на

вътрешното законодателство преди приемането на новите разпоредби в НК. Следователно спрямо нея е приложен наказателен закон с обратно действие в нарушение на Конвенцията. В заключение налице е нарушение на чл. 7 от Конвенцията.

По твърдението за нарушение на чл. 10 от Конвенцията

35-37. Жалбоподателката се оплаква, че наказателното производство срещу нея е имало за цел да ограничи свободата ѝ на свободно изразяване по системен социален проблем. Твърди, че наказателното ѝ преследване е имало за цел да окаже „смразяващ ефект“ върху дейността ѝ като правозащитник, защитаващ правата на мигрантите. От 2006 г. насам тя била предоставяла регистрация за пребиваване в жилището си на стотици хора, които са имали нужда от това, за да кандидатстват за руско гражданство. Тя е правила това без заплащане, а от състрадание. Нейната дейност се изразявала в информационна кампания за повишаване на осведомеността относно неотложния социален проблем, свързан с настаняването на хора, преселили се в Русия. Правителството твърди, че не е налице намеса с правото на жалбоподателката на свободно изразяване, тъй като е тя е публикувала позицията си в различни медии, както и е отправила отворено писмо до различни държавни органи. Правителството поддържа, че правото ѝ на свободно изразяване не ѝ давало право да не зачита разпоредбите на наказателния закон, а извършването на престъпление не е било необходимо или подходящо средство за изразяване на позиция. Правителството твърди още, че дори да е имало намеса в свободата на изразяване, то същата е била законна и е преследвала законната цел – защита на общественения ред. Също така намесата е била пропорционална, тъй като жалбоподателката е била наказана с

възможно най-лекото наказание – глоба, както и е била освободена от заплащането ѝ.

38-39. Съдът счита, че на първо място следва да се увери, че спорната мярка – осъждането на жалбоподателката за предоставяне на фиктивна адресна регистрация на мигранти – представлява намеса под формата на процедура, условие, ограничение или санкция във връзка с правото на жалбоподателката на свободно изразяване. При преценката дали определено действие или поведение попада в приложното поле на чл. 10 от Конвенцията трябва да се оцени начина на изразяване, разглеждан от обективна гледна точка, както и на целта или намерението на лицето, което извършва действието или осъществява въпросното поведение (вж. *Murat Vural v. Turkey*, по. 9540/07, § 54).

40. Съдът намира, че жалбоподателката е била отявлен критик на недостатъците в правната рамка и нейното практическо приложение, които са възпрепятствали имигрантите да получат достъп до държавни помощи или да кандидатстват за руско гражданство. Тя е използвала различни средства, за да повиши информираността за проблемите, с които се сблъскват имигрантите, включително опити да привлече вниманието на властите към тези проблеми, изявления пред медиите, интервюта и публикуване на отворени писма.

41-42. По-нататък Съдът отбелязва, че няма никакви данни да са били предприети репресивни мерки в отговор на избраните от нея форми на изразяване. Доколкото жалбоподателката не е била възпрепятствана да представи възгледите си на обществеността, настоящият случай не се отнася до ограничаване на комуникационна дейност, насочена към по-широка общественост, а по-скоро до предприемане на мерки срещу жалбоподателката за действия, които според националната правна система са нарушили наказателното

право по начин, който не е свързан с упражняването на свободата на изразяване. Дори и да се приеме, че жалбоподателката е имала намерение да предаде протестно послание чрез действията си по време на административното производство, това поведение не би могло да се счита за изразяване на мнение при обстоятелствата по делото. Настоящото дело трябва да се разграничи допълнително от дела като *Erdtmann v. Germany* (dec.), no. 56328/10, § 16 (вносяне на нож в самолет с цел подготовка на телевизионен документален филм за недостатъците в сигурността на летищата), и *Salihu and Others v. Sweden* (dec.), no. 33628/15, § 49 (незаконно закупуване на огнестрелно оръжие с цел да се проучи колко лесно е било придобиването му). В тези случаи санкцията е представлявала намеса в правото на жалбоподателите на свобода на изразяване, доколкото те са били подведени под отговорност за действия, които са били част от разследване, предприето при събирането на материали за планирана статия. В настоящия случай жалбоподателката не е твърдяла, че е извършила нарушения на правилата за пребиваване в рамките на разследване на злоупотреба със служебно положение или за целите на подготовката на материал, който е трябвало да бъде публикуван.

43. Също така Съдът подчертава, че правилата за гражданска регистрация, които жалбоподателката е нарушила, не са били насочени към ограничаване свободата на изразяване като цяло. Законът цели единствено декларираното на върна информация, за да могат властите да изчислят правилно какви публични услуги следва да се предоставят в съответните райони, както и да се гарантира сигурното връчване на официална кореспонденция.

44. Съдът не приема, че алтруистичната мотивация на жалбоподателката или дълбокото ѝ убеждение, че новите

разпоредби са неправилни, могат да я освободят от задължението да спазва закона. Действително, незачитане на определени правила като протест, може да се счита за форма на изразяване по смисъла на чл. 10. Съществува обаче съществена разлика между това да бъдеш санкциониран за оказване на някаква форма на съпротива на законни дейности на други лица и активно участие в наказателно укоримо поведение чрез представяне на неверни данни пред властите.

45. Доколкото жалбоподателката е подведена под отговорност за нарушението на общоприложим закон, който не е бил въведен с цел ограничаване правото на свободно изразяване, Съдът намира, че поведението, за което същата е била санкционирана, не попада в обхвата на чл. 10 от Конвенцията. Следователно, жалбата в тази ѝ част следва да бъде отхвърлена като несъвместима *ratione materiae*.

Националните власти разполагат с известна свобода да ограничават правото на професионално сдружаване, в случай че с това се преследва легитимна цел. Такава цел е балансирането на конкуриращите се права на различните категории работници и служители (заемащи „ключови длъжности“ и останалите) и правата на работодателите. При преценката за съответствие на намесата с чл. 11 Съдът преценява и степента на ограничаване на правото на професионално сдружаване.

Решение по делото [Association of Civil Servants and Union for Collective Bargaining and Others v. Germany](#) (app. nos. 815/18 и др.)

Фактите: Жалбоподателите са конфедерация на синдикални организации и асоциации, една асоциация и една

синдикална организация, както и отделни техни членове.

Законодателството в Германия позволява един работодател да сключи колективен трудов договор с повече от една синдикална организация. Това създава предпоставки за наличието на разнопосочни разпоредби, касаещи работниците в едно предприятие. През 1957 г. Федералният съд създава константна практика, съгласно която в случай на противоречие, следва да се прилагат нормите на колективния договор, който в най-висока степен е съобразен със спецификите на съответното предприятие. През 2010 г. съдебната практика приема, че за преодоляването на противоречията, следва да се взема предвид членството на работниците в съответните професионални съюзи. През 2015 г. законодателството е изменено. Приема се нова разпоредба, според която при противоречие между нормите на две или повече колективни споразумения, ще се прилага договорът, сключен със синдикалната организация с най-много членове в „стопанската единица“. Разпоредбите на останалите колективни споразумения стават неприложими *ex lege*.

Жалбоподателите подали конституционна жалба срещу законодателните изменения. Твърдели, че е нарушено правото им да защитават членовете си и да подобряват работните им условия, гарантирано от Основния закон. Конституционният съд намерил, че новата разпоредба е частично противоконституционна, доколкото не предвижда достатъчно защита на интересите на професионалните групи, чиито колективни договори се считат за неприложими и в частност дали интересите им са взети предвид в действащите колективни договори. В останалите части на новата законодателна уредба не били констатирани противоречия с Федералната Конституция.

Решението:

Относно оплакването за нарушение на чл. 11 от Конвенцията.

Жалбоподателите се оплакват, че законодателните изменения от 2015 г. нарушават правото им да създават и членуват в синдикални организации, както и правото им на колективно договаряне.

По допустимостта на жалбата:

36-39. Съдът отбелязва, че съгласно изискванията за допустимост на чл. 34, жалбоподателят следва да е пряко засегнат от мярката, чиято несъвместимост с Конвенцията се твърди. С влизането в сила на оспорваното законодателство и решението на Федералния конституционен съд от 11 юли 2017 г. синдикатите жалбоподатели, в съответствие с целта на това законодателство, е трябвало да адаптират политиката си за колективно договаряне и евентуално организационната си структура, за да избегнат неприложимостта на бъдещите колективни трудови договори, договорени от тях. Синдикатите жалбоподатели, както и членовете на синдикатите жалбоподатели, в чийто интерес синдикатите са провеждали и адаптирали стратегиите си за колективно договаряне, са съответно членове на група, която рискува да бъде пряко засегната от оспорваната правна уредба. Следователно всички жалбоподатели могат да претендират, че са жертви на твърдяното нарушение на Конвенцията.

По същество на жалбата:

40-43. Жалбоподателите твърдят, че промяната в законодателството засяга сериозно правата им по чл. 11 от Конвенцията. Според тях измененията не са прецизни и създават затруднение при приложението им в практиката. Понятията, използвани от законодателя, били неясни, като например „стопанска единица“. Излагат твърдения, че законодателните изменения са в противоречие с

равноправието при колективното договаряне. Не били компенсирани синдикатите с по-малко членове, които са задължени да се включат към сключените от организациите с повече представители колективни договори. Нарушена била тяхната независимост и възможност за привличане на нови членове. Излагат твърдения, че реалната цел на измененията е създаването на монопол в синдикалната дейност.

44-50. Правителството твърди, че понятието „стопанска единица“ е изяснено в съдебната практика. Намесата на властите е преследвала легитимна цел, а именно защитата правата на синдикалните организации и членовете им. Целта е да не се позволява на малцинствените професионални съюзи, представляващи служители на ключови позиции, да си осигурят непропорционално голям дял от печалбите на предприятията. Дават се примери със синдикатите на пилоти, лекари и др., които са издействали специални привилегии за своите членове, за сметка на правата на останалите служители и работодателите. Твърди се, че системата се прилага на практика без проблеми. По същество законодателството въвеждало отново принципа на унифициране на колективните трудови договори, прилаган от Федералния съд по трудовоправни спорове в продължение на десетилетия, преди същият да промени практика си. Становище изразяват Конфедерацията на германските синдикати и Конфедерацията на германските работодатели. Те считат, че новата редакция на закона е съвместима с чл. 11 от Конвенцията. Акционерното дружество на германските железници, Асоциация на работодателите в авиацията и др. също излагат становища в подкрепа на законодателната промяна.

51-52. На първо място, Съдът отбелязва, че законодателните изменения представляват намесата на националните власти, която

засяга правото на жалбоподателите да създават и членуват в синдикални организации по чл. 11, § 1 от Конвенцията. То включва и правото на синдикатите и техните членове да водят колективни преговори с работодателя. Съдът приема, че намесата е предвидена от закона, по смисъла на чл. 11, § 2. Понятията „стопанска единица“ и въпросът кои лица се включват в понятието „служители“ са изяснени в националната съдебна практика.

53. Съдът отчита, че при уреждането на въпросната материя на закона се засягат различни интереси, сред които тези на различните синдикати, на работниците и на работодателите. Отбелязва, че неограничената свобода за постигане на различни колективни споразумения би могла да навреди на равенството и спокойствието в рамките на една икономическа единица. Следователно е легитимна посочената цел за постигане на баланс между свободата на договаряне и солидарността и равенството в рамките на предприятието. Освен това, Съдът признава, че държавните мерки за осигуряване на съгласувана и балансирана политика, която отчита професионалните интереси на всички служители, а не само на определени категории от тях, преследва законна цел. Мерките защитават правата на всички служители, а не само на тези, заемащи ключови позиции.

54-56. По отношение на пропорционалността на намесата в правата по чл. 11 следва да се вземе предвид целта, преследвана от ограничението, както и конкуриращите се права и интереси на други лица в обществото, които могат да пострадат в резултат на неограниченото упражняване на това право. Чувствителността на социалните и политическите въпроси, свързани с постигането на подходящ баланс между съответните интереси на работниците и служителите, както и високата степен на различие между националните системи в

тази област, са елементи, които налагат широка свобода на преценка на договарящите държави за това как може да се осигури свободата на синдикатите и защитата на професионалните интереси на техните членове. Същността на правото на свобода на сдружаване по чл. 11 се характеризира с два водещи принципа: първо, Съдът взема предвид съвкупността от мерките, предприети от съответната държава, за да осигури синдикалната свобода, при спазване на свободата на преценка; второ, Съдът не приема ограничения, които засягат съществени елементи на синдикалната свобода, без които тази свобода би била лишена от съдържание.

57-60. Основните елементи на правото на свобода на сдружаване са правото на учредяване и присъединяване към синдикална организация, забраната на споразумения от затворен тип, правото на синдикалната организация да изрази мнението на своите членове пред работодателя и правото на колективно водене на преговори с работодателите. Съдът разграничава правото на водене на преговори от правото на сключване на колективен трудов договор. Поради това Съдът счита, че политиката за ограничаване на броя на организациите, с които се провеждат (официални) консултации в процеса на колективно договаряне и с които се сключват колективни трудови договори, до по-големи професионални съюзи или такива с повече членове, е съвместима със свободата на сдружаване в професионални съюзи, когато и мнението на по-малките организации е било взето предвид.

61-66. Съдът отбелязва, че правата на жалбоподателите са ограничени само частично – колективен трудов договор (който се припокрива с договор на друга синдикална организация по отношение на място, време, стопанска единица и длъжност на работниците и съдържа поне частично

различни разпоредби относно условията на труд), сключен от синдикална организация, която не е имала най-голям брой членове, заети в стопанската единица на съответното дружество, става неприложим. Въпросните синдикати не губят правото си на колективно договаряне – и при необходимост на стачни действия в този контекст – и на сключване на колективни трудови договори. Също така синдикатите, чиито колективни трудови договори са станали неприложими, имат право да се ползват от правата, предвидени в колективния трудов договор, сключен от най-голямата професионална организация. Следователно членовете им не са лишени от ползите на колективния трудов договор. Подългосрочни ползи, като например касаещите пенсионни права ще бъдат неприложими, само в случай че в споразумението на синдиката на мнозинството има съпоставимо право.

67-70. С оглед на обхвата на ограничението на колективното договаряне, намесата в правото на жалбоподателите на колективно договаряне не може да се счита за засягане на съществен елемент на профсъюзната свобода, без който тази свобода би била лишена от съдържание. Съдът намира, че новата редакция на закона гарантира възможността на професионалните съюзи да представляват членовете си пред работодателя. Също и че правото на стачка, като важно средство за защита интересите на членовете, не е засегнато. Според Съда оспорваните разпоредби имат за цел да осигурят справедливо функциониране на системата за колективно договаряне, като попречат на синдикатите, представляващи работниците и служителите на ключови позиции, да договарят колективни трудови договори поотделно в ущърб на останалите работници и служители, както и да улеснят постигането на общ компромис.

71-75. Предвид ниската степен на ограничаване на правото на колективно договаряне от новосъздадените разпоредби,

тълкувани в целия нормативен контекст, както и легитимната цел да се осигури правилното функциониране на системата за колективно договаряне в интерес както на работниците, така и на работодателите, Съдът заключава, че държавата ответник е имала право на свободна преценка по отношение на въпросното ограничение на свободата на сдружаване. Като има предвид изложеното по-горе, Съдът заключава, че фактите по настоящото дело не разкриват неправомерна намеса в правото на жалбоподателите на колективно договаряне, чиито съществени елементи те могат да упражняват, като представляват своите членове и преговарят с работодателите от тяхно име. Следователно не е налице нарушение на член 11.

6. ЗАБРАНА ЗА ДИСКРИМИНАЦИЯ

В нарушение на чл. 14 от Конвенцията във връзка с чл. 1 от Протокол № 1, държавата не е изпълнила надлежно позитивното си задължение да защити наследодателката на жалбоподателите от основана на пола дискриминация. Съдилищата са приложили ощетяващия нея и нейните наследници учредителен акт на създадена през XVI век частна фондация, съгласно който остатъкът от приходите на фондацията се разпределя само между низходящите на учредителя от мъжки пол, без да проверят съответствието му с Конвенцията, Конституцията и законите.

Решение по делото [Dimici c. Turquie \(n° 70133/16\)](#)

Фактите: През 2012 г. наследодателката на жалбоподателите – роднина по права линия на учредителя на създадена през XVI век фондация, поискала от съда да признае за установено, че има качеството на „низходяща на учредителя с право върху остатъка от приходите“ ѝ. Съдът отхвърлил иска ѝ с мотиви, че съгласно учредителния акт поредността на използване на приходите на фондацията е най-напред за поддръжка на нейните сгради, след това за благотворителна дейност и накрая за издръжка на дъщерите на низходящите от мъжки пол, а остатъкът се разпределя поравно само между низходящите от мъжки пол по реда на поколенията. Касационният съд оставил в сила решението в тази му част, а Конституционният съд (КС) обявил за недопустима индивидуалната ѝ конституционна жалба.

Решението:

72. Жалбоподателите се оплакват от нарушение на правото им на зачитане на собствеността по смисъла на чл. 1 от Протокол № 1 към Конвенцията и на забраната за дискриминация по смисъла на чл. 14 от Конвенцията.

По допустимостта

73-87. Правителството повдига възражения, първо, че фактите не попадат в компетентността на Съда *ratione temporis*, тъй като отреденото за създаване на фондацията имущество вече не било собственост на учредителя и предназначението му не можело да бъде променено. Освен това разпоредбите на учредителния акт били в пълно съответствие с правото към онзи момент. Второ, правителството твърди, че жалбата е несъвместима *ratione materiae* с разпоредбите на Конвенцията. Напомня, че защитеното от нея „леgitимно очакване“ трябва да има достатъчно основание в националното право, като се позовава на практиката, установена с решението по делото *Kopecký c. Slovaquie* ([GC], n° 44912/98). В случая такова основание нямало, тъй като националните съдилища приели, че наследодателката на жалбоподателите не отговаря на изискванията на учредителния акт. Правителството твърди също така, че след като жалбоподателите нямат право да претендират част от приходите на фондацията, оплакването им е несъвместимо с разпоредбите на Конвенцията и *ratione personae*. Повдига и възражение за

неизчерпване на вътрешноправните средства за защита, защото фактът, че наследодателката е била призната за низходяща по отношение на фондацията, не означавал, че и децата ѝ имат това качество, и те трябвало да искат от съда да им го признае, което не сторили. И накрая, правителството намира жалбата за явно необоснована, тъй като националните съдилища, в т.ч. КС, разгледали надлежно случая, а Съдът не можел да замести тяхната преценка, освен ако решенията им са произволни или очевидно необосновани, което в случая не било така. Жалбоподателите оспорват възраженията.

88-92. По твърдението за несъвместимост *ratione personae* Съдът препраща към практиката си относно изискването жалбоподателят да може да се счита за жертва на нарушение на правата по Конвенцията, т.е. да е понесъл пряко последиците от спорната мярка (вж. *Micallef c. Malte* [GC], n° 17056/06, § 45, и подробно описание на относимата практика в *Akbay et autres c. Allemagne*, n°s 40495/15 и др., §§ 67-77). Приема, че в случая жалбоподателите имат очевиден материален интерес поради преките последици за имуществените им права, тъй като наследството им е намалено със сумите, от които тяхната наследодателка е била лишена поради пола си. Освен това отказът да ѝ бъде признато право на остатъка от приходите на фондацията има пряко отражение върху тяхното положение като нейни деца, тъй като евентуален опит да претендират такова право на собствено основание, в качеството им на низходящи на учредителя, изглежда обречен на неуспех. Ето защо Съдът ги приема за легитимирани и отхвърля възражението.

93-97. Той отхвърля и възражението за несъвместимост *ratione temporis*, като отбелязва, че макар и правилата за разпределяне на остатъка от приходите на фондацията да са определени в текст, датиращ от XVI век, те са приложени от

националните съдилища и противопоставени на наследодателката на жалбоподателите години след датата, на която Турция е признала правото на индивидуална жалба до Съда, т.е. в момент, попадащ в неговата времева компетентност. Освен това, както правителството изтъква във връзка със съвместимостта *ratione materiae*, постановеното в случая съдебно решение има конститутивно действие. И накрая, става въпрос за права, които наследодателката на жалбоподателите е претендирала вследствие на смъртта на своя баща, за разлика от случаите на претенции за права, погасени преди поколения (и чието признаване би имало сериозни последици за правната сигурност).

98-102. Що се отнася до съвместимостта *ratione materiae* Съдът напомня, че чл. 1 от Протокол № 1 не гарантира право на придобиване на имущество (*Slivenko et autres c. Lettonie* (déc.) [GC], n° 48321/99, § 121), но понятието „притежания“ обхваща както „действителни притежания“, така и активи, включително вземания, по силата на които жалбоподателят може да твърди, че има най-малкото „легитимно очакване“ да получи ефективното ползване от имуществено право (напр. цитираното *Kopecký*, § 35). Легитимното очакване трябва да има „достатъчно основание в националното право“ (напр. пак там, § 52). Понятието „притежания“ може да обхване и престация, от която заинтересуваните лица са били лишени в резултат на дискриминационно условие, на което е подчинено получаването ѝ (напр. *Savickis et autres c. Lettonie* [GC], n° 49270/11, §§ 121 и 122). Когато даден жалбоподател се оплаква на основание чл. 14 от Конвенцията във връзка с чл. 1 от Протокол № 1, че е бил лишен изцяло или отчасти от актив на визирано в чл. 14 дискриминационно основание, приложимият критерий е дали, ако това основание не съществуваше, той би имал право на въпросния актив, което

националните съдилища биха потвърдили (напр. *Molla Sali c. Grèce* [GC], n° 20452/14, § 127). В случая Съдът констатира, че правото на остатъка от приходите на фондацията е било отказано на наследодателката на жалбоподателите единствено на основание пола ѝ, и намира, че следователно разглежданите имуществени интереси попадат в приложното поле на чл. 1 от Протокол № 1 и на правото на зачитане на притежанията, което той гарантира, а това е достатъчно за приложимостта на чл. 14, поради което отхвърля и това възражение.

103-106. Съдът отхвърля и останалите възражения, като отбелязва, че жалбоподателите не действат в качеството си на низходящи на учредителя на фондацията и оплакването им не се основава на твърдение, че са лишени от права, които това качество им позволява да претендират, а действат като наследници на майка си и се оплакват, че тя е била лишена от такива права на основание пола ѝ. Приема, също така, че жалбата повдига сериозни фактически и правни въпроси, които не могат да бъдат решени на стадия на проверката за допустимост и изискват разглеждане по същество. Следователно не може да бъде обявена за явно необоснована по смисъла на чл. 35, § 3 от Конвенцията. Обявява жалбата за допустима.

По същество

107-120. Жалбоподателите се оплакват, че наследодателката им е била лишена от имуществените права, произтичащи от качеството ѝ на роднина на учредителя по права линия и от степента на това родство. Правителството оспорва тезата им. Фондацията била от типа *mülhak*, т.е. управлявана не от компетентния държавен орган, а от низходящите на учредителя, и спорът се подчинявал на частното право. Единствените задължения на държавата били от процедурно естество. Съдилищата разгледали надлежно спора. Властите предоставили на страните подходящите

средства да защитят правата си по чл. 1 от Протокол № 1, а що се отнася до фондацията – и по чл. 11 от Конвенцията. Тяхната роля била да следят за спазването на учредителния ѝ акт, тъй като тя преследвала цел в обществен интерес. Случаят се различавал от разгледания по цитираното *Molla Sali*. Правителството обръща внимание, че не всяка разлика в третирането представлява дискриминация и че договарящите държави се ползват с известна свобода на преценка. Посочва, че в реда на използване на приходите издръжката на низходящите от женски пол предшества разпределението на остатъка от приходите между низходящите от мъжки пол, които може и да получат по-малки суми или нищо, ако няма остатък, както и че някои низходящи от мъжки пол – синовете на низходящите от женски пол, също са лишени от приходите. Следователно не можело да се твърди, че учредителният акт е по-благоприятен за низходящите от мъжки пол, отколкото за тези от женски. И накрая, правото на собственост давало на титуляря си някои прерогативи и учредителят имал право да определи начина на използване на имуществото, което прехвърля на своята фондация, както и условията на разпределяне на остатъка от приходите. Подобно положение не можело да се счита за дискриминационно. Зачитането на свободно изразената воля на лице, упражняващо правото си на собственост, било изискване на демокрацията.

121-128. Съдът напомня, че проблем от гледна точка на чл. 14 се поставя при разлика в третирането на лица в аналогично или сравнимо положение (напр. *Konstantin Markin c. Russie* [GC], n° 30078/06, § 125), но само ако тя се основава на разпознаваем признак или „положение“ (*Fábián c. Hongrie* [GC], n° 78117/13, § 113, и цитираните там решения). Разликата е дискриминационна, ако „няма обективно и разумно оправдание“, т.е. ако не преследва „легитимна цел“ или ако не съществува „разумно отношение на пропорционалност между използваните средства и преследваната цел“ (*Fabris c. France* [GC], n° 16574/08, § 56). Договарящите държави се ползват с известна свобода на преценка по въпроса дали и доколко разликите в ситуации, които са аналогични в други отношения,

оправдават различно третиране. Нейният обхват варира в зависимост от обстоятелствата, материята и контекста (*Stummer c. Autriche* [GC], n° 37452/02, § 88). Съдът напомня освен това, че днес напредъкът към равенство на половете е важна цел за държавите – членки на Съвета на Европа. Такава разлика в третирането може да бъде приета за съвместима с Конвенцията само при наличието на много сериозни съображения. По-специално, позоваването на традиции, обичайни предположения или преобладаващи социални нагласи в конкретна страна не са достатъчни за да оправдаят разлика в третирането, основана на пола. Например, недопустимо е държавите да налагат традиции, които произтичат от идеята за първостепенната роля на мъжа и второстепенната роля на жената в семейството (цитираното *Konstantin Markin*, § 127). Що се отнася до тежестта на доказване по чл. 14 Съдът приема, че когато жалбоподателят е доказал наличието на разлика в третирането, в тежест на правителството е да докаже, че тя е била оправдана (напр. цитираното *Molla Sali*, § 137). Освен това чл. 14 може да налага на държавите членки и позитивни задължения с цел да се осигури спазване на принципа на недискриминация в отношенията между частни лица. Съдът не може да остане безучастен, когато направеното от национална юрисдикция тълкуване на правен акт – бил той завещателна клауза, частен договор, публичен документ, законова разпоредба или административна практика, е необосновано, произволно или в очевидно противоречие със забраната за дискриминация в чл. 14 и по-общо със залегналите в Конвенцията принципи (*Pla et Puncernau c. Andorre*, n° 69498/01, § 59). Държавите са длъжни също така да вземат достатъчни мерки за защита на лицата, които твърдят, че са били третирани дискриминационно, по-специално като създадат съдебна система, гарантираща реална и ефективна защита от дискриминация (*Danilenkov et autres c. Russie*, n° 67336/01, §§ 124, 125 и 136).

129-134. По въпроса дали в настоящия случай е налице разлика в третирането на основата на пола Съдът отбелязва, че на

наследодателката на жалбоподателите е било отказано да се ползва от остатъка от приходите на фондацията, въпреки че в качеството ѝ на роднина по права низходяща линия тя би имала това право, ако беше от мъжки пол. Била е лишена и от възможността да „предаде“ на децата си качеството на бенефициенти (когато степента на родство позволи това), за разлика от низходящите от мъжки пол, намиращи се в не просто аналогично, а напълно идентично на нейното положение. Твърдението на правителството, че не била ошетената, защото се разпределял само остатъкът след изплащане издръжката на низходящите от женски пол, Съдът намира за спекулативно с оглед на данните, че приходите на фондацията възлизат на милиони, и несъответстващо на разглежданата ситуация. Вероятността изплатените като остатък от приходите суми да са по-малки от тези за издръжката не променя с нищо наличието на дискриминация. При това аргументът няма никакво отношение към втория аспект на разликата в третирането, тъй като съгласно учредителния акт на фондацията, ако на жените не може да се признае качеството на правоимащи по отношение на остатъка от приходите, децата им също не могат да имат това качество, дори и когато степента на родство го позволи. Доводът, който правителството извлича от този втори аспект, е подвеждащ. Всъщност фактът, че някои мъже също са лишени от качеството на бенефициенти, се дължи не на липсата на дискриминация, а именно на дискриминацията по отношение на техните майки. Ето защо за Съда е несъмнено, че наследодателката на жалбоподателите е била третирана различно на основата на пола.

135-138. Съдът пристъпва към преценка дали чл. 14 от Конвенцията във връзка с чл. 1 от Протокол № 1 е бил спазен, като обсъжда първо въпроса за естеството на задълженията в случая. Отбелязва тезата на правителството, че фондацията не се управлява от държавен орган и че спорът е от изцяло частен характер. Обръща внимание обаче, че разглежданата дискриминационна мярка е не решение на фондацията, а съдебно решение, което е

произнесено не по искане за отмяна на неин отказ да признае качеството на бенефициент, тъй като фондациите нямат такова правомощие. Съгласно вътрешното право признаването на това качество е във властта единствено на съдилищата, т.е. засягането на правото на наследодателката на жалбоподателите посредством отказа да бъде призната за правоимаща произтича от съдебен акт. Съдилищата обаче са взели решението да не ѝ признаят това качество, като са се основали на учредителния акт на фондацията. Освен това оплакването е свързано точно с обстоятелството, че те не са изключили прилагането на дискриминационните разпоредби на този акт, т.е. с пропуск или пасивност от тяхна страна. Поради това Съдът намира, че повдигнатият въпрос трябва да бъде разгледан през призмата на позитивните задължения (*à contrario*, цитираното *Molla Sali* за случай, в който съдилищата дискриминиращо не са приложили благоприятни за жалбоподателката завещателни разпореджения и Съдът е разгледал оплакването ѝ през призмата на негативните задължения). Съдът подчертава, че границата между позитивните и негативни задължения на държавата не се поддава на точно определяне, но и в двата случая приложимите принципи са сходни.

139-147. Що се отнася до спазването на задълженията Съдът отбелязва, че в съдебните решения не е посочено друго оправдание за понесената от наследодателката на жалбоподателите дискриминация, освен волята на учредителя, която изхожда от обществени съображения и виждане за жената, господствали в началото на XVI век. По доводите на правителството посочва, че „[в] действителност обстоятелството, че съдебният спор е касаел отношения между частни лица, не освобождава само по себе си държавата от задълженията ѝ да предприема мерки, необходими за предотвратяване и

санкциониране на дискриминацията между частни лица, и по-специално да осигурява на дело ефективна съдебна защита срещу дискриминация. Съдът напомня, че както принципът за автономност на волята и произтичащата от него договорна свобода, така и свободата на сдружаване и правото на свободно разпореждане със собствеността не са абсолютни. Напротив, те са ограничени от правото и не могат да дерогират закона, особено нормите от публичен порядък, а още по-малко Конституцията. Такова е изискването на йерархията на нормите“. Съдилищата са се задоволили да установят и приложат волята на учредителя, без да я съпоставят с правилата от публичен порядък и без въобще да проверят съответствието ѝ с Конвенцията, Конституцията и законите, въпреки че тя очевидно е била проблемна от гледна точка на принципите за недискриминация и равенство между мъжете и жените. Както съдилищата, така и правителството не са изложили какъвто и да било аргумент, който би могъл да оправдае виждане, че дискриминационната воля на лице, упражняващо прерогативите си на собственик, може да се ползва с по-висока степен на защита и да има приоритет пред принципа за недискриминация, който не само е от конституционен порядък, но и е част от принципите, залегнали в основата на Конвенцията като инструмент на европейския правов ред. Законността на дадена практика към момента на изразяване на волята не може да гарантира сама по себе си приоритет или имунитет по отношение на настоящите норми, касаещи правовия ред, и на Конвенцията. В този смисъл са и разпоредбите относно влизането в сила на турския граждански кодекс през 2001 г.² Това е още по-вярно, когато, както в случая, тази практика изхожда от обществени и морални разбирания и архаично виждане за ролята на жените, които вече не се споделят в турското и по-общо в европейските общества. Съдът не намира никаква връзка между предвидените от учредителя условия за разпределяне на остатъка от приходите на

² Съгласно тези разпоредби, цитирани в частта на решението относно националното право, законосъобразността на правни актове, извършени преди влизането в сила на кодекса, трябва да се преценява от гледна точка на тогава действалото законодателство, но правилата на кодекса, насочени

към осигуряване на правовия ред и добрите нрави, се прилагат във всички случаи, а противоречащите им норми, предшествващи влизането му в сила, не могат да бъдат прилагани в никакъв случай (Б.пр.).

фондацията и дейностите ѝ в обществен интерес. Тя използва приходите си преди всичко за поддържане на недвижимото си имущество, и по-специално на предоставеното за обществено ползване, и за раздаване на храна на нуждаещи се. Тези дейности наистина са в обществен интерес, но разпределянето на остатъка не се отразява по никакъв начин на способността ѝ да ги извършва, тъй като се прави след като те са осъществени.

148-152. С оглед на всичко изложено Съдът приема, че властите не са изпълнили надлежно позитивното си задължение да защитят наследодателката на жалбоподателите срещу основана на пола дискриминация и следователно е налице нарушение на чл. 14 от Конвенцията във връзка с чл. 1 от Протокол № 1. Уточнява времевия обхват на това решение, тъй като е наясно, че в Турция различното третиране в имуществената сфера на низходящите на учредителя на фондация дълги години се е приемало за правомерно. Счита, че принципът за правна сигурност освобождава ответната държава от необходимост да преразгледа правни актове или ситуации, които го предшестват (вж. *Marckx c. Belgique*, 13.06.1979 г., § 58, и, *mutatis mutandis*, *Guðmundur Andri Ástráðsson c. Islande* [GC], n° 26374/18, § 314).

7. ДРУГИ ПРАВА

Лишаването на жалбоподателя, страдащ от психично заболяване от право да гласува на изборите за НС въз основа на иницирана от директора на психиатричната болница оценка за психическа пригодност представлява нарушение на чл. 3 от Протокол № 1 към Конвенцията, тъй като законът не предвижда такова правомощие за директора на медицинското заведение

Решение по делото [Genchev c. Bulgarie \(no 57868/16\)](#)

Решение по делото [Kotlyar v. Russia \(no. 38825/16\)](#)

[Вж. по-горе раздел „Свобода на изразяване“](#)

Осъждането на жалбоподателката за деяния, които към момента на извършването не са били квалифицирани като престъпление по наказателния закон представлява нарушение на чл. 7 от Конвенцията.

Фондация „Български адвокати за правата на човека“

Гр. София 1000
Ул. „Гурко“ № 49, вх. А, ет. 3
Тел./Факс. : 02/980 39 67

e-mail: hrlawyer@blhr.org

www.blhr.org

Редактор на броя *София Разбойникова*

Подбор на решенията на ЕСПЧ *София Разбойникова*

За изготвянето на броя допринесоха и *Анна Гаврилова-Анчева, Ивелин Ангелов, Пламен Стефанов, Радина Ковачева.*

E-mail за връзка: hrlawyer@blhr.org

© Всички права запазени

Публикуваният текст не обвързва Европейския съд по правата на човека, Съвета на Европа или Съда на Европейския съюз.

Този документ е създаден с финансовата подкрепа на фонд „Активни граждани България“ по Финансовия механизъм на Европейското икономическо пространство. Цялата отговорност за съдържанието на документа се носи от Фондация „Български адвокати за правата на човека“ и при никакви обстоятелства не може да се приема, че този документ отразява официалното становище на Финансовия механизъм на Европейското икономическо пространство и Оператора на фонд „Активни граждани България“.