



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

J. RICHARD DE LA TOUR

представено на 3 март 2022 година¹

Дело C-420/20

HN

Наказателно производство

при участието на:

Софийска районна прокуратура

(Преюдициално запитване, отправено от Софийски районен съд (България))

„Преюдициално запитване — Съдебно сътрудничество по наказателноправни въпроси — Директива (ЕС) 2016/343 — Член 8, параграф 1 — Право на лицата да присъстват на съдебния процес — Член 8, параграф 2 — Отказ на лице от правото му да присъства на съдебния процес — Привеждане в изпълнение на решение за връщане, едновременно с което е постановена и забрана за влизане и пребиваване на гражданин на трета страна, обвиняем в наказателно производство — Съвместимост“

I. Въведение

1. Настоящото дело се характеризира с парадокс, водещ до трудно преодолимо противоречие. Срещу заинтересованото лице, албански гражданин, българските наказателни органи са образували производство за извършено тежко престъпление, за което разпоредбите на българския Наказателно-процесуален кодекс изискват лицето да присъства на съдебния процес. В същото време съгласно разпоредбите на българския Закон за чужденците то трябва да бъде върнато в страната си на произход и да му бъде забранено да влиза и пребивава на територията на България за срок от пет години. В резултат на това заинтересованото лице е било възпрепятствано да се яви на съдебния процес срещу него, въпреки че в приложение на националноправните разпоредби е длъжно да се яви, а в приложение на разпоредбите на правото на Съюза има право на това.

2. Поради това с преюдициалните си въпроси запитващата юрисдикция иска по същество от Съда да уточни доколко правото на обвиняемия да присъства на съдебния процес срещу него, гарантирано в член 8 от Директива (ЕС) 2016/343², позволява на държава членка да

¹ Език на оригиналния текст: френски.

² Директива на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2016 година относно укрепването на някои аспекти на презумпцията за невиновност и на правото на лицата да присъстват на съдебния процес в наказателното производство (ОВ L 65, 2016 г., стр. 1).

приведе в изпълнение решение за връщане, едновременно с което е наложена и забрана за влизане и пребиваване на гражданина на трета страна, обвиняем за извършено тежко престъпление, чието дело все още не е разглеждано.

3. В рамките на настоящото заключение най-напред ще изложа причините, поради които тези въпроси трябва да се разгледат, като се вземат предвид предписанията на Директива 2016/343 относно правото на лицата да присъстват на съдебния процес срещу тях, от една страна, и от друга страна, нормите на Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни³.

4. На следващо място, ще обясня защо, когато има прието решение за връщане на обвиняем в наказателно производство гражданин на трета страна, едновременно с което му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, спазването на член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 изисква да се провери във всеки отделен случай дали незабавното привеждане в изпълнение на това решение позволява на гражданина да присъства на съдебния процес срещу него и дали евентуално извеждането не следва да се отложи или пък да се оттегли или спре действието на забраната за влизане и пребиваване, в съответствие с релевантните разпоредби от Директива 2008/115.

5. Ще посоча също, че разпоредбите на член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 допускат държава членка да съди посочения гражданин в негово отсъствие, при условие че е бил уведомен своевременно не само за съдебния процес и за последиците от неговото неявяване, но и за особените мерки, с които разполага, за да се яви на съдебния процес, или че след като е било уведомено за провеждането на съдебния процес, това лице се представлява адекватно от упълномощен от него или служебно назначен адвокат.

6. Ще изложа и причините, поради които този член не допуска задочното провеждане на съдебния процес, когато, въпреки че е бил уведомен за последиците от неговото неявяване, обвиняемият е изразил желанието си да се откаже от правото си да присъства на съдебния процес единствено по време на досъдебното производство, в момент, в който делото все още не е било насрочено за разглеждане.

7. Накрая ще уточня защо считам, че член 8, параграф 1 от Директива 2016/343, съгласно който държавите членки гарантират, че обвиняемите имат правото да присъстват на съдебния процес срещу тях, не допуска национално законодателство, съгласно което обвиняемият е длъжен да се яви на съдебния процес срещу него.

³ ОВ L 348, 2008 г., стр. 98.

II. Правна уредба

A. Правото на Съюза

1. Директива 2016/343

8. Съгласно член 1, озаглавен „Предмет“, с Директива 2016/343 се установяват минимални правила относно някои аспекти на презумпцията за невинност, от една страна, и от друга страна, правото на лицата да присъстват на съдебния процес.

9. В член 8 от тази директива, озаглавен „Право на лицата да присъстват на съдебния процес“, в параграфи 1—4 се предвижда следното:

„1. Държавите членки гарантират, че заподозрените и обвиняемите имат правото да присъстват на съдебния процес срещу тях.

2. Държавите членки могат да предвидят възможност съдебният процес, в който може да бъде постановено решение относно вината или невинността на заподозрения или обвиняемия, да се проведе в негово отсъствие, при условие че:

a) заподозреният или обвиняемият е бил уведомен своевременно за съдебния процес и за последиците от неговото неявяване; или

b) заподозреният или обвиняемият, след като е бил уведомен за съдебния процес, се представлява от упълномощен да го защитава адвокат, избран от самия него или назначен от държавата.

3. Постановеното в съответствие с параграф 2 решение може да бъде изпълнено срещу заподозрения или обвиняемия.

4. Когато държавите членки допускат възможността за провеждане на съдебен процес в отсъствието на заподозрения или обвиняемия, но компетентните органи не са в състояние да изпълнят условията, предвидени в параграф 2 от настоящия член, тъй като местонахождението на заподозрения или обвиняемия не може да бъде установено въпреки положените разумни усилия, държавите членки могат да предвидят, че решението може все пак да бъде постановено и изпълнено. В такъв случай държавите членки гарантират, че при информирането на заподозрения или обвиняемия за решението, по-специално когато лицето бъде задържано, то бива информирано и за възможността да обжалва решението и за правото му на нов съдебен процес или на друго средство за правна защита, в съответствие с член 9“.

10. Член 9 от посочената директива, озаглавен „Право на нов съдебен процес“, гласи:

„Държавите членки гарантират, че когато заподозреният или обвиняемият не е присъствал на съдебния процес срещу него и условията, предвидени в член 8, параграф 2, не са били изпълнени, засегнатото лице има право на нов процес или на друго правно средство за защита, което позволява ново разглеждане на делото по същество, включително и разглеждане на нови доказателства, и може да доведе до отмяна на първоначалното решение. В тази връзка държавите членки гарантират, че заподозреният или обвиняемият

има правото да присъства, да участва ефективно в съответствие с процедурите по националното право, и да упражнява правото си на защита“.

2. Директива 2008/115

11. Съгласно член 1, озаглавен „Предмет“, Директива 2008/115 „определя общите стандарти и процедури, които се прилагат в държавите членки по отношение на връщането на граждани на трети страни, които са в незаконен престой, в съответствие с основните права, които се явяват общи принципи на правото на [Съюза], както и на международното право [...]“.

12. Член 3 от тази директива, озаглавен „Определения“, гласи:

„За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

[...]

- 4) „решение за връщане“ е административно или съдебно решение или друг акт, което определя или обявява за незаконен престоя на гражданин на трета страна и налага или постановява задължение за връщане;
- 5) „извеждане“ е принудителното изпълнение на задължението за връщане и по-специално физическото транспортиране извън държавата членка;
- 6) „забрана за влизане“ е административно или съдебно решение или акт, с което се забраняват влизането и престоят на територията на държавите членки за определен период, придружаващо решение за връщане;

[...]“.

13. В член 9 от посочената директива, озаглавен „Отлагане на извеждането“, в параграф 2 се посочва следното:

„Държавата членка може да отложи извеждането за подходящ срок, като вземе предвид конкретните обстоятелства във всеки отделен случай. Държавите членки по-специално вземат предвид:

- а) физическото или психическото състояние на гражданина на трета страна;
- б) технически причини, като липса на възможност за превоз или неуспех на извеждането поради невъзможност за идентифициране“.

14. В член 11 от същата директива, озаглавен „Забрана за влизане“, параграф 3, алинея 4 гласи следното:

„Държавите членки могат да оттеглят или да спрат действието на забрана за влизане в отделни случаи или определени категории случаи по други причини [извън посочените в предходните алинеи]“.

Б. Българското право

1. Наказателно-процесуален кодекс

15. Член 247б от Наказателно-процесуалния кодекс⁴ гласи:

„(1) [...] По разпореждане на съдията-докладчик препис от обвинителния акт се връчва на подсъдимия. С връчването на обвинителния акт на подсъдимия се съобщава за насрочването на разпоредителното заседание и за въпросите по чл. 248, ал. 1, за правото му да се яви със защитник и за възможността да му бъде назначен защитник в случаите по чл. 94, ал. 1, както и че делото може да бъде разгледано и решено в негово отсъствие при условията на чл. 269.

(2) За разпоредителното заседание и за въпросите по чл. 248, ал. 1 се уведомяват прокурорът и защитникът, както и пострадалият или неговите наследници и ощетеното юридическо лице, на които се съобщава за правото да упълномощят повереник.

[...]“.

16. Член 248, алинея 1 от НПК в редакцията, приложена към фактите по главното производство, гласи:

„[...] В разпоредителното заседание се обсъждат следните въпроси:

[...]

2. има ли основание за прекратяване или спиране на наказателното производство;

3. допуснато ли е на досъдебното производство отстранимо съществено нарушение на процесуални правила, довело до ограничаване на процесуалните права на обвиняемия, на пострадалия или на неговите наследници;

4. налице ли са основания за разглеждане на делото по реда на особените правила;

[...]

8. насрочването на съдебното заседание и лицата, които следва да се призоват за него“.

17. Член 269 от НПК гласи:

„(1) По дела с обвинение за тежко престъпление присъствието на подсъдимия в съдебно заседание е задължително.

(2) Съдът може да разпорежи подсъдимият да се яви и по дела, по които присъствието му не е задължително, когато това е необходимо за разкриване на обективната истина.

⁴ Наричан по-нататък „НПК“.

(3) Когато това няма да попречи за разкриване на обективната истина, делото може да бъде разгледано в отсъствие на подсъдимия, ако:

1. не е намерен на посочения от него адрес или е променил същия, без да уведоми съответния орган;
2. местоживеенето му в страната не е известно и след щателно издирване не е установено;
3. [...] редовно е призован, не е посочил уважителни причини за неявяването си и е изпълнена процедурата по чл. 247в, ал. 1;
4. [...] се намира извън пределите на Република България и:
 - а) местоживеенето му не е известно;
 - б) не може да бъде призован по други причини;
 - в) е редовно призован и не е посочил уважителни причини за неявяването си“.

В. Закон за чужденците в Република България

18. Със Закона за чужденците в Република България⁵ от 23 декември 1998 г., в редакцията му, приложима към фактите в главното производство, се транспонира Директива 2008/115⁶.

19. В приложение на член 10, алинея 1 от ЗЧРБ:

„(1) [...] Отказва се издаване на виза или влизане в страната на чужденец, когато:

[...]

7. [...] е направил опит да влезе в страната или да премине през нея чрез използване на неистински или преправени документи, виза или разрешение за пребиваване;

[...]

22. [...] има данни, че целта на влизането му е да се използва страната като транзитен пункт за миграция към трета държава;

[...]“.

20. Съгласно член 10, алинея 2 от ЗЧРБ:

„(2) [...] В случаите по ал. 1 може да бъде издадена виза или разрешено влизането на територията на Република България по причини от хуманитарен характер или когато това се налага от държавния интерес или от изпълнението на международни задължения“.

⁵ ДВ, бр. 153, наричан по-нататък „ЗЧРБ“.

⁶ След поисканото от Съда разяснение запитващата юрисдикция уточнява, че в параграф 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за чужденците в Република България, ДВ, бр. 36 от 15 май 2009 г., се посочва, че са въведени изискванията на Директива 2008/115.

21. Съгласно член 41, алинея 5 от ЗЧРБ:

„[...] Връщане се налага, когато:

[...]

5. [...] се установи, че чужденецът е влязъл през границата на страната по законоустановения ред, но се опитва да я напусне не през определените за това места или с неистински, с преправен паспорт или заместващ го документ за пътуване“.

22. Член 42з, алинея 1 от ЗЧРБ гласи следното:

„[...] Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите — членки на Европейския съюз, се налага, когато:

1. са налице основанията по чл. 10, ал. 1;

[...]

(3) [...] Забраната за влизане и пребиваване на територията на държавите — членки на Европейския съюз е за [срок не по-дълъг от] [...] 5 години. Забраната за влизане и пребиваване на територията на държавите — членки на Европейския съюз може да е за срок, по-дълъг от 5 години, когато лицето представлява сериозна заплаха за обществеността или за националната сигурност.

(4) [...] Забраната за влизане може да се наложи едновременно с принудителната административна мярка по чл. 40, ал. 1, т. 2 или по чл. 41, когато са налице основанията по чл. 10, ал. 1“.

23. Член 44, алинея 5 от ЗЧРБ предвижда:

„(5) [...] Когато съществуват пречки чужденецът да напусне незабавно страната или да влезе в друга страна и няма насрочени действия за предстоящото му извеждане, органът, издал заповедта за налагане на принудителната административна мярка, или директорът на дирекция „Миграция“ след преценка на индивидуалните обстоятелства и на опасността от укриване или на осуетяване на връщането по друг начин разпореждат със заповед по ред, определен с правилника за прилагане на закона, изпълнението заедно или поотделно на някоя от следните обезпечителни мерки:

1. чужденецът се задължава да се явява ежеседмично в териториалната структура на Министерството на вътрешните работи по местопребиваването си;

[...]“.

24. По силата на член 44, алинея 6 от ЗЧРБ:

„(6) [...] В случаите, когато чужденецът, на когото е наложена принудителна административна мярка по чл. 39а, ал. 1, т. 2 и 3, възпрепятства изпълнението на заповедта или е налице опасност от укриване, органите по ал. 1 могат да издадат заповед за принудително настаняване на чужденеца в специален дом за временно настаняване на

чужденци с цел организиране на връщането или експулсирането. Принудително настаняване се разпорежда и в случаите, когато чужденецът не изпълнява условията на наложените по ал. 5 обезпечителни мерки“.

III. Фактите по делото в главното производство и преюдициалните въпроси

A. Фактите по спора

25. Софийската районна прокуратура образува наказателно производство срещу HN, албански гражданин, за това, че на 11 март 2020 г. на граничния контролно-пропускателен пункт на аерогара София си е послужил с неистински чуждестранни документи за самоличност, а именно паспорт и лична карта, за да напусне територията на България и да отиде в Обединеното кралство. По смисъла на приложимото национално законодателство това престъпление е тежко, тоест за него е предвидено наказание лишаване от свобода повече от пет години.

26. Видно от преюдициалното запитване, при задържането на HN на 11 март 2020 г. по описа на Граничното полицейско управление Софийската районна прокуратура образува досъдебно производство. На следващия ден началникът на Гранично полицейско управление София издава, от една страна, заповед за връщане на HN на основание на член 41, точка 5 и член 44, алинея 1 от ЗЧРБ и от друга страна, заповед за налагане на мярка „забрана за влизане и пребиваване“ на HN за срок от 5 години — от 12 март 2020 г. до 11 март 2025 г. на основание член 43з, алинеи 3 и 4 във връзка с член 10, алинея 1, точки 7 и 22, както и член 44, алинея 1 от ЗЧРБ.

27. Нито една от тези две принудителни административни мерки не е обжалвана.

28. На 27 април 2020 г. HN и назначеният му служебен защитник са запознати с постановлението за привличането на HN като обвиняем за съзнателно ползване на неистински документи за самоличност по член 316 във връзка с член 308, алинеи 1 и 2 от Наказателния кодекс (НК). Във връзка с това в присъствието на преводач са му разяснени неговите права, в това число и тези по член 269 от НПК относно провеждането на задочно производство и последиците от него. На проведения същия ден разпит HN заявява, че разбира разяснените му права и че не желае да се явява по делото.

29. На 27 май 2020 г. Софийската районна прокуратура внася обвинителния акт в запитващата юрисдикция, въз основа на който е образувано главното наказателно производство.

30. На 16 юни 2020 г. в изпълнение на издадените по отношение на него мерки HN напуска дома за временно настаняване на граждани на трети страни и е отведен до границата през гранично-пропускателен пункт Гюешево.

31. С разпореждане от 24 юни 2020 г. делото е насрочено за разглеждане в открито разпоредително заседание на 23 юли 2020 г. и съдията-докладчик разпорежда да се връчат на HN, чрез служители на дирекция „Миграция“ при българското министерство на вътрешните работи, преписи от разпореждането и от обвинителния акт, преведени на албански език, с оглед изискванията на член 247б, алинея 3 от НПК. Указано е също така,

че присъствието на HN в съдебно заседание е задължително съгласно разпоредбата на член 269, алинея 1 от НПК, както и че делото може да протече в отсъствието на подсъдимия при условията по член 269, алинея 3 от НПК.

32. На 16 юли 2020 г. запитващата юрисдикция е уведомена от дирекция „Миграция“ при българското Министерство на вътрешните работи, че HN е напуснал дома за временно настаняване и е бил отведен до границата. От акта за преюдициално запитване се установява, че HN не е бил уведомен за образуваното срещу него наказателно производство.

33. В проведеното на 23 юли 2020 г. открито съдебно заседание Софийската районна прокуратура заявява, че са налице предпоставки за провеждане на задочно производство, доколкото HN се намира извън пределите на България и местоживеенето му не е известно. Всъщност понастоящем българските органи не знаят къде се намира това лице.

Б. Главното производство

34. Запитващият съд подчертава, че когато срещу гражданин на трета страна е образувано наказателно производство за опит да влезе в страната или да премине през нея чрез използване на неистински или преправени официални документи, в приложение на член 10, алинеи 1 и 2 от ЗЧРБ правото му да присъства лично в образуваното срещу него наказателно производство, е осуетено.

35. Поради това запитващият съд разглежда три варианта за отстраняване на това нарушение на правата на обвиняемия.

36. В хипотезата, при която обвиняемият е изведен от държавата, в която е образувано наказателното производство, и му е наложена мярка „забрана за влизане и пребиваване“ в нея, запитващата юрисдикция счита, че би могло в съответствие с приложимите международни инструменти да се установи местонахождението на това лице в чужбина, за да бъде уведомено за производството и съдебният процес да се проведе в негово отсъствие, като, разбира се, то би било представявано от назначен служебен защитник.

37. Вторият вариант би бил наказателното производство да се спре, докато изтече срокът на наложената мярка за забрана на това лице да влиза и пребива, за да се гарантира зачитането на процесуалните му права.

38. Трети вариант би бил съдебните заседания да се насрочат предварително и службите на гранична полиция към българското Министерство на вътрешните работи да бъдат уведомени, че следва да допуснат обвиняемия на територията на страната, за да може да упражни пълноценно правото, с което разполага по силата на член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 да присъства на съдебния процес срещу него, въпреки наложената му забрана за влизане. Това обаче би означавало, че правото на лицата да участват в съдебния процес срещу тях, е предпоставено от предварително издадено разрешение от изпълнителната власт да ги допусне на територията на страната. Запитващият съд подчертава, че това разрешение не подлежи на съдебен контрол, което на практика създава административни пречки, които рефлектират върху правото на справедлив съдебен процес.

В. Преюдициалните въпроси

39. При тези обстоятелства Софийският районен съд (България) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

- „1. Допустимо ли е предвиденото в чл. 8, § 1 от [Директива 2016/343] право на обвиняемите да присъстват лично на съдебния процес срещу тях да бъде ограничавано с национална правна уредба, позволяваща налагането по административен ред на забрана на чужденци, придобили процесуалното качество на обвиняеми лица, да влизат и пребивават в страната, провеждаща наказателното производство?
2. При евентуален положителен отговор на въпрос № 1, ще бъдат ли изпълнени условията по чл. 8, § 2, б. „а“ и/или „б“ от [Директива 2016/343] за провеждане на съдебния процес в отсъствие на обвиняемото лице-чужд гражданин, ако същият бъде надлежно уведомен за делото и за последиците от неговото неявяване, представлява се от упълномощен да го защитава адвокат, избран от самия него или назначен от държавата, но личното му явяване е възпрепятствано от наложена по административен ред забрана да влезе и пребивава в страната, провеждаща наказателното производство?
3. Допустимо ли е правото на лично участие в съдебния процес от обвиняемия по чл. 8, § 1 от [Директива 2016/343] да се превърне съгласно дадена национална правна уредба в негово процесуално задължение, дали по този начин държавите членки осигуряват по-висока степен на защита по смисъла на съображение 48 или пък подобен подход противоречи на съображение 35 от същата директива, където е предвидено, че правото на обвиняемия да присъства на съдебния процес не е абсолютно и е възможен отказ от същото?
4. Допустим ли е предварителен отказ от правото по чл. 8, § 1 от [Директива 2016/343] на обвиняемия да присъства лично на съдебния процес срещу него, изразен недвусмислено в хода на досъдебното производство, ако е уведомен за последиците от неявяването си?“.

Г. Производството пред Съда

40. По тези въпроси писмени становища представят германското, унгарското и нидерландското правителство, както и Европейската комисия.

41. На 5 октомври 2021 г. Съдът изпраща до запитващата юрисдикция искане за представяне на информация във връзка с правната уредба по спора в главното производство, на което тя отговаря на 11 октомври 2021 г.

42. В съдебното заседание HN и Комисията излагат устните си становища.

IV. Анализ

А. Предварителна бележка

43. Ще изложи една предварителна бележка във връзка с релевантната правна уредба.

44. Всъщност мисля, че поставените въпроси изискват да се вземат предвид други норми от правото на Съюза, а не само изрично посочените в акта за преюдициално запитване⁷.

45. Всъщност запитващата юрисдикция приканва Съда да тълкува текста на член 8 от Директива 2016/343 в особено положение, при което в приложение на ЗЧРБ на обвиняемия е наложена мярка за извеждане, от една страна, и от друга страна, мярка за забрана за влизане и пребиваване на територията на страната за срок от пет години.

46. Тези мерки не са наказание, а принудителни мерки, които могат да бъдат приети независимо от образуването на наказателно производство. Вследствие на искането на Съда за разяснения, запитващата юрисдикция посочва, че със ЗЧРБ, в приложение на който са приети тези мерки, се транспонира Директива 2008/115. С оглед на тези сведения и при липсата на уточнения, които българското правителство би могло да внесе по това дело, считам, че положението на HN попада в приложното поле на Директива 2008/115, както е определено в член 2, параграф 1 от нея. По нищо не личи, че Република България е решила да изключи прилагането на тази директива за положенията, посочени в член 2, параграф 2 от нея.

47. Поради това и отново, предвид уточненията, които би могло да направи българското правителство, изглежда, от една страна, че решението, с което компетентните национални органи са разпоредили връщането на заинтересованото лице в страната му на произход, е „решение за връщане“ по смисъла на член 3, точка 4 от Директива 2008/115, което поради това предполага „извеждането“ му от територията на България по смисъла на член 3, точка 5 от тази директива, и от друга страна, че решението, с което органите са приели мярка за забрана за влизане и пребиваване, представлява „забрана за влизане“ по смисъла на член 3, точка 6 от посочената директива.

48. Следователно отправените от запитващата юрисдикция въпроси според мен изискват да се припомнят правилата, предвидени в Директива 2008/115, за да се свържат с принципите, закрепени в рамките на Директива 2016/343.

Б. Обхватът на правото на лицата да присъстват на съдебния процес срещу тях, както е прогласено в член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 (първи въпрос)

49. С първия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество от Съда да постанови дали член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална практика, позволяваща на компетентните национални органи да изпълнят решение за връщане на гражданин на трета страна, едновременно с което му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, при положение че той е обвиняем в наказателно производство за извършено тежко престъпление и все още не се е явил на съдебния процес срещу него.

⁷ Припомням, че съгласно постоянната съдебна практика в рамките на въведеното с член 267 ДФЕС производство за сътрудничество с националните юрисдикции Съдът трябва да даде на запитващия съд полезен отговор, който да му позволи да реши спора, с който е сезиран. С оглед на това Съдът може да вземе предвид норми от правото на Съюза, на които националният съд не се е позовал в преюдициалните си въпроси, доколкото тези норми са необходими за разглеждането на спора в главното производство. Вж. по-специално решения от 29 април 2021 г., Banco de Portugal и др. (C-504/19, EU:C:2021:335, т. 30 и цитираната съдебна практика) и от 23 ноември 2021 г., IS (Незаконосъобразност на акта за преюдициално запитване) (C-564/19, EU:C:2021:949, т. 99).

50. Въпросът се поставя, тъй като очевидно изпълнението на решение за връщане, доколкото включва физическото транспортиране на заинтересованото лице извън съответната държава членка⁸, и налагането на мярка за забрана да влиза и пребивава на територията на тази държава за срок от пет години, доколкото му забранява да влиза отново на тази територия и след това да пребивава на нея⁹, могат да накърнят правото на заинтересованото лице да се яви на съдебния процес срещу него, когато успоредно с приемането на тези мерки срещу него се води и наказателно производство.

51. Следователно между наказателното производство и процедурата по извеждане и връщане явно има връзка. За да определя нейните особености, ще започна анализа си с разглеждането на текста на член 8 от Директива 2016/343, в който е прогласено правото на обвиняемия да присъства на съдебния процес срещу него, преди да се съсредоточа върху структурата и целите на тази директива¹⁰. Ще взема предвид също и практиката на Европейския съд по правата на човека. Всъщност в съображения 11, 13, 33, 45, 47 и 48 от посочената директива законодателят на Съюза е изложил ясно желанието си да укрепи и да гарантира ефективно прилагане на правото на справедлив съдебен процес в рамките на наказателните производства, като включи в правото на Съюза установената от този съд практика във връзка със спазването на член 6, параграф 1 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи¹¹.

1. Текстът на член 8, параграф 1 от Директива 2016/343

52. В член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 е прогласено правото на заподозрените и обвиняемите да присъстват на съдебния процес срещу тях¹². Като изисква от държавите членки „да гарантират, че [те] имат правото да присъстват на съдебния процес срещу тях“, законодателят на Съюза възлага на държавите членки задължение да вземат необходимите мерки, за да позволят на тези лица да упражнят посоченото право.

53. Правото на лицата да присъстват на съдебния процес, всъщност спада към основното право на справедлив съдебен процес¹³. Припомням, че основните права са неразделна част от общите принципи на правото, за чието спазване следи Съдът¹⁴. Правото на справедлив съдебен процес е прогласено както в член 47, втора и трета алинеи¹⁵ и в член 48 от Хартата на основните права на Европейския съюз¹⁶, така и в член 6 от ЕКПЧ.

⁸ Вж. решение от 6 декември 2012 г., Sagor (C-430/11, EU:C:2012:777, т. 44 и цитираната съдебна практика).

⁹ Вж. по-специално решение от 3 юни 2021 г., Westerwaldkreis (C-546/19, EU:C:2021:432, т. 52 и цитираната съдебна практика).

¹⁰ Следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика при тълкуването на разпоредба от правото на Съюза трябва да се взема предвид не само нейният текст, но и контекстът ѝ и целите на правната уредба, от която тя е част. Вж. например решение от 14 октомври 2021 г., Dyrektor Z. Oddziału Regionalnego Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (C-373/20, EU:C:2021:850, т. 36 и цитираната съдебна практика).

¹¹ Подписана в Рим на 4 ноември 1950 г., наричана по-нататък „ЕКПЧ“.

¹² Решение от 17 декември 2020 г., Generalstaatsanwaltschaft Hamburg (C-416/20 PPU, EU:C:2020:1042, т. 43).

¹³ Вж. съображение 33 от Директива 2016/343.

¹⁴ Решение от 26 юни 2007 г., Ordre des barreaux francophones et germanophone и др. (C-305/05, EU:C:2007:383, т. 29).

¹⁵ Съгласно член 47, втора алинея от Хартата всеки има право неговото дело да бъде гледано справедливо и публично в разумен срок от независим и безпристрастен съд, предварително създаден със закон, като всеки има възможността да бъде съветван, защитаван и представяван.

¹⁶ Наричана по-нататък „Хартата“.

54. По-специално в член 48, параграф 2 от Хартата се предвижда, че на всеки обвиняем се гарантира зачитане на правото на защита¹⁷. Това право изисква по-специално на обвиняемия да се даде възможност да изложи надлежно становището си във връзка с повдигнатите му обвинения.

55. Във връзка с това от решение Специализирана прокуратура (Съдебно заседание в отсъствието на обвиняемия) следва, че провеждането на публично съдебно заседание е от особено значение в наказателноправната област, доколкото обвиняемият има право да иска да бъде „изслушан“ и да му се предостави по-специално възможност да изложи устно своите защитни доводи, да изслуша показанията на свидетелите на обвинението и да разпита свидетелите, включително тези на обвинението¹⁸. Европейският съд по правата на човека е постановил в същия смисъл, че присъствието на обвиняемия на процеса срещу него е от основно значение както за да упражни правото си да бъде изслушан, така и за да се провери точността на твърденията му, като се сравнят с твърденията на пострадалото лице — чиито интереси също трябва да бъдат защитавани — както и с тези на свидетелите¹⁹.

56. Освен това от решение от 29 юли 2019 г., *Gambino и Нука* следва, че лицата, които трябва да вземат решение относно вината или невинността на обвиняемия, по принцип трябва лично да разпитат свидетелите²⁰. Един от важните елементи на съдебния наказателен процес е възможността обвиняемият да се срещне със свидетелите и/или пострадалите лица в присъствието на съдията, който ще се произнесе по вината му след приключване на съдебното заседание. Този принцип на непосредственост е важна гаранция в наказателния процес, тъй като впечатленията на съдията относно поведението и надеждността на даден свидетел биха могли да имат сериозни последици за посочения обвиняем²¹. Следователно тази съдебна практика се основава на убеждението, че единствено в наказателния процес може официално да се установи вината²².

57. Като се има предвид текстът на член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 и мястото, отредено на правото на лицата да участват в съдебния процес в правото на Съюза, според мен органите на държава членка, които са решили да образуват наказателно производство срещу гражданин на трета страна, не могат да приведат в изпълнение мярка за неговото извеждане, още повече когато едновременно с нея е наложена и забрана за влизане и пребиваване за срок от пет години, без да бъдат предвидени необходимите

¹⁷ Решение от 29 юли 2019 г., *Gambino и Нука* (C-38/18, EU:C:2019:628, т. 38).

¹⁸ Вж. по-специално решение от 13 февруари 2020 г. (C-688/18, EU:C:2020:94, т. 36), в което се посочват решения на ЕСПЧ от 23 ноември 2006 г., *Jussila c/у Финландия* (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, § 40) и от 4 март 2008 г., *Hüseyin Turan c/у Турция* (CE:ECHR:2008:0304JUD001152902, § 31).

¹⁹ Вж. решение на ЕСПЧ от 23 май 2000 г., *Van Pelt c/у Франция* (ECLI:CE:ECHR:2000:0523JUD003107096, § 66).

²⁰ C-38/18, EU:C:2019:628, т. 42.

²¹ Вж. решение от 29 юли 2019 г., *Gambino и Нука* (C-38/18, EU:C:2019:628, т. 43).

²² Припомням в това отношение, че съгласно практиката на Съда понятието „съдебен процес, вследствие на който е постановено решението“ трябва да се разбира като обозначаващо производството, в което е постановено съдебното решение, с което окончателно е осъдено лицето и в хипотезата, в която наказателният процес е проведен на няколко инстанции и на тях са постановени последователни решения, Съдът е постановил, че това понятие се отнася за последната инстанция от този процес, на която съдът, след като е разгледал делото от фактическа и правна страна, окончателно е постановил, че лицето е виновно, и му е наложил наказание лишаване от свобода. Вж. в този смисъл решение от 22 декември 2017 г., *Ardic* (C-571/17 PPU, EU:C:2017:1026, т. 64 и 65). Съдът е постановил, че посоченото понятие трябва да се тълкува самостоятелно и еднакво в рамките на Съюза, независимо от квалификациите и наказателноправните материално- и процесуалноправни норми, които по естеството си са различни в различните държави членки (т. 63). Съдът освен това уточнява, че същото понятие включва и последващо производство, в резултат от което е постановен съдебен акт, окончателно изменящ размера на едно или няколко по-рано наложени наказания, при условие че органът, постановил последно посоченото решение, е имал определено право на преценка в това отношение (т. 66).

процесуално-организационни действия, за да може посоченият гражданин да упражни пълноценно правото си да присъства на водения срещу него съдебен процес, освен ако не се е отказал недвусмислено от него, като е бил наясно с произтичащите от това последици.

58. Според мен това тълкуване намира подкрепа в структурата на Директива 2016/343.

2. Структурата на Директива 2016/343

59. На първо място, следва да се отбележи, че положението, при което обвиняемият е възпрепятстван да присъства на водения срещу него съдебен процес, не е предвидено от законодателя на Съюза в глава 3 от Директива 2016/343, нито в член 8 или в член 9 от нея.

60. Единственият предмет и единствената цел на член 8 от тази директива е да закрепим, в параграф 1, правото на това лице да присъства на процеса срещу него и да определи, в параграф 2, хипотезите, в които делото може да бъде гледано в негово отсъствие. Всъщност в съображение 35 от посочената директива законодателят на Съюза уточнява, че това право не е абсолютно, тъй като при определени обстоятелства обвиняемият може да се откаже от него изрично или мълчаливо, но по недвусмислен начин.

61. Така в приложение на член 8, параграфи 2 и 3 от Директива 2016/343 държавите членки могат да предвидят делото срещу обвиняемия да бъде разгледано в негово отсъствие и присъдата, произнесена в края на процеса, да бъде изпълнена, ако това лице е било уведомено своевременно за съдебния процес и за последиците от неговото неявяване или ако, след като е било уведомено за съдебния процес, се представлява от упълномощен да го защитава адвокат, избран от самия него или назначен от държавата. Това може да установи, че обвиняемият е отказал да се яви лично на водения срещу него съдебен процес, като е бил наясно с произтичащите от това последици.

62. В хипотезата, при която обвиняемият не е бил уведомен за водения срещу него съдебен процес, тъй като местонахождението му не е можело да се установи въпреки положените за това усилия от компетентните органи, законодателят на Съюза позволява на държавите членки в приложение на член 8, параграф 4 от Директива 2016/343 да предвидят възможността воденото срещу това лице дело да бъде разгледано в негово отсъствие. В правната си уредба обаче те трябва да предвидят, че посоченото лице ще бъде уведомено, по-специално при задържането му в изпълнение на присъда, за възможността да обжалва решението, постановено в резултат на съдебния процес, на който то не се е явило, и че има право на повторно разглеждане на делото в съответствие с член 9 от тази директива²³.

63. Следва да се приеме, че положението, при което обвиняемият е възпрепятстван да присъства на водения срещу него съдебен процес, например поради извеждането му от територията и наложената му забрана за влизане и пребиваване, не попада в обхвата на тези разпоредби.

64. От една страна, такова положение само по себе си се различава от положението, при което обвиняемият напълно съзнателно се отказва от правото си да се яви на съдебния процес, което положение е посочено в член 8, параграфи 2 и 3 от Директива 2016/343.

²³ Що се отнася до тълкуването на членове 8 и 9 от Директива 2016/343, вж. заключението ми по дело Специализирана прокуратура и др. (Производство срещу обвиняем, който се е укрил) (C-569/20, EU:C:2022:26), понастоящем висящо пред Съда, което се отнася до степента, в която укриващо се лице може да има право на повторно разглеждане на делото.

65. От друга страна, такова положение не може непременно да се преценява с оглед на член 8, параграф 4 от Директива 2016/343, чието прилагане изисква невъзможност за националните компетентни органи да установят местонахождението на това лице и да го уведомят за водения срещу него съдебен процес въпреки положените от тях разумни усилия в това отношение. Всъщност, като извеждат гражданин на трета страна, срещу когото органите са решили да образуват наказателно производство, преди посоченото лице да бъде уведомено за водения срещу него съдебен процес, и като не предприемат необходимите стъпки, за да се уверят, че след като се завърне в страната си на произход, то ще може да бъде уведомено за водения срещу него съдебен процес, има опасност компетентните национални органи вече да не са в състояние да открият обвиняемия, за да го уведомят за датата и мястото на неговия съдебен процес. В случая от устните състезания се установява, че образуваното през април 2020 г. наказателно производство срещу HN е забавено поради пандемията от COVID-19. С оглед хронологията на фактите обаче ми се струва, че не са били положени всички необходими усилия, за да се постигне увереност, че HN, който тогава се е намирал в дом за временно настаняване, ще бъде уведомен за водения срещу него съдебен процес. Могло е например изпълнението на извеждането да бъде спряно, за да се изчака провеждането на наказателния процес. По същия начин е могло да се използват инструменти за международна правна взаимопомощ²⁴.

66. Поради това следва да се уточни, на второ място, че положението, при което обвиняемият е възпрепятстван да се яви на водения срещу него съдебен процес, е предвидено в съображение 34 от Директива 2016/343.

67. Съгласно това съображение, „[к]огато [...] обвиняемите нямат възможност да присъстват на съдебния процес по независещи от тях причини, те следва да могат да поискат определянето на нова дата за съдебното заседание в предвидените в националното право срокове“.

68. Наистина посоченото съображение не е отразено в разпоредбите на Директива 2016/343 и съгласно практиката на Съда съображенията в актовете на Съюза нямат самостоятелна правна сила и по своята същност са описателни, а не обвързващи²⁵. Това обаче не променя факта, че то е израз на волята на законодателя на Съюза да вземе предвид положения, при които обвиняемият е възпрепятстван да се яви на водения срещу него съдебен процес поради независещи от него причини, и тогава държавата членка е длъжна да положи усилия, за да гарантира, че това лице ще упражни ефективно правото си да присъства на съдебния процес срещу него.

69. Този принцип е залегнал в практиката на Европейския съд по правата на човека, който преценява във всеки отделен случай естеството и сериозността на посочените от обвиняемия причини за невъзможността, както и усилията, положени от компетентните

²⁴ Вж. например Европейската конвенция за взаимопомощ по наказателни дела, подписана в Страсбург на 20 април 1959 г., ETS № 30.

²⁵ Вж. относно правната сила на съображенията заключението на генералния адвокат Szpunar по дело Planet49 (C-673/17, EU:C:2019:246, т. 71).

национални органи, за да гарантират присъствието му в съдебното заседание²⁶. Така в решение от 28 август 1998 г., FCB с/у Италия този съд постановява, че противоречи на член 6 от ЕКПЧ решението на италианска въззивна юрисдикция да не отложи устните състезания, докато подсъдимият, обвинен в много тежки престъпления, е бил задържан в нидерландски затвор и не е изразил желание да се откаже да се яви на тези устни състезания²⁷.

70. Според мен текстът на съображение 34 от Директива 2016/343 е достатъчно широко формулиран, за да обхване положенията, при които обвиняемият е възпрепятстван да присъства на водения срещу него съдебен процес, тъй като е бил изведен в трета страна и освен това поради приети спрямо него принудителни административни мерки му е невъзможно да влезе и пребивава на територията на държавата, в която е постановена присъдата. Изглежда обаче, че това съображение се отнася за положения, при които това лице е уведомено за датата, за която е насрочено съдебното заседание по воденото срещу него дело, тъй като то иска от съда да го отложи, което не е така по настоящото дело. Освен това мерките, предвидени от законодателя на Съюза в посоченото съображение, не са достатъчни, за да позволят на лицето да се яви на водения срещу него съдебен процес. Всъщност в същото съображение този законодател предвижда само отлагането на процеса²⁸. Естеството, обхватът и продължителността на пречката, произтичаща от изпълнението на решение за връщане, едновременно скоето е наложена и забрана за влизане и пребиваване — която, припомням, може да бъде за срок от пет години — обаче налагат приемането на други мерки с оглед организацията на процедурата както от административните органи, например чрез отлагането на извеждането, така и от съдебните органи, като се прибегне по-специално до международна правна взаимопомощ.

71. Такива мерки се налагат с оглед на целта на Директива 2016/343.

3. *Целта на Директива 2016/343*

72. Съгласно съображение 9 и член 1 предметът на Директива 2016/343 е да се укрепи правото на справедлив съдебен процес и правото на защита на обвиняемия в наказателното производство посредством установяване на общи минимални правила по-специално относно правото на лицата да присъстват на съдебния процес.

73. Първо, ефективният достъп до съд и упражняването на правото на защита предполагат, че това лице може да присъства на водения срещу него съдебен процес. Извеждането на гражданина на трета страна, срещу когото органите на държавата членка са образували наказателно производство за тежко престъпление, и освен това забраната той да влиза и пребивава на територията на тази държава, при положение че съдебният процес срещу

²⁶ Вж. например при лишаване от свобода решения на ЕСПЧ от 28 август 1991 г., FCB с/у Италия (СЕ:ЕCHR:1991:0828JUD001215186) и от 31 март 2005 г., Mariani с/у Франция (СЕ:ЕCHR:2005:0331JUD004364098) относно нарушението на член 6 от ЕКПЧ. Що се отнася до опасността от преследване, вж. по-специално решение на ЕКПЧ от 2 октомври 2018 г., *Vivolaru с/у Румъния* (СЕ:ЕCHR:2018:1002JUD006658012) за липсата на нарушение на тази разпоредба на ЕКПЧ. Относно причините, свързани с общественото здраве, вж. например решение на ЕСПЧ от 12 февруари 2004 г., *De Lorenzo с/у Италия* (№ 69264/01, СЕ:ЕCHR:2004:0212DEC006926401), което се отнася до липсата на нарушение на посочената разпоредба на ЕКПЧ. Поради местонахождението в чужда страна вж. решение на ЕСПЧ от 24 март 2005 г., *Стоичков с/у България* (СЕ:ЕCHR:2005:0324JUD000980802) относно нарушението на същата разпоредба от ЕКПЧ.

²⁷ СЕ:ЕCHR:1991:0828JUD001215186.

²⁸ Това отличава Директива 2016/343 от Директива 2012/29/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2012 година за установяване на минимални стандарти за правата, подкрепата и защитата на жертвите на престъпления и за замяна на Рамково решение 2001/220/ПВР на Съвета (ОВ L 315, 2012 г., стр. 57), член 17 от която е посветен на правата на жертвите от престъпления, които пребивават в друга държава членка.

него все още не е проведен, лишава от всякаква ефективност правото на лицето да присъства на съдебния процес, ако наред с тези мерки не са предвидени особени разпоредби, чрез които то може да бъде уведомено за датата и мястото на неговия съдебен процес и които да гарантират неговото явяване или представляване в съдебното заседание.

74. Второ, от съображения 2, 4 и 10 от Директива 2016/343 следва, че законодателят на Съюза се стреми и да засили взаимното доверие на държавите членки в съответните им системи за наказателно правосъдие и по този начин да улесни взаимното признаване на осъдителните присъди срещу подсъдимия, включително на тези, с които се налага подлежащо на изпълнение наказание лишаване от свобода²⁹. Взаимното признаване на задочно постановена осъдителна присъда обаче предполага тя да е произнесена при условия, които гарантират, че процесуалните права на това лице са спазени. В противен случай това е основание за отказ от признаване, предвидено, например в член 9 от Рамково решение 2008/909/ПВР на Съвета от 27 ноември 2008 година за прилагане на принципа за взаимно признаване към съдебни решения по наказателни дела, с които се налагат наказания лишаване от свобода или мерки, включващи лишаване от свобода, за целите на тяхното изпълнение в Европейския съюз³⁰. Наистина контекстът на настоящото дело е различен, тъй като участници са държава членка и трета страна. Отбелязвам обаче, че международноправните разпоредби относно екстрадицията се тълкуват в същия смисъл³¹. Следователно при тези обстоятелства е абсолютно наложително компетентните национални органи да вземат всички необходими мерки, за да гарантират, че обвиняемият ще бъде уведомен за водения срещу него съдебен процес, било преди извеждането му, било след това, и евентуално да предприемат необходимите стъпки за явяването му, в случай че лицето е било изведено от страната.

75. Трето, правото на справедлив съдебен процес, на което се основава Директива 2016/343, изисква добро правораздаване. Има опасност обаче изпълнението на решение за връщане, което не само е незабавно, но и протича едновременно с наказателно производство, без да са приети мерки, които да гарантират, че местонахождението на обвиняемия на територията на третата страна ще бъде установено, да доведе de facto до невъзможност за съдебните органи да уведомят това лице за водения срещу него съдебен процес. Така по настоящото дело извеждането на заинтересованото лице в трета страна довело до постъпки пред консулските органи на тази страна, които останали напрасни. Има опасност такова положение да доведе до фактическо спиране на наказателното производство, а оттам и до удължаването му или до постановяване на задочна присъда,

²⁹ Вж. решения от 22 декември 2017 г., *Ardic* (C-571/17 PPU, EU:C:2017:1026) и от 13 февруари 2020 г., Специализирана прокуратура (Съдебно заседание в отсъствието на обвиняемия) (C-688/18, EU:C:2020:94).

³⁰ ОВ L 327, 2008, стр. 27. Вж. също и член 2 от Рамково решение 2009/299/ПВР на Съвета от 26 февруари 2009 година за изменение на рамкови решения 2002/584/ПВР, 2005/214/ПВР, 2006/783/ПВР, 2008/909/ПВР и 2008/947/ПВР, с което се укрепват процесуалните права на лицата и се насърчава прилагането на принципа за взаимно признаване на решения, постановени в отсъствието на заинтересованото лице по време на съдебния процес (ОВ L 81, 2009 г., стр. 24), в частта, с която добавя член 4а в Рамково решение 2002/584/ПВР на Съвета от 13 юни 2002 г. относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите членки (ОВ L 190, 2002 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г. глава 19, том 6, стр. 3). Както следва от самия текст на параграф 1 от този член, изпълняващият съдебен орган може да откаже да изпълни европейска заповед за арест, издадена с цел изпълнение на присъда за лишаване от свобода или на мярка, изискваща задържане, ако заинтересованият не се е явил лично на съдебния процес, вследствие на който е постановено решението, освен ако в тази заповед за арест не е посочено, че условията, посочени съответно в букви а)—г) от тази разпоредба са изпълнени. Вж. в този смисъл решение от 17 декември 2020 г., *Generalstaatsanwaltschaft Hamburg* (C-416/20 PPU, EU:C:2020:1042, т. 38 и цитираната съдебна практика).

³¹ Вж. например решение на ЕСПЧ, 17 януари 2012 г., *Othman (Abu Qatada) c/y Обединено кралство* (CE:ECHR:2012:0117)UD000813909, § 258 и 259).

която след това може да не бъде призната в посочената страна, сезирана с искане за правна взаимопомощ, или да бъде обжалвана в приложение на член 8, параграф 4 от Директива 2016/343 с оглед на повторно разглеждане на делото.

76. С оглед на изложеното струва ми се, от една страна, че от основно значение е компетентните наказателни и административни органи да си сътрудничат. Във връзка с това не мога да не обърна внимание на хронологията по настоящото дело: след като е задържано на 11 март 2020 г., заинтересованото лице е привлечено като обвиняем на 23 април 2020 г. от съдебните органи и е изведено от територията от гранична полиция на 16 юни 2020 г., тоест осем дни преди разпоредителното заседание да бъде насрочено за 23 юли 2020 г.

77. От друга страна, мисля, че е абсолютно необходимо компетентните национални органи да претеглят различните представени интереси, за да защитят едновременно основните права на обвиняемия и общия интерес на държавата членка. Според мен това претегляне изисква органите да компенсират, поправят или отстранят последиците, свързани с изпълнението на съответните административни мерки, чрез подходящи процедурни механизми, които позволяват да се гарантира задоволително равнище на справедливост в производството. Мисля, че те би трябвало да разгледат реда и условията за изпълнение на решението за връщане, едновременно с което е наложена и забрана за влизане и пребиваване, и по-специално необходимостта от незабавното му изпълнение, докато има висящо наказателно производство. В този контекст те би трябвало да могат да вземат предвид тежестта на престъплението, което се твърди, че е извършено, и опасността, която представлява присъствието на съответното лице на територията. В това отношение сам по себе си фактът, че гражданин на трета страна е заподозрян в извършването на тежко престъпление, не може да бъде основание за незабавното му извеждане от територията, без да бъдат приети подходящи мерки, за да може той да присъства на водения срещу него съдебен процес.

78. С оглед на този анализ на текста, но и на структурата и целта на Директива 2016/343 мисля, че член 8, параграф 1 от нея трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална практика за привеждане в изпълнение на мярка за извеждане, едновременно с която е наложена и забрана за влизане и пребиваване на гражданин на трета страна, обвиняем в наказателно производство за извършено тежко престъпление, без компетентните национални органи да приемат необходимите особени мерки, за да се даде възможност на този гражданин да упражни пълноценно правото си на защита и правото да присъства на съдебния процес срещу него.

79. Тъй като в Директива 2016/343 не са предвидени такива механизми, считам, че по силата на принципа за процесуална автономия държавите членки следва да ги въведат, като евентуално използват инструментите, предоставени им в рамките на Директива 2008/115.

4. Предвидените с Директива 2008/115 процедурни механизми

80. Съгласно член 79, параграф 2, буква в) ДФЕС и както се подчертава в съображения 2 и 24 от Директива 2008/115, тя има за цел да се установи ефективна политика за извеждане и репатриране, основана на общи норми и правни гаранции, с оглед на това съответните лица да бъдат връщани по хуманен начин и при пълно зачитане на техните основни права

и на тяхното достойнство³². От това следва, че мерките, приети на основание на тази директива, трябва да бъдат изпълнявани, без да се засяга правото на справедлив съдебен процес на гражданина на трета страна и при зачитане на правото му да присъства на водения срещу него съдебен процес.

81. Освен това в съображение 6 от посочената директива законодателят на Съюза уточнява, че при прекратяването на незаконния престой на гражданин на трета страна държавите членки трябва да следят това да се извършва по справедлива процедура и в съответствие с общите принципи на правото на Съюза решенията следва да се вземат индивидуално и въз основа на обективни критерии, а не само на незаконния престой на този гражданин. Така Съдът уточнява, че държавите членки са длъжни да зачитат принципа на пропорционалност на всички етапи на въведената със същата директива процедура за връщане, включително на етапа на решението за връщане³³. Освен това той добавя, че компетентните национални органи са длъжни да изслушат заинтересованото лице преди приемането на решение за връщане, като то има право да изрази становище по условията за връщането си³⁴.

82. При тези обстоятелства приемането на решение за връщане, едновременно с което е наложена и забрана за влизане и пребиваване, според мен изисква компетентните национални органи да преценяват във всеки отделен случай до каква степен незабавното привеждане на тези мерки в изпълнение рискува да накърни правото на защита на съответния гражданин на трета страна.

83. Впрочем в член 9 от Директива 2008/115 законодателят на Съюза предвижда разпоредби относно отлагане на извеждането.

84. Съгласно член 9, параграф 2 от тази директива държавата членка може „да отложи извеждането за подходящ срок, като вземе предвид конкретните обстоятелства във всеки отделен случай“. Макар с оглед на това законодателят на Съюза да приканва държавите членки да вземат предвид основания, свързани с физическото или психическото състояние на гражданина на трета страна, или технически причини като липсата на възможност за превоз, употребата на наречието „по-специално“ сочи, че могат да бъдат взети предвид други обстоятелства. Ето защо индивидуалната проверка, която компетентните национални органи следва да извършат, би трябвало да им позволи да установят, че срещу този гражданин е образувано наказателно производство, за да определят до каква степен следва да се обмисля отлагане, а не неизпълнение на извеждането.

85. В това отношение уточнявам, че при отлагане на извеждането член 9, параграф 3 от Директива 2008/115 на държавите членки позволява да наложат на заинтересованото лице някои задължения с оглед избягване на опасността от укриване, като задълженията за редовно явяване пред властите или за престой на определено място. Тези задължения са посочени в член 7, параграф 3 от тази директива.

86. Законодателят предвижда също в член 11, параграф 3, четвърта алинея от посочената директива разпоредби относно оттеглянето или спирането на действието на мярката „забрана за влизане“.

³² Вж. съображения 2 и 11 от Директива 2008/115, както и решение от 18 декември 2014 г., *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, т. 42), и от 2 юли 2020 г., *Stadt Frankfurt am Main* (C-18/19, EU:C:2020:511, т. 37 и цитираната съдебна практика).

³³ Решение от 11 юни 2015 г., *Zh. и О.* (C-554/13, EU:C:2015:377, т. 49 и цитираната съдебна практика).

³⁴ Вж. точки 69 и 70 от това решение.

87. Този механизъм позволява на държавите членки да оттеглят или да спрат действието на забрана за влизане „в отделни случаи или определени категории случаи по други причини“. Очевидно с тази разпоредба на държавите членки се предоставя сравнително голяма свобода да преценят в кои положения могат да решат да оттеглят или да спрат действието на мярка „забрана за влизане“. В този контекст и поради същите съображения като изложените в точка 83 от настоящото заключение мисля, че държавите членки би трябвало да могат да оттеглят или да спират изпълнението на мярката „забрана за влизане и пребиваване на тяхната територия“, за да гарантират зачитането на правата на съответния гражданин на трета страна, като му дадат възможност евентуално да се яви на заседанието на водения срещу него съдебен процес.

88. Ето защо с оглед на изложените съображения предлагам на Съда да постанови, че член 8, параграф 1 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална практика за привеждане в изпълнение на мярка за извеждане на гражданин на трета страна, едновременно с която му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, докато срещу съответното лице е образувано наказателно производство за извършено тежко престъпление, без компетентните национални органи да са приели особени разпоредби, за да се даде възможност на този гражданин да присъства на водения срещу него процес. При тези обстоятелства предлагам на Съда да постанови също, че когато срещу това лице е образувано наказателно производство, приемането на мярка за извеждане, едновременно с която е наложена и забрана за влизане и пребиваване, изисква да се провери дали незабавното изпълнение на тази мярка е съвместимо с правото на защита на посоченото лице и евентуално дали извеждането не следва да се отложи или пък забраната за влизане и пребиваване да се оттегли или да се спре действието ѝ, съгласно член 9 и член 11, параграф 2 от Директива 2008/115.

В. Допустимостта на отказа от правото на лицето да присъства на водения срещу него съдебен процес по смисъла на член 8, параграф 2 от Директива 2016/343

89. Сега следва да се разгледат вторият и третият въпрос относно условията, при които обвиняемият, по отношение на когото е прието решение за връщане и едновременно с това му е наложена забрана за влизане и пребиваване, може да откаже да се яви на водения срещу него съдебен процес съгласно член 8, параграф 2 от Директива 2016/343.

90. В началото следва да се отбележи, че в член 8, параграфи 2 и 3 от тази директива се предвижда възможността делото срещу лицето да бъде гледано в негово отсъствие и постановеното евентуално в края на производството решение да бъде изпълнено, както ако то е постановено при условия на състезателност. Член 8, параграф 4 от посочената директива също предвижда възможността делото срещу това лице да бъде гледано в негово отсъствие, но се предвижда правото му да обжалва осъдителното решение и да бъде проведен нов съдебен процес при предвидените в член 9 от същата директива условия. Двете хипотези се различават според това дали обвиняемият е знаел за водения срещу него съдебен процес и съзнателно е отказал да се яви, или не е знаел за процеса срещу него.

1. Положението, при което обвиняемият е възпрепятстван да се яви на водения срещу него съдебен процес поради изпълнението на решение за връщане, едновременно с което му е наложена и забрана за влизане и пребиваване (втори въпрос)

91. С втория си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска от Съда да установи дали член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че държава членка може да води наказателно дело срещу обвиняемия в негово отсъствие, когато, въпреки че е бил възпрепятстван да се яви на процеса срещу него поради решението за връщането му, едновременно с което му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, той е бил уведомен за делото и за последиците от неговото неявяване и е представляван от упълномощен адвокат, избран от него или назначен служебно.

92. В приложение на член 8, параграфи 2 и 3 от Директива 2016/343 държавите членки могат да предвидят делото на лице да се разглежда в негово отсъствие и евентуално осъдително решение да бъде изпълнено, без лицето да има право на нов процес, ако са налице определени условия.

93. Всъщност в съображение 35 от тази директива законодателят на Съюза посочва, че правото на заподозрените или обвиняемите да присъстват на съдебния процес, не е абсолютно и че при определени обстоятелства заподозреният или обвиняемият следва да може да се откаже от него изрично или мълчаливо, но по недвусмислен начин³⁵. Следователно по принцип такъв отказ може да бъде направен само в две хипотези, посочени в член 8, параграф 2, букви а) и б) от Директива 2016/343³⁶.

94. Първата хипотеза, посочена в член 8, параграф 2, буква а) от тази директива, се отнася за уведомяването на обвиняемия. В нея се разглежда случаят, при който лицето е уведомено своевременно за водения срещу него съдебен процес и за последиците от неговото неявяване. От съображение 36 от посочената директива следва, че за да е валидно това уведомяване, от една страна, посоченото лице трябва да е призовано лично или по друг начин, като своевременно му е предоставена официална информация относно датата и мястото на съдебния процес по начин, който му дава възможност да се осведоми за него, и от друга страна, то да е било уведомено за това, че срещу него може да бъде постановено осъдително решение, ако не се яви на съдебния процес. Съгласно съображение 38 от същата директива компетентните национални органи трябва да положат всички дължими усилия, за да информират заинтересованото лице, а то — необходимите усилия, за да получи тази информация³⁷, с цел да се разсея всякакво двусмислие относно волята му да не присъства на съдебния процес.

³⁵ Законодателят на Съюза включва тук практиката на Европейския съд по правата на човека, съгласно която нито текстът, нито духът на член 6 от ЕКПЧ са пречка за доброволен изричен или мълчалив отказ от гаранциите на справедливия процес. Този отказ обаче трябва да бъде установен по недвусмислен начин. Вж. като пример решения на ЕСПЧ от 1 март 2006 г., *Sejdovic c/y Италия* (CE:ECHR:2006:0301JUD005658100, § 86) и от 13 март 2018 г., *Vilches Coronado и други c/y Испания* (CE:ECHR:2018:0313JUD005551714, § 36). Вж. в това отношение също и решение от 13 февруари 2020 г., Специализирана прокуратура (Съдебно заседание в отсъствието на обвиняемия) (C-688/18, EU:C:2020:94, т. 37).

³⁶ Когато няма как тези условия да бъдат спазени, тъй като местонахождението на обвиняемия не може да бъде установено въпреки усилията, положени от компетентните национални органи, член 8, параграф 4 и член 9 от Директива 2016/343 изискват от държавите членки да гарантират повторно разглеждане на делото.

³⁷ Съгласно практиката на Европейския съд по правата на човека националните юрисдикции трябва да положат дължимите усилия, като призоват надлежно обвиняемия. Вж. например решения на ЕСПЧ от 12 февруари 1985 г., *Colozza c/y Италия* (CE:ECHR:1985:0212JUD000902480, § 32) и от 12 юни 2018 г., *M.T.B. c/y Турция* (CE:ECHR:2018:0612JUD004708106, § 49–53). Това предполага той да бъде предупреден за провеждането на съдебно заседание, така че да знае не само датата, часа и мястото на заседанието, но и да разполага с достатъчно време, за да подготви защитата си и да отиде в съда. Вж. в този смисъл решение на ЕСПЧ от 28 август 2018 г., *Vyacheslav Korchagin c/y Русия* (CE:ECHR:2018:0828JUD001230716, § 65).

95. Втората хипотеза, посочена в член 8, параграф 2, буква б) от Директива 2016/343, е свързана с представяването на обвиняемия от адвокат. Тя се отнася за случая, в който, след като е уведомено за водения срещу него съдебен процес, това лице съзнателно избира да бъде представявано от юридически представител, вместо да се яви лично на съдебния процес³⁸. Този избор по принцип може да укаже, че той се е отказал да присъства лично на съдебния процес срещу него, като същевременно се гарантира правото му на защита, така че впоследствие обвиняемият няма да може да се позовава на право на повторно разглеждане на делото, както е предвидено в член 9 от тази директива.

96. С оглед на изложеното няма пречка обвиняемият, спрямо когото е прието решение за връщане и едновременно с това му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, да откаже да се яви на водения срещу него съдебен процес. Всъщност това право се отнася за всеки обвиняем в наказателно производство независимо от правния му статут в държавата членка³⁹.

97. Този отказ обаче трябва да бъде подсигурен с особени гаранции в случай като разглеждания понастоящем.

98. Първо, сам по себе си отказът на обвиняемия от правото да присъства на водения срещу него съдебен процес съгласно член 8, параграф 2, буква а) от Директива 2016/343 предполага той да може действително да се откаже от това право, като е наясно с произтичащите от това последици. Всъщност не може да се счита, че това лице се е отказало свободно и недвусмислено от това право, ако е лишено от свободата си на движение било защото е задържано за целите на изпълнението на мярката за извеждане, било защото му е наложена забрана за влизане и пребиваване. В такъв случай компетентните национални органи би трябвало да предвидят особените мерки, които му позволяват да се яви на водения срещу него съдебен процес (например като му разрешат да излезе от дома за временно настаняване, като отложат извеждането или също като спрат действието на забраната за влизане и пребиваване) и го уведомят за това.

99. Второ, отказът на обвиняемия от правото да присъства на водения срещу него съдебен процес съгласно член 8, параграф 2, буква б) от Директива 2016/343 предполага да се вземат предвид условията, при които изведеният от територията обвиняем се представлява от адвокат. Припомням, че всъщност Европейският съд по правата на човека придава голямо значение на това отсъствието на обвиняемия от неговия съдебен процес да не бъде санкционирано с отклоняване от правото да ползва помощта на защитник⁴⁰. Всъщност, „[м]акар да не е абсолютно, правото на всеки обвиняем да бъде действително защитаван от адвокат, ако трябва, назначен служебно, е един от основните елементи на справедливия процес. Обвиняемият не губи възможността да се ползва от него единствено поради факта, че съдебните прения се провеждат в негово отсъствие“⁴¹. Според Европейския съд по правата на човека „[о]т [...] решаващо значение за справедливостта на наказателноправната система е обвиняемият да получи *достатъчна* защита както в

³⁸ Вж. също и съображение 37 от Директива 2016/343.

³⁹ Вж. в това отношение съображение 12 от Директива 2016/343.

⁴⁰ Вж. по-специално решение на ЕСПЧ от 14 юни 2001 г., *Medenica c/у Швейцария* (СЕ:ЕCHR:2001:0614JUD002049192), в което този съд посочва по отношение на заинтересованото лице, което съвременно е било уведомено за образуването срещу него наказателно производство и за датата, на която е насрочен процесът срещу него, че „по време на съдебните прения [неговата] защита е била осигурена от избраните от него двама адвокати“ (§ 56).

⁴¹ Вж. в това отношение решения на ЕСПЧ от 13 февруари 2001 г., *Krombach c/у Франция* (СЕ:ЕCHR:2001:0213JUD002973196, § 89), и от 1 март 2006 г., *Sejdovic c/у Италия* (СЕ:ЕCHR:2006:0301JUD005658100, § 91).

първоинстанционното, така и във въззивното производство⁴². Доколкото, видно от настоящото дело, изпълнението на мярка за извеждане поражда опасност от прекъсване на контактите между обвиняемия и неговия адвокат, според мен трябва да се обърне особено внимание на условията на това представителство.

100. Трето, такива гаранции са необходими с оглед на целите на Директива 2016/343, посочени в точка 72 и сл. от настоящото заключение. Всъщност, макар в член 8, параграф 2 от тази директива законодателят на Съюза да признава на обвиняемия правото да откаже да се яви на съдебния процес срещу него, като се имат предвид основният характер на правото на справедлив съдебен процес и последиците от отказа за явяване, абсолютно необходимо е този отказ да бъде направен при условия, които не оставят място за никакво съмнение.

101. С оглед на всичко изложено считам, че член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска държава членка да съди в негово отсъствие гражданин на трета страна, срещу когото е издадено решение за връщане и едновременно с това му е наложена забрана за влизане и пребиваване на територията на тази държава членка, при условие не само че обвиняемият е бил уведомен своевременно за съдебния процес и за последиците от неговото неявяване, но и че са му предоставени особени мерки, които му позволят да се яви на този процес, и че той свободно и недвусмислено се е отказал от това, или че след като е бил уведомен за съдебния процес, той е представляван адекватно от упълномощен да го защитава адвокат, избран от него или служебно назначен.

2. Положението, при което обвиняемият е заявил отказа си от правото да присъства на водения срещу него съдебен процес по време на досъдебното производство (четвърти въпрос)

102. С четвъртия си преюдициален въпрос запитващата юрисдикция пита Съда дали член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че държава членка може да съди обвиняемия в негово отсъствие, когато, след като е бил уведомен за последиците от неговото неявяване, в хода на досъдебното производство той е изразил недвусмислено отказа си от правото да присъства на съдебния процес, преди да бъде насрочено съдебното заседание.

103. Считам, че в член 8, параграф 2 случаят, посочен от запитващата юрисдикция, не е предвиден изрично от законодателя на Съюза.

104. Така при тези обстоятелства следва да се постави въпросът дали държава членка може да предвиди някой да бъде съден в негово отсъствие и в положение, различно от изрично посоченото в член 8, параграф 2 от Директива 2016/343. Както беше отбелязано в точка 89 от настоящото заключение обаче, разликата между правния режим по член 8, параграфи 2 и 3 от тази директива и този по член 8, параграф 4 от нея не се състои във възможността лицето да бъде съдено в негово отсъствие, а в последиците, свързани с изпълнението на постановеното в края на това задочно производство решение.

105. Първо, всъщност разпоредбите в член 8, параграфи 2 и 3 от Директива 2016/343 трябва да се тълкуват стриктно, тъй като всеки отказ от правото на явяване предполага изпълнението на задочно постановеното в края на съдебния процес решение и

⁴² Вж. по-специално решение на ЕСПЧ от 1 март 2006 г., *Sejdovic c/у Италия* (СЕ:ЕCHR:2006:0301JUD005658100, § 91). Курсивът е мой.

невъзможност за обвиняемия да иска повторно разглеждане на делото. По тази причина посочените в член 8, параграф 2, букви а) и б) от тази директива случаи се отнасят за положения, при които, тъй като е уведомено за датата и мястото на неговия съдебен процес⁴³, лицето знае за образуването срещу него наказателно производство и са му известни естеството и основанието на обвинението, така че отказът му да се яви лично, е недвусмислен.

106. Такъв отказ, заявен „предварително“ в хода на досъдебното производство, обаче е двусмислен, тъй като фактът, че обвиняемият е уведомен за последиците от неявяването си, не позволява отстраняването им. Всъщност този отказ е направен на ранен етап от наказателното производство, в който компетентният съдебен орган извършва разследване по делото, тоест проучва дали фактите могат да съставляват престъпление. Следователно да се приеме, че такъв отказ означава съгласие на лицето за провеждане на наказателно дело в негово отсъствие, би било в противоречие с прогласените от законодателя на Съюза принципи и на установената от Европейския съд по правата на човека съдебна практика. Припомням, че тя изисква лицето да бъде уведомено лично за обвиненията срещу него и то да бъде надлежно призовано⁴⁴. Ако случаят не е такъв, този съд изисква отказът да бъде установен въз основа на точни, обективни и относими факти, чрез които може да се докаже, че посоченото лице е било уведомено за образуването срещу него наказателно производство, че е било запознато с естеството и основанието на обвинението и че по този начин то действително се е отказало недвусмислено от правото си да се яви и да се защитава⁴⁵. При всяко положение според Европейския съд по правата на човека не е достатъчно обвиняемият „да е знаел“ за образуването на наказателно производство срещу него⁴⁶.

107. Второ, уточняването на положенията, посочени в член 8, параграф 2, букви а) и б) от Директива 2016/343, според мен свидетелства за волята на законодателя на Съюза да предвиди изчерпателно и от съображения за правна сигурност в кои случаи трябва да се счита, че процесуалните права на лице, което не се е явило лично на водения срещу него съдебен процес, не са били нарушени. Наистина става въпрос за общи минимални правила на държавите членки. Определянето им обаче трябва да позволи насърчаването на съдебното сътрудничество по наказателноправни въпроси, като се улесни взаимното признаване на решенията по наказателни дела⁴⁷. При тези обстоятелства, ако се приеме, че

⁴³ Припомням в този контекст, че според Съда понятието „съдебен процес, вследствие на който е постановено решението“ трябва да се тълкува самостоятелно и еднакво в рамките на Съюза, независимо от квалификациите и наказателноправните материално- и процесуалноправни норми, които по естеството си са различни в различните държави членки. Съдът определя, че това понятие обозначава производството, в което е постановено съдебното решение за окончателно осъждане на лицето. В хипотезата, в която наказателният процес се провежда на няколко инстанции и на тях са постановени последователни решения, Съдът е постановил, че това понятие се отнася за последната инстанция от този процес, на която съдът, след като е разгледал делото от фактическа и правна страна, окончателно е постановил, че лицето е виновно, и му е наложил наказание лишаване от свобода. Вж. в този смисъл решение от 22 декември 2017 г., *Ardic* (C-571/17 PPU, EU:C:2017:1026, т. 63—65 и цитираната съдебна практика).

⁴⁴ Вж. например решения на ЕСПЧ от 12 февруари 1985 г., *Colozza* с/у Италия (СЕ:ЕCHR:1985:0212JUD000902480, § 32), и от 12 юни 2018 г., *М.Т.В. с/у Турция* (СЕ:ЕCHR:2018:0612JUD004708106, § 49—53). Съгласно практиката на този съд не може да се направи извод за такъв отказ нито от беглото и неофициално уведомяване (вж. по-специално решение на ЕСПЧ от 23 май 2006 г., *Коплов с/у Италия* (СЕ:ЕCHR:2006:0523JUD002437902, § 47), нито от обикновена презумпция, нито само от качеството на укриващо се лице (вж. ЕСПЧ, 12 февруари 1985 г., *Colozza* с/у Италия (СЕ:ЕCHR:1985:0212JUD000902480, § 28).

⁴⁵ Вж. решения на ЕСПЧ от 1 март 2006 г., *Sejdovic* с/у Италия (СЕ:ЕCHR:2006:0301JUD005658100, § 98 и 99), от 23 май 2006 г., *Кунов с/у България* (СЕ:ЕCHR:2006:0523JUD002437902, § 47), от 26 януари 2017 г., *Лена Атанасова с/у България* (СЕ:ЕCHR:2017:0126JUD005200907, § 52), и от 2 февруари 2017 г., *Ait Abbou* с/у Франция (СЕ:ЕCHR:2017:0202JUD004492113, § 62—65).

⁴⁶ Вж. ЕСПЧ, 12 февруари 1985 г., *Colozza* с/у Италия (СЕ:ЕCHR:1985:0212JUD000902480, § 28).

⁴⁷ Вж. съображения 2, 3, 4 и 10 от Директива 2016/343.

Държава членка може да съди някого задочно и с негово съгласие на основание, различно от посочените в член 8, параграф 2 от тази директива, има опасност тази цел да не бъде зачетена.

108. Поради това с оглед на изложеното считам, че член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска възможността държава членка да приеме, че лицето се е отказало свободно да присъства на съдебния процес срещу него, когато, макар да е било уведомено за последиците от неговото неявяване, то е изразило това желание в хода на досъдебното производство на етап, в който делото все още не е било насрочено за разглеждане.

109. В случая във връзка с отказа на заинтересованото лице от правото си да се яви на процеса срещу него наистина са предвидени минимални гаранции. Според информацията, с която разполага Съдът, то действително е било придружено от назначения му служебно адвокат. Уведомено е за привличането му като обвиняем и в присъствието на преводач са му разяснени правата му, в това число и тези по член 269 от НПК относно провеждането на „задочно“ производство и последиците от него. Макар лицето да е заявило, че разбира тези права и не желае да се яви на производството, това не променя факта, че то не е получило препис от обвинителния акт, нито от разпоредването, с което делото се насрочва за разглеждане в разпоредително заседание на 23 юли 2020 г., тъй като е изведено от територията на 16 юни 2020 г. и до момента адресът му не е известен. Ето защо от изложеното следва, че то не е било уведомено своевременно за датата и мястото на неговия съдебен процес по смисъла на член 8, параграф 2, буква а) от Директива 2016/343, така че не може да се счита, че се е отказало доброволно и недвусмислено да присъства на него.

Г. Наличието на процесуално задължение за лицата да присъстват на съдебния процес (трети въпрос)

110. С третия си въпрос запитващата юрисдикция по същество пита Съда дали член 8, параграф 1 от Директива 2016/343, по силата на който държавите членки гарантират, че обвиняемият има право да присъства на съдебния процес срещу него, не допуска национално законодателство, което предвижда, че това лице е длъжно да се яви на съдебния процес срещу него.

111. Този въпрос е предизвикан от факта, че в приложение на член 269, алинеи 1 и 2 от НПК присъствието на подсъдимия в съдебно заседание е задължително по дела с обвинение за извършено тежко престъпление, както по главното производство, или когато това е необходимо за разкриване на обективната истина⁴⁸.

112. Очевидно Директива 2016/343 няма нито за предмет, нито за цел да вмени задължение на заподозрените и обвиняемите да се явяват на съдебния процес срещу тях.

113. Целта на тази директива е да „укрепи“ правото на справедлив съдебен процес на обвиняемите в наказателното производство, като поставя изискването държавите членки да гарантират правото на тези лица да присъстват на съдебния процес срещу тях. Както

⁴⁸ Отбелязвам обаче, че това правило има много изключения. По-специално в член 269, алинея 4 от НПК се уточнява, че присъствието на заинтересованото лице не е задължително, ако това няма да попречи за разкриване на обективната истина, когато то се намира извън пределите на Република България и местоживеещото му не е известно.

отбелязах по-горе, с член 8 от посочената разпоредба на тези държави се налага позитивно задължение да вземат мерки с оглед защитата на правата, изведени от членове 47 и 48 от Хартата.

114. Следователно единственият предмет и единствената цел на член 8 от Директива 2016/343 е да се прогласи в параграф 1 правото на обвиняемия да присъства на съдебния процес срещу него, а в параграф 2 да се определят ограниченията на това право, като се уточнят условията, при които това лице може да се откаже от него⁴⁹. Всъщност в съображение 35 от тази директива законодателят на Съюза уточнява, че това право не е абсолютно и при определени обстоятелства посоченото лице може да се откаже от него изрично или мълчаливо, но по недвусмислен начин. Следователно, обратно на твърденията на Комисията в становището ѝ, мисля, че законодателят на Съюза действително прогласява *право* на лицата да не присъстват на съдебния процес срещу тях, както предвижда в член 7 от Директива 2016/343 *правото на лицата да запазят мълчание и да не се самоуличават*.

115. В становището си по дело Van Geyselhem с/у Белгия⁵⁰ съдия Bonello впрочем отбелязва, че „правото на обвиняемия да не присъства на водения срещу него съдебен процес, съответства доста тясно на правото му да запази мълчание. Ако в името на признатите предимства, които се извеждат от него за правораздаването, трябваше присъствието на обвиняемия във водения срещу него съдебен процес да се разглежда като предпоставка за всяка защита, същите доводи биха могли да се изложат, за да бъде задължен да се откаже от правото си на мълчание, тоест да се изтъкне също и интересът от добро правораздаване [...] На практика не успявам да си представя дело, по което при опита за постигане на баланс между интересите на обществото и посоченото основно право на обвиняемия (дори да се признава, че подобно упражняване е законно) то би отстъпило пред тези интереси“.

116. Наистина, както е посочил Съдът, Директива 2016/343 има за предмет установяването на общи минимални правила и следователно тя не е пълен и изчерпателен инструмент, чиято цел е да установи всички условия за приемането на съдебно решение⁵¹. Поради това в съображение 48 от тази директива законодателят на Съюза уточнява, че държавите членки следва да могат да разширят „правата, установени в [посочената директива], за да осигурят по-висока степен на защита“. Струва ми се обаче, че като изисква от обвиняемия да се яви на водения срещу него съдебен процес, държавата членка не разширява правото му да присъства на този процес, а напротив, го ограничава, като го превръща в задължение и премахва възможността, при това изрично призната от същата директива, изцяло по собствено усмотрение да откаже да се яви на съдебния процес. Следователно не може да се счита, че такава мярка допринася за укрепването на процесуалните права на посоченото лице, като се има предвид, че ако значим интерес налага това, държавите членки могат да приемат мерки, които да гарантират явяването на заинтересованото лице на съдебното заседание, като например незабавното явяване, или също мерки за процесуална принуда или мярка за неотклонение на заинтересованото лице.

⁴⁹ Вж. също и съображение 35 от Директива 2016/343.

⁵⁰ Вж. становище на съдия Giovanni Bonello към решение на ЕСПЧ от 21 януари 1999 г., Van Geyselhem с/у Белгия (ECLI:CE:ECHR:1999:0121JUD002610395).

⁵¹ Вж. в този смисъл решения от 19 септември 2018 г., Милев (С-310/18 PPU, EU:C:2018:732, т. 45—47), и от 13 февруари 2020 г., Специализирана прокуратура (Съдебно заседание в отсъствието на обвиняемия) (С-688/18, EU:C:2020:94, т. 30 и цитираната съдебна практика).

117. Това тълкуване е в унисон със съдебната практика, установена от Европейския съд по правата на човека. Макар да признава, че явяването на подсъдимия е важно както поради правото му да бъде изслушан, така и поради необходимостта да се провери точността на твърденията му и да се сравнят с тези на пострадалото лице и на свидетелите, този съд оставя на държавите членки пълна свобода да преценят как да структурират процесуалните норми, за да гарантират състезателния характер на съдебните прения и да „създадат подходящи условия“ за присъствието на подсъдимия. По този начин същият съд само приканва националния законодател да „възпира“ неоправданите отсъствия на подсъдимия от съдебния процес⁵², като използва средствата, с които разполага в националния правен ред. Поради това, както личи от използваната лексика, посоченият съд не установява никакво задължение на обвиняемия да се явява на водения срещу него съдебен процес.

118. Поради това с оглед на всичко изложено по-горе, предлагам на Съда да постанови, че член 8, параграф 1 от Директива 2016/343, по силата на който държавите членки гарантират, че обвиняемите имат правото да присъстват на съдебния процес срещу тях, трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национално законодателство, съгласно което обвиняемият е длъжен да се яви на съдебния процес срещу него.

V. Заключение

119. Предвид всички изложени по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на отправените от Софийския районен съд (България) преюдициални въпроси по следния начин:

„1) Член 8, параграф 1 от Директива (ЕС) 2016/343 на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2016 година относно укрепването на някои аспекти на презумпцията за невинност и на правото на лицата да присъстват на съдебния процес в наказателното производство трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална практика за привеждане в изпълнение на решение за връщане на гражданин на трета страна, едновременно с което му е наложена и забрана за влизане и пребиваване, докато той е обвиняем в рамките на наказателно производство за извършено тежко престъпление, без компетентните национални органи да приемат необходимите особени мерки, за да се даде възможност на този гражданин да присъства на съдебния процес срещу него.

При тези обстоятелства приемането на решение за връщане, едновременно с което е наложена и забрана за влизане и пребиваване, изисква проверка във всеки отделен случай дали незабавното привеждане на това решение в изпълнение е съвместимо с правото на защита на обвиняемия и дали евентуално извеждането не следва да се отложи или пък забраната за влизане и пребиваване да се оттегли или да се спре действието ѝ, съгласно член 9 и член 11, параграф 2 от тази директива.

2) Член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска държава членка да съди в негово отсъствие гражданин на трета страна, срещу когото е издадено решение за връщане и едновременно с това му е наложена забрана за влизане и пребиваване на територията на тази държава членка, при условие не само че обвиняемият е бил уведомен своевременно за съдебния процес и за последиците от

⁵² Вж. по-специално решения на ЕСПЧ от 23 ноември 1993 г., *Poitrinol c/y Франция* (ECLI:CE:ECHR:1993:1123JUD001403288, § 35), и от 9 юли 2015 г., *Tolmachev c/y Естония* (ECLI:CE:ECHR:2015:0709JUD007374813, § 47).

неговото неявяване, но и че са му предоставени особени мерки, които му позволят да се яви на този процес, и че той свободно и недвусмислено се е отказал от това, или че след като е бил уведомен за съдебния процес, той е представляван адекватно от упълномощен да го защитава адвокат, избран от него или служебно назначен.

- 3) Член 8, параграф 2 от Директива 2016/343 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска възможността държава членка да приеме, че лицето се е отказало свободно да присъства на съдебния процес срещу него, когато, макар да е било уведомено за последиците от неговото неявяване, то е изразило това желание в хода на досъдебното производство на етап, в който делото все още не е било насрочено за разглеждане.
- 4) Член 8, параграф 1 от Директива 2016/343, по силата на който държавите членки гарантират, че обвиняемите имат право да присъстват на съдебния процес срещу тях, не допуска национално законодателство, съгласно което обвиняемият е длъжен да се яви на съдебния процес срещу него“.