



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

A. COLLINS

представено на 13 октомври 2022 година¹

Дело С-349/21

ХЯ,

ИП,

ДД,

ЗИ,

СС

Другата страна в производството:

Специализирана прокуратура

(Преюдициално запитване от Специализиран наказателен съд, България)

„Преюдициално запитване — Обработка на лични данни и защита на правото на неприкосновеност на личния живот — Директива 2002/58/ЕО — Член 5, параграф 1 и член 15, параграф 1 — Поверителност на електронните съобщения — Съдебно решение, с което се разрешава подслушване на телефонни разговори на лица, заподозрени в извършването на тежко престъпление — Бланков или стандартен текст — Мотивиране — Незаконосъобразно наблюдение — Допустимост на незаконосъобразно събрани доказателства — Харта на основните права на Европейския съюз — Член 7 и член 47“

I. Въведение

1. С настоящото преюдициално запитване Специализираният наказателен съд (България), иска да установи дали практиката, при която разрешенията за използване на мерки за тайно наблюдение с цел подслушване, записване и съхраняване на телефонни разговори между заподозрени (по-нататък „подслушването на телефонни разговори“) се издават под формата на общ бланков текст, който не съдържа индивидуализирани мотиви, е съвместима с член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58/ЕО². Той иска също така да установи дали липсата на индивидуализирани мотиви в такова разрешение може да бъде отстранена чрез преценка de novo от съда по делото, която е с обратно действие, и ако това не е така, дали доказателствата, за които е установено, че са получени в нарушение на тези разпоредби, могат да бъдат приети като допустими.

¹ Език на оригиналния текст: английски.

² Директива на Европейския парламент и на Съвета от 12 юли 2002 година относно обработката на лични данни и защита на правото на неприкосновеност на личния живот в сектора на електронните комуникации (Директива за правото на неприкосновеност на личния живот и електронни комуникации) (ОВ L 201, 2002 г., стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 36, стр. 63).

II. Правна уредба

A. Право на Съюза

2. Съображение 2 от Директива 2002/58 гласи:

„Настоящата директива се стреми да зачита основните права и да спазва признатите принципи, по-специално от Хартата за основните права на Европейския съюз [(наричана по-нататък „Хартата“)]. По-специално настоящата директива се стреми да осигури пълно зачитане на правата, предвидени в членове 7 и 8 от Хартата“.

3. Съображение 11 от Директива 2002/58 гласи:

„Както Директива 95/46/ЕО³, настоящата директива не се отнася до въпросите за защита на основните права и свободи свързани с дейности, които не се управляват от законодателството на Общността. Затова тя не променя съществуващия баланс между правото на индивида на неприкосновеност на личния живот и възможността на държавите членки да предприемат мерки, съгласно член 15, параграф 1 от настоящата директива, необходими за защита на обществената сигурност, отбраната, сигурността на държавата (включително икономическото благополучие на държавата, когато дейностите се отнасят до въпроси по сигурността на държавата) и прилагане в изпълнение на наказателното право. Следователно, настоящата директива не засяга възможността на държавите членки да провеждат законно прихващане на електронни комуникации или да предприемат други мерки, ако е необходимо за някои от тези цели и в съответствие с Европейската конвенция за защита на човешките права и основните свободи [(наричана по-нататък „ЕКПЧ“)], съгласно тълкуването на решенията на Европейския съд за човешките права [(наричан по-нататък „ЕСПЧ“)]. Такива мерки трябва да бъдат уместни, строго пропорционални на предвидената цел и необходими в едно демократично общество, и следва да бъдат предмет на съответна защита в съответствие с [ЕКПЧ]“.

4. Озаглавен „Конфиденциалност на комуникациите“, член 5, параграф 1 от Директива 2002/58 предвижда:

„Държавите членки гарантират конфиденциалност на съобщенията и свързания трафик на данни през публични комуникационни мрежи и публично достъпни електронни комуникационни услуги, чрез националното си законодателство. По-специално те забраняват слушане, записване, съхранение и други видове подслушване или наблюдение на съобщения и свързаните данни за трафика от страна на лица, различни от потребители без съгласието на заинтересованите потребители, с изключение на законно упълномощени да извършват това в съответствие с член 15 параграф 1. Настоящият параграф не пречи на техническото съхранение, което е необходимо за пренасяне на комуникация, без да противоречи на принципа за конфиденциалност“.

³ Директива 95/46/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 24 октомври 1995 година за защита на физическите лица при обработването на лични данни и за свободното движение на тези данни (ОВ L 281, 1995 г., стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13 том 17, стр. 10), отменена и заменена с Регламент (ЕС) 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО (Общ регламент относно защитата на данните) (ОВ L 119, 2016 г., стр. 1), изменен.

5. Член 15, параграф 1, озаглавен „Приложение на някои разпоредби от Директива 95/46/ЕО“, гласи:

„Държавите членки могат да приемат законодателни мерки, за да ограничат обхвата на правата и задълженията, предвидени в член 5, член 6, член 8, параграф 1, 2, 3, и 4 и член 9 от настоящата директива, когато такова ограничаване представлява необходима, подходяща и пропорционална мярка в рамките на демократично общество, за да гарантира национална сигурност (т.е. държавна сигурност), отбрана, обществена безопасност и превенцията, разследването, разкриването и преследването на криминални нарушения или неразрешено използване на електронна комуникационна система, както е посочено в член 13, параграф 1 от Директива 95/46/ЕО. В тази връзка, държавите членки могат, *inter alia*, да одобрят законодателни мерки, предвиждащи съхранението на данни за ограничен период, оправдани на основанията, изложени в настоящия параграф. Всички мерки, упоменати в настоящия параграф, трябва да бъдат в съответствие с общите принципи на законодателството на Общността, включително онези, упоменати в член 6, параграф 1 и 2 от Договора за Европейския съюз“.

Б. Българското право

6. Член 121, алинея 4 от Конституцията на Република България предвижда, че „[a]ктовете на правораздаването се мотивират“.

7. Член 34 от Наказателно-процесуалния кодекс (наричан по-нататък „НПК“⁴), предвижда, че „всеки акт на съда трябва да съдържа [...] мотиви [...]“.

8. Член 172 от НПК гласи следното:

„(1) Органите на досъдебното производство могат да използват специални разузнавателни средства: технически средства - електронни и механични съоръжения [...], които служат за документиране на дейността на контролираните лица [...].

(2) Специалните разузнавателни средства се използват, когато това се налага при разследването на тежки умишлени престъпления [...], ако съответните обстоятелства не могат да бъдат установени по друг начин или установяването им е свързано с изключителни трудности“.

9. Съгласно член 173, алинея 1 от НПК:

„За използване на специални разузнавателни средства по досъдебно производство се подава писмено мотивирано искане до съда от наблюдаващия прокурор [...]“.

10. Член 174 от НПК предвижда:

„[...]“

(3) Разрешението за използване на специални разузнавателни средства по дела, подсъдни на специализирания наказателен съд, се дава предварително от неговия председател [...].

⁴ ДВ, бр. 86 от 28 октомври 2005 г. (последна редакция в ДВ, бр. 16 от 23 февруари 2021 г.).

(4) Органът по ал. 1—3 се произнася с писмено мотивирано разпореждане [...]“.

11. Член 3, алинея 1 от Закона за специалните разузнавателни средства, наричан по-нататък „ЗСРС“)⁵, предвижда:

„Специалните разузнавателни средства се използват, когато това се налага за предотвратяване и разкриване на тежки умишлени престъпления [...], когато необходимите данни не могат да бъдат събрани по друг начин или събирането им е свързано с изключителни трудности“.

12. Член 12, алинея 1, точка 1 от ЗСРС предвижда:

„Специалните разузнавателни средства се използват по отношение на: лица, за които са получени данни и има основание да се предполага, че подготвят, извършват или са извършили тежко умишлено престъпление от изброените по чл. 3, ал. 1“.

13. В член 13, алинея 1 от ЗСРС се посочват органите и службите, които имат право да искат използване на специални разузнавателни средства и да използват събраните чрез тях данни и веществени доказателствени средства.

14. Член 14, алинея 1, точка 7 от ЗСРС гласи:

„За използване на специални разузнавателни средства се изготвя мотивирано писмено искане от съответния административен ръководител на органите по чл. 13, ал. 1 или от наблюдаващия прокурор, съответно от органа по чл. 13, ал. 3, а за дирекцията по чл. 13, ал. 1, т. 7 — от нейния директор, съдържащо:[...] мотиви за невъзможността необходимите данни да бъдат събрани по друг начин или описание на изключителните трудности, с които е свързано събирането им“.

15. Член 15, алинея 1 от ЗСРС предвижда:

„Ръководителите на органите по чл. 13, ал. 1 или наблюдаващият прокурор, а за дирекцията по чл. 13, ал. 1, т. 7 — председателят на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, предоставят искането до председателите на Софийския градски съд [(България)], съответните окръжни или военни съдилища, на специализирания наказателен съд или до оправомощен от тях заместник-председател, които в срок до 48 часа дават писмено разрешение за използването на специални разузнавателни средства или отказват използването им, като мотивират актовете си“.

III. Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

16. Специализираната прокуратура (България) е образувала наказателно производство срещу пет лица за предполагаемото им участие в организирана престъпна група, която подпомагала граждани на трети държави да влизат незаконно на българска територия; същите лица са обвинени също в получаване и даване на подкупи във връзка с тази дейност. Тези деяния представляват „тежки престъпления“ по смисъла на българското право.

⁵ ДВ, бр. 95 от 21 октомври 1997 г. (последна редакция ДВ, бр. 69 от 2020 г.).

17. На 10 април 2017 г. в досъдебната фаза прокурорът е направил искане за ползване на специални разузнавателни средства, включително подслушване на телефонни разговори, относно едно от обвиняемите лица — ИП.

18. Искането е над осем страници. На първата страница и в долния колонтитул на всяка от страници от втора до осма е посочен регистрационен номер. Искането започва с описание на планираните оперативни способности. В него субектът на мерките е идентифициран чрез име, единен граждански номер, адрес, длъжност и място на работа. Посочени са номерът на мобилния телефон и други данни за предплатената карта, използвана от лицето, което ще бъде поставено под наблюдение.

19. Искането съдържа мотивите за прибягване до мерките за наблюдение. В първия абзац от този раздел досъдебното производство и разследваното престъпление са идентифицирани както чрез съответните членове от българския НПК, така и чрез описание на естеството на престъплението. Във втория абзац се споменават свидетелските показания, които наблюдаващата Специализирана прокуратура е събрала относно престъпната дейност, нейната структура и ролята на участниците в нея. Третият абзац съдържа допълнителни свидетелски показания, в които подробно се описва как е действала престъпната група и участието на субекта. Описва се по какъв начин субектът е общувал с другите членове на престъпната група, посочен е номерът на използвания мобилен телефон, който съответства на номера от първия абзац в началото на искането. Този раздел завършва с констатацията, че свидетелските показания обосновават извода, че в България действа престъпна група.

20. В искането се обяснява защо търсените мерки се считат за необходими и се посочват действията, които вече са били предприети, за да се идентифицират лицата, участващи в престъпната група. По-нататък подробно се описва защо деянията на субекта нарушават различни разпоредби на националното право и правото на Съюза.

21. В следващия абзац на искането се излагат причините, поради които уличаващите доказателства не могат да бъдат събрани по друг начин. В него се твърди по-специално, че въпросните лица образуват затворена група и че е трудно да се получат доказателства за техните срещи. В последния абзац на искането се посочват подробности за упълномощеното длъжностно лице, което да бъде уведомено за получените резултати от предложеното наблюдение.

22. В същия ден председателят на Специализирания наказателен съд дава разрешение за подслушване на телефонни разговори, записването им и съхраняването на този запис за нуждите на наказателното производство. В разпореждането са записани името и длъжността на лицето, което е разрешило мерките. В него се посочва, че искането на органа е изготвено в кръга на неговата компетентност и че са налице достатъчно данни за престъпление от изброените в член 172, алинея 2 от НПК, респективно в член 3, алинея 1 от ЗСРС и то е подсъдно на Специализирания наказателен съд. Посочва се, че са налице предпоставките на член 4, член 12 и член 21 от ЗСРС, респективно член 175, алинея 2 от НПК. Той разрешава изброените методи за наблюдение по отношение на лицето, посочено в искането с регистрационен номер, съответстващ на посочения на първата страница и в долния колонтитул на всяка от страниците на искането, номерирани от 2 до 8. Разрешението е подписано и подпечатано с дата 10 април 2017 г. Първата страница на искането за разрешение носи същия подпис, печат и дата.

23. Подобни искания са подадени и по отношение на други лица, разследвани във връзка с участието им в същата престъпна група. Мотивите, които председателят на Специализирания наказателен съд излага за тези разрешения, изглеждат идентични, с изключение на това, че във всеки случай разрешението препраща към различно искане.

24. Според запитващата юрисдикция общият бланков текст на разрешенията обхваща различните хипотези, при които тайното наблюдение може да бъде разрешено законосъобразно. Стандартна практика било разрешението да не включва индивидуализирано изложение на мотивите за издаването му. Поради това запитващата юрисдикция има съмнения дали разрешенията са надлежно мотивирани.

25. В резултат на разрешените мерки за наблюдение някои от телефонните разговори на заподозрените са записани и съхранени. Запитващата юрисдикция приема, че тези разговори са от значение, за да се докажат обвиненията за извършени престъпления срещу обвиняемите, но иска да се установи дали е допустимо да бъдат използвани като доказателства, ако разрешенията бъдат счестени за незаконосъобразни. Поради това тя спира производството и отправя към Съда следните преюдициални въпроси:

- „1) Съответна ли е на чл. 15 ал. 1 вр. чл. 5 ал. 1 вр. съобр. 11 от Директива 2002/58 национална съдебна практика по наказателни производства, съобразно която при даване на разрешение за подслушване, записване и съхраняване на телефонни разговори на заподозрени, съдът се произнася с предварително съставен общ текст, в който само се твърди, че са спазени нормите на закона, без никаква индивидуализация.
- 2) При отрицателен отговор — ще противоречи ли на правото на Съюза, ако така се тълкува националният закон, че информацията, събрана след даване на такова разрешение, се ползва за нуждите на доказването на наказателното обвинение?“.

26. ИП, ДД, Чешката република, Ирландия и Европейската комисия подават писмени становища. По време на заседанието на 6 юли 2022 г. Ирландия и Комисията излагат устни становища и отговарят на въпросите на Съда.

27. По отношение на първия въпрос ИП и ДД считат, че разрешенията са незаконосъобразни, тъй като не съдържат индивидуализирани мотиви. В резултат на това правото им на личен живот не било достатъчно защитено от произволна намеса. Освен това те твърдят, че не могат да оспорят ефективно разрешенията, което нарушава правата им по член 47 от Хартата. Чешката република, Ирландия и Комисията са на мнение, че ако искането и разрешението бъдат прочетени едно до друго, това може да е достатъчно, за да позволи на обвиняемите да оспорят ефективно разрешенията с цел изключване на доказателствата, получени въз основа на тях.

28. Що се отнася до втория въпрос, ИП и ДД смятат, че незаконосъобразно събраните доказателства са недопустими. ДД също така застъпва становището, че не е възможно съдът, решаващ въпросите по същество, да прецени законосъобразността на разрешенията ретроспективно. Ирландия счита, че допустимостта на доказателствата е процесуален въпрос, който не е уреден от правото на Съюза и е от изключителната компетентност на държавите членки. Комисията е съгласна с Ирландия с уговорката, че съгласно практиката на Съда доказателствата от техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма и които могат да повлияят съществено на преценката на фактите, трябва да бъдат изключени при всички обстоятелства.

IV. По поставените въпроси

A. По първия въпрос

29. Запитващата юрисдикция иска да установи дали съдебно разрешение за подслушване на телефонни разговори под формата на общ бланков текст, в който се посочва, че нормите на закона относно наблюдението са спазени, но който не съдържа индивидуализирани мотиви, съответства на член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58.

1. Прилагане на Директива 2002/58

30. Съгласно член 1, параграф 3 от Директива 2002/58, както е тълкуван в практиката на Съда, всички дейности по обработване на лични данни, извършвани от доставчиците на електронни съобщителни услуги, попадат в приложното поле на тази директива, включително дейностите по обработване, произтичащи от задължения, които публичните органи налагат на тези доставчици. Само когато държавите членки пряко прилагат мерки, които въвеждат изключение от правилото за поверителност на електронните съобщения, без да налагат на доставчиците на електронни съобщителни услуги задължения, защитата на данните се урежда не от Директива 2002/58, а от националното право при спазване на Директива (ЕС) 2016/680⁶, така че тези национални мерки трябва да зачитат по-специално националното право с конституционен ранг и изискванията на ЕКПЧ⁷.

31. В акта за преюдициално запитване не е посочено, а страните, които участваха в заседанието, не можаха да потвърдят дали разглежданите тук мерки за наблюдение са прилагани от доставчиците на електронни съобщителни услуги. Задача на националния съд е да установи коя организация е осъществила мерките за наблюдение.

32. За целите на отговора на въпросите ще приема, че те са осъществени от доставчици на електронни съобщителни услуги и следователно мерките попадат в приложното поле на Директива 2002/58⁸.

33. Вторият въпрос произтича от факта, че член 15, параграф 1 от Директива 2002/58 позволява на държавите членки да „приемат законодателни мерки, за да ограничат обхвата на правата и задълженията, предвидени в член 5 [...]“. Съмненията на запитващата юрисдикция не са толкова относно националните законодателни мерки, които транспонират член 15, параграф 1, а по-скоро относно начина, по който съдебната власт ги привежда в действие. Поставят ли тези съмнения първия въпрос извън обхвата на член 15, параграф 1 от Директива 2002/58? Не смятам, че това е така. Националното законодателство предвижда, че разрешенията трябва да бъдат под формата на мотивирано разпореждане. Видно от материалите, с които разполага Съдът, разрешенията съдържат

⁶ Директива на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни от компетентните органи за целите на предотвратяването, разследването, разкриването или наказателното преследване на престъпления или изпълнението на наказания и относно свободното движение на такива данни, и за отмяна на Рамково решение 2008/977/ПВР на Съвета (ОВ L 119, 2016 г., стр. 89).

⁷ Решение от 6 октомври 2020 г., La Quadrature du Net и др. (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791, т. 103).

⁸ Вж. например решения от 21 декември 2016 г., Tele2 Sverige и Watson и др. (C-203/15 и C-698/15, EU:C:2016:970), от 2 октомври 2018 г., Ministerio Fiscal (C-207/16, EU:C:2018:788), от 6 октомври 2020 г., La Quadrature du Net и др. (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791), и от 2 март 2021 г., Prokuratuur (Условия за достъп до данни, свързани с електронни съобщения) (C-746/18, EU:C:2021:152).

констатация, че изискванията на закона са спазени. Въпросът е дали тези мотиви са достатъчни, като се има предвид, че разпореденията са под формата на бланков текст, който не съдържа индивидуализирани мотиви. Така съмненията на запитващата юрисдикция се отнасят до тълкуването на правото на Съюза в светлината на приложимите национални норми и съдебна практика.

2. Анализ

34. Разгледани заедно, член 5, параграф 1 и член 15, параграф 1 от Директива 2002/58 по същество изискват от държавите членки да забранят слушане, записване, съхранение и други видове подслушване или наблюдение на съобщения, за които съответните потребители не са дали съгласието си, освен ако това е необходимо, подходящо и пропорционално за превенцията, разследването, разкриването и наказателното преследване на престъпления. Тези мерки трябва да бъдат в съответствие с общите принципи на правото на Съюза, включително принципа на пропорционалност, както и принципите, упоменати в член 6, параграфи 1 и 2 ДЕС.

35. В съответствие с член 6, параграф 1 ДЕС Съюзът зачита правата, свободите и принципите, определени в Хартата. Съгласно член 51, параграф 1 от Хартата нейните разпоредби се отнасят за държавите членки, когато те прилагат правото на Съюза.

36. Разрешенията за подслушване на телефонни разговори представляват намеса в правата на обвиняемите, гарантирани от член 7 от Хартата⁹. В съответствие с член 52, параграф 1 от Хартата подобна намеса може да бъде допусната само ако е предвидена в закон и ако при зачитане на основното съдържание на тези права и на принципа на пропорционалност е необходима и действително отговаря на признати от Съюза цели от общ интерес.

37. Принципът на ефективност е общ принцип на правото на Съюза, според който прилагането на правото на Съюза не трябва да бъде невъзможно или прекомерно трудно¹⁰. Той включва правото на ефективен съдебен контрол¹¹. Освен това член 47, първа алинея от Хартата предвижда, че всеки, чиито права и свободи, гарантирани от правото на Съюза, са били нарушени, има право на ефективни правни средства за защита пред съд в съответствие с предвидените в този член условия. Когато издаването на разрешението не е включвало изслушване на лицето, обект на мерките за наблюдение, както е в настоящия случай, релевантна е именно първата алинея на член 47 от Хартата, свързана с ефективния съдебен контрол, а не втората алинея относно правото на справедлив съдебен процес.

38. Съгласно установената съдебна практика, за да бъде ефективно правото на ефективен съдебен контрол, гарантирано от член 47 от Хартата, засегнатото лице трябва да може да се запознае с основанията на взетото спрямо него решение посредством прочита на решението, или чрез съобщаване на тези основания по негово искане, за да може да

⁹ Решение от 17 януари 2019 г., Дзивев и др. (C-310/16, EU:C:2019:30, т. 36 и цитираната съдебна практика).

¹⁰ Решение от 14 декември 1995 г., van Schijndel и van Veen, (C-430/93 и C-431/93, EU:C:1995:441, т. 19).

¹¹ Взаимодействието между принципа на ефективност и член 47 от Хартата е обсъдено например в заключението на генералния адвокат Bobek по дело Banger (C-89/17, EU:C:2018:225, т. 99—101 и цитираната съдебна практика).

защити правата си при възможно най-добрите условия и да реши, разполагайки с цялата необходима информация, дали да сезира съд, компетентен да провери законосъобразността на това решение¹².

39. Обемът на задължението за мотивиране може да варира в зависимост от естеството на обжалваното решение. Това задължение следва да се преценява с оглед на производството, разглеждано в неговата цялост, и на съвкупността от релевантни обстоятелства, за да се провери дали съответните лица могат да използват надлежно и ефективно възможността за обжалване на посоченото решение¹³.

40. В настоящия случай разрешенията се състоят от общ бланков текст, в който са индивидуализирани само някои обстоятелства като регистрационни номера, дати и предмет, обхват и продължителност на мерките за наблюдение. Поради това обвиняемите не могат да установят само въз основа на този документ защо издалият разрешението съд е счел, че са изпълнени законовите изисквания, за да бъде разрешено подслушването на телефонни разговори. Поради това те не могат да защитят правата си при възможно най-добрите условия и да решат, разполагайки с цялата необходима информация, дали има смисъл да сезират съд, компетентен да провери законосъобразността на тези разрешения с крайната цел тези доказателства да бъдат обявени за недопустими.

41. Правото на ефективен съдебен контрол обаче не изисква непременно издалият разрешението съд да посочи със свои думи в този документ защо смята, че условията за издаване на разрешението са изпълнени. Достатъчно е мотивите за издаване на разрешението да могат да бъдат надеждно установени. Ако искането за разрешение съдържа ясно обяснение на причините, поради които молещият орган или служител е счел, че мерките за наблюдение трябва да бъдат разрешени, може да се приеме, че именно изложените в искането мотиви са убедили съда да го разреши¹⁴. Това важи с още по-голяма степен, тъй като при този вид процедура искането и всички придружаващи документи са единственото основание, на което разрешението може да бъде предоставено или отказано.

42. В точки 18—22 от настоящото заключение се отбелязва, че регистрационните номера и единните граждански номера, посочени на лицевата страна на разрешенията, показват, че всяко разрешение се отнася до определено искане за конкретно лице и телефонен номер. Исканията са структурирани и подробни. Правните критерии, които съдията трябва да приложи, за да даде разрешение, са сравнително ясни. При условие че обвиняемото лице е в състояние да получи своевременно копие от искането, довело до издаването на разрешението¹⁵, то вероятно ще бъде в състояние да се запознае с мотивите, поради които е издадено разрешението, и да вземе информирано решение дали да го обжалва. След това националният съд е този, който трябва да прецени, за всеки отделен случай и като вземе предвид всички релевантни обстоятелства, дали правото на ефективни правни средства за защита, с което се ползват обвиняемите съгласно член 47, първа алинея от Хартата, е било гарантирано.

¹² Вж. в този смисъл решения от 6 септември 2012 г., Trade Agency (C-619/10, EU:C:2012:531, т. 53 и цитираната съдебна практика), от 4 юни 2013 г., ZZ (C-300/11, EU:C:2013:363, т. 53 и цитираната съдебна практика), от 23 октомври 2014 г., flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319, т. 51 и цитираната съдебна практика), и от 24 ноември 2020 г., Minister van Buitenlandse Zaken (C-225/19 и C-226/19, EU:C:2020:951, т. 43 и цитираната съдебна практика).

¹³ Вж. в този смисъл решения от 6 септември 2012 г., Trade Agency (C-619/10, EU:C:2012:531, т. 60 и цитираната съдебна практика), и от 23 октомври 2014 г., flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319, т. 51—53 и цитираната съдебна практика).

¹⁴ Вж. в този смисъл заключението на генералния адвокат Kokott по дело Trade Agency (C-619/10, EU:C:2012:247, т. 89).

¹⁵ Като се премахне например информация, представляваща търговска тайна, и лична или чувствителна информация.

43. Член 52, параграф 3 от Хартата има за цел да осигури съгласуваност между правата по Хартата и съответстващите им права, гарантирани от ЕКПЧ, без да се засяга автономията на правото на Съюза. Именно в този контекст по време на заседанието бе обсъден въпросът дали подходът, описан в предходната точка от това заключение, не противоречи на неотдавнашното решение на ЕСПЧ по дело Екимджиев¹⁶, в което този съд оценява правните гаранции срещу произвол и злоупотреба при използване на специални разузнавателни средства, запазване и достъп до трафични данни в контекста на практиката на Специализирания наказателен съд в периода 2015—2019 г.

44. ЕСПЧ установява, че огромното мнозинство от издадените разрешения за наблюдение не съдържат надлежно изложени мотиви. Въпреки това той отбеляза, че липсата на мотиви сама по себе си не води автоматично до заключението, че съдиите не са разгледали надлежно исканията да бъде разрешено наблюдение, въпреки че редица фактори го карат да има сериозни опасения в това отношение¹⁷.

45. За настоящите цели е достатъчно да се отбележи, че макар решението на ЕСПЧ по делото Екимджиев да поражда значителни опасения относно някои аспекти на съдебното разрешаване на тайно наблюдение в България, то оставя отворена възможността такова наблюдение да бъде разрешено при обстоятелства, при които разрешаващият го съд надлежно е преценил, че то наистина е необходимо, подходящо и пропорционално. Във всеки случай обвиняемият, който е обект на наблюдение, извършено въз основа на разрешение, трябва да може да се запознае с мотивите, поради които е дадено това разрешение, и да вземе информирано решение дали да го обжалва. Националният съд е този, който трябва да прецени във всеки конкретен случай дали една такава жалба е основателна.

46. Ето защо предлагам на Съда да отговори на първия въпрос, както следва:

„Член 47 от Хартата и член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58 допускат практика, съобразно която подслушването, записването и съхраняването на телефонни разговори на заподозрени лица се разрешава чрез общ бланков текст, в който се твърди, че законовите разпоредби са спазени, но който не съдържа индивидуализирани мотиви в това отношение, стига обвиняемият, който е бил обект на наблюдение, като прочете едно до друго разрешението и искането за разрешение, да може надеждно да установи и ефективно да обжалва мотивите за разрешението“.

Б. По втория въпрос

47. Тъй като компетентна да прецени законосъобразността на разрешението е запитващата юрисдикция, вторият въпрос изисква отговор.

48. Вторият въпрос се основава на две предположения. Първото е, че уличаващите доказателства са събрани чрез тайно наблюдение, извършено въз основа на разрешение, което е незаконосъобразно, тъй като е ненадлежно мотивирано. Второто е, че обвиняемият, който е бил обект на това наблюдение, не може ефективно да обжалва правното основание, на което то е било разрешено.

¹⁶ ЕСПЧ, 11 януари 2022 г., Екимджиев *с/у* България (СЕ:ЕCHR:2022:01111JUD007007812).

¹⁷ ЕСПЧ, 11 януари 2022 г., Екимджиев *с/у* България (СЕ:ЕCHR:2022:01111JUD007007812, § 313—321).

49. В акта за преюдициално запитване се поставя въпросът дали съдът по делото може да отстрани произтичащата от липса на надлежни мотиви незаконосъобразност на разрешението. Макар че механизмът и последиците от подобна преценка, която има обратно действие, не са напълно ясни и съществуват съмнения дали съдът по делото е компетентен да коригира такава незаконосъобразност, за да се даде полезен отговор на запитващата юрисдикция, изглежда, че е целесъобразно да се разгледа този въпрос.

50. Комисията отбеляза, че вторият въпрос изисква да се прецени как незаконосъобразно събраните доказателства могат да повлияят на цялостната справедливост на наказателния процес. В акта за преюдициално запитване този въпрос не е разгледан. Запитващата юрисдикция не предоставя и информация за приложимите национални процесуални правила, а именно как ще бъдат третираны такива доказателства в производството пред нея. Така повдигнатият от Комисията въпрос изглежда изцяло хипотетичен, поради което Съдът не следва да го разглежда в рамките на настоящото преюдициално запитване.

1. Може ли нередност в мотивите на разрешението да бъде отстранена чрез преценка de novo, която има обратно действие?

51. Практиката на Съда относно общото съхранение на данни и достъпа до тях дава отговор на този въпрос. Националното право трябва да определи условията, при които доставчиците на електронни съобщителни услуги са длъжни да предоставят на компетентните национални органи достъп до данните. То трябва да предвижда ясни и точни правила, които да уреждат обхвата и прилагането на приетите за тази цел мерки и да налагат минимални изисквания, така че лицата, чиито лични данни са засегнати, да разполагат с достатъчни гаранции, позволяващи ефикасна защита на тези данни срещу рискове от злоупотреби. Намесата трябва да бъде ограничена до строго необходимото. Във връзка с целта за борба с престъпността достъп може да се предостави само до данните на лица, които са заподозрени, че подготвят, извършват или са извършили тежко престъпление или още че по някакъв начин са участвали в такова престъпление. За да се гарантира пълното спазване на тези условия, от съществено значение е този достъп да се предоставя след предварителен контрол, осъществяван или от юрисдикция, или от независима административна структура, и решението на тази юрисдикция или на тази структура да се постановява след мотивирана молба от съответните органи, подадена в рамките на национални производства за превенция, разкриване или наказателно преследване на престъпления. Тази проверка винаги трябва да бъде предварителна освен в надлежно обосновани спешни случаи, в които контролът трябва да бъде осъществен в кратки срокове след това¹⁸. В противен случай към момента, в който с обратно действие се преценява законосъобразността на мерките за наблюдение, би имало сериозна намеса в правата на обвиняемия и на косвено засегнатите лица. Следователно липсата на преценка от независим орган не може да бъде коригирана чрез преценка de novo, която има обратно действие.

52. Ето защо само предварителната преценка може да гарантира, че на доставчиците на електронни съобщителни услуги не се налагат ненужни задължения, че намесата в основните права, залегнали в Хартата, не е произволна и че са изпълнени условията по

¹⁸ Решения от 21 декември 2016 г., Tele2 Sverige and Watson и др. (C-203/15 и C-698/15, EU:C:2016:970, т. 120 и цитираната съдебна практика), от 6 октомври 2020 г., La Quadrature du Net и др. (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791, т. 189 и цитираната съдебна практика), от 2 март 2021 г., Prokuratuur (Условия за достъп до данните за електронните съобщения) (C-746/18, EU:C:2021:152, т. 51 и цитираната съдебна практика), и от 5 април 2022 г., Commissioner of the Garda Síochána и др. (C-140/20, EU:C:2022:258, т. 110 и 112 и цитираната съдебна практика).

член 15, параграф 1 от Директива 2002/58. Това е в съзвучие с подхода, който ЕСПЧ възприема в решението си по дело *Dragojević*¹⁹, в което той не приема практиката на хърватските съдилища да преценяват с обратно действие дали актовете за наблюдение са били законосъобразни към момента на издаването им.

2. Допустимост на незаконосъобразно събрани доказателства

⁵³. Член 6 от ЕКПЧ гарантира правото на справедлив съдебен процес, но не установява никакви правила относно допустимостта на доказателствата като такива, което решава основно националното право. ЕСПЧ също така не счита, че неговата роля е да определя допустимостта на незаконосъобразно събраните доказателства²⁰.

54. Съгласно установената съдебна практика при липсата на правила на Съюза в тази област, вътрешният правен ред на всяка държава членка трябва да уреди процесуалните правила за съдебните производства, предназначени да гарантират защитата на правата, които страните в процеса черпят от правото на Съюза, при условие обаче те да не са по-неблагоприятни от правилата, които уреждат подобни положения, подчинени на вътрешното право (принцип на равностойност), и да не правят практически невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правата, предоставени от правото на Съюза (принцип на ефективност)²¹. Тези правила трябва също така да зачитат основните права, принципа на законност и принципите на правовата държава, които са сред фундаменталните ценности на Европейския съюз²².

55. В съответствие с принципа на равностойност националният съд, пред който е образувано наказателно производство, основано на информация или доказателства, получени в нарушение на произтичащите от Директива 2002/58 изисквания, трябва да провери дали националното право или практика предвиждат по-неблагоприятни правила относно допустимостта и използването на такива данни и доказателства от правилата относно данните и доказателствата, получени в нарушение на вътрешното право.

56. Що се отнася до принципа на ефективност, националните правила относно допустимостта и използването на данните и доказателствата имат за цел съгласно избора, направен от националното право, да се избегне възможността неправомерно придобити данни и доказателства да нанесат неоснователно вреди на лице, заподозряно в извършване на престъпления. Тази цел може да бъде постигната в националното право не само със забрана за използване на такива данни и доказателства в производството, но и с национални правила и практики, регламентиращи преценката и претеглянето на данните и доказателствата, дори чрез отчитане на техния неправомерен характер, при определяне на наказанието²³. Въпреки това принципът на ефективност е накарал Съда да формулира правило, което изисква задължително изключване на доказателства при определени

¹⁹ ЕСПЧ, 15 януари 2015 г., *Dragojević c/y Хърватия* (СЕ:ЕCHR:2015:0115JUD006895511, § 127 и 128 и цитираната съдебна практика).

²⁰ ЕСПЧ, 12 май 2000 г., *Khan c/y Обединеното кралство* (СЕ:ЕCHR:2000:0512JUD003539497, § 34 и цитираната съдебна практика), и ЕСПЧ, 10 март 2009 г., *Вуков c/y Русия* (СЕ:ЕCHR:2009:0310JUD000437802, § 88 и 89 и цитираната съдебна практика).

²¹ Решения от 20 септември 2001 г., *Courage и Crehan* (C-453/99, EU:C:2001:465, т. 29 и цитираната съдебна практика), от 24 септември 2002 г., *Grundig Italiana* (C-255/00, EU:C:2002:525, т. 33 и цитираната съдебна практика), и от 6 октомври 2020 г., *La Quadrature du Net и др.* (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791, т. 223 и цитираната съдебна практика).

²² Решения от 10 април 2003 г., *Steffensen* (C-276/01, EU:C:2003:228, т. 69 и цитираната съдебна практика), (наричано по-нататък „решението *Steffensen*“), и от 17 януари 2019 г., *Дзиев и др.* (C-310/16, EU:C:2019:30, т. 34).

²³ Решения от 6 октомври 2020 г., *La Quadrature du Net и др.* (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791, т. 225), и от 2 март 2021 г., *Prokuratuur* (Условия за достъп до данни, свързани с електронни съобщения) (C-746/18, EU:C:2021:152, т. 43 и цитираната съдебна практика).

обстоятелства. Когато дадена страна не може да обсъди ефективно доказателства от техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма, и които могат да повлияят съществено на преценката на фактите и обстоятелствата, тези доказателства трябва да бъдат изключени²⁴.

57. С втория си въпрос запитващата юрисдикция изглежда поставя под въпрос този подход. Ето защо е полезно да се разгледа съответната съдебна практика.

58. В решението *Mantovanelli* спорните доказателства се състоят от медицинска експертиза, основана на лабораторни анализи, разпити от вещото лице на свидетели и някои документи. На г-н и г-жа *Mantovanelli* не е било позволено да присъстват на разпитите, нито да се запознаят с документите, но им е било позволено да оспорят експертизата, след като тя е била представена на съда. ЕСПЧ не е убеден, че тази процедура е предоставила на г-н и г-жа *Mantovanelli* реална възможност да обсъдят ефективно заключението на експертизата. Въпросът, на който вещото лице е трябвало да отговори, е бил точно този, който съдът е трябвало да реши, а именно дали фактите сочат, че медицинският персонал на болницата е проявил небрежност при прилагането на определен фармацевтичен продукт на пациент. Следователно доказателствата се отнасят до техническа област, в която са необходими специални познания извън компетентността на съда. Въпреки че съдът не е правно обвързан от заключението на вещото лице, това заключение е можело да повлияе съществено на неговата преценка на фактите и обстоятелствата. Като се има предвид, че съдът е отхвърлил искането им за назначаване на нова експертиза както на първа, така и на въззивна инстанция, г-н и г-жа *Mantovanelli* са могли да изразят ефективно становището си преди вещото лице да представи експертизата си единствено като участват в разпитите на медицинския персонал и като обсъдят съответните документи. Поради това ЕСПЧ намира, че като цяло съдебното производство е било несправедливо²⁵.

59. В решението *Steffensen* се разглежда случай, при който проби от хранителен продукт са взети за лабораторен анализ. Резултатът от този анализ послужил за основа на решението на административните органи, че продуктът не отговаря на необходимите правни изисквания. Съгласно съответната директива производителят е трябвало да има възможност да получи второ становище, за да оспори този първи анализ. Производителят не бил уведомен за вземането на проби и поради това не могъл да вземе проби от същия продукт. Като се позовава на решението *Mantovanelli*, Съдът отбелязва, че проверката на ЕСПЧ дали даден процес е справедлив съгласно член 6, параграф 1 от ЕКПЧ се отнася до производството, разглеждано като цяло, включително начина, по който са събрани доказателствата. Той приема, че националният съд трябва да провери дали разглежданите в това производство доказателства се отнасят до техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма, и които може да са оказали съществено влияние върху преценката на фактите и обстоятелствата. При наличие на тези два елемента, националният съд е трябвало да провери дали г-н *Steffensen* е имал реална възможност да

²⁴ Правилото води началото си от практиката на ЕСПЧ относно правото на справедлив съдебен процес по член 6, параграф 1 от ЕКПЧ, и по-специално защитата на принципа на състезателност; вж. ЕСПЧ, 18 март 1997 г., *Mantovanelli c/y Франция* (CE:ECHR:1997:0318JUD002149793) (наричано по-нататък „решението *Mantovanelli*“), посочено в решение от 10 април 2003 г., *Steffensen* (C-276/01, EU:C:2003:228, т. 78), както и в съдебната практика, свързана с общото запазване на данни за трафика и данни за местонахождението (решения от 6 октомври 2020 г., *La Quadrature du Net* и др. (C-511/18, C-512/18 и C-520/18, EU:C:2020:791, т. 226 и 227), и от 2 март 2021 г., *Prokuratuur* (Условия за достъп до данни, свързани с електронни съобщения) (C-746/18, EU:C:2021:152, т. 44).

²⁵ ЕСПЧ, 18 март 1997 г., *Mantovanelli c/y Франция* (CE:ECHR:1997:0318JUD002149793, § 36).

се обсъди ефективно тези доказателства. В противен случай националният съд е бил длъжен да ги изключи, за да не наруши принципа на състезателност и правото на справедлив процес²⁶.

60. Възможността на защитата да обсъди ефективно доказателствата е част от принципа на състезателност, който е ключов аспект на правото на справедлив процес, закрепено в член 47, втора алинея от Хартата²⁷ и член 6, параграф 1 от ЕКПЧ²⁸. В решенията *Mantovanelli* и *Steffensen* и двете съдилища се стремят да не допуснат делата да бъдат решени въз основа на доказателства относно техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма, и които защитата не е била в състояние да оспори. Подобна процедура би предоставила несправедливо предимство на страната, която се позовава на тези доказателства, като по този начин би нарушила правото на другата страна на справедлив процес.

61. Доказателствата, разглеждани в производството пред запитващата юрисдикция, са различни от обсъдените в решенията *Mantovanelli* и *Steffensen*. Те се състоят от записи на телефонни разговори на обвиняемите лица, свързани с разследваните деяния. Дори да е възможно тези доказателства да повлияят съществено на преценката на съдията на фактите и обстоятелствата, трудно е да се разбере как те могат да се отнасят до техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма. Във всеки случай фактите по делата, по които са постановени решенията *Mantovanelli* и *Steffensen*, са само полезни примери за прилагането на принципите, които националните съдилища могат да вземат предвид, когато се произнасят в наказателни производства.

62. Следва също така да се отбележи, че в интерес на правораздаването правилният подход в делото *Mantovanelli* би бил да се даде възможност на г-н и г-жа *Mantovanelli* да участват в процеса, довел до изготвянето на експертизата, или да им се разреши да представят експертиза, която те сами са поръчали. По същия начин подходящото решение за лица в положението на г-н *Steffensen* би било да им се даде възможност да представят второ мнение. Изключването на доказателствата се е наложило само защото не са били предоставени — неправилно — други по-подходящи процесуални механизми. Националният съд следва да прецени дали такива възможности могат да бъдат предложени на обвиняемите по време на съдебния процес срещу тях.

63. С оглед на гореизложеното предлагам на Съда да даде следния отговор на втория въпрос:

„Член 47 от Хартата и член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58 трябва да се тълкуват в смисъл, че национален съд

– който констатира, че определени доказателства са събрани незаконосъобразно въз основа на разрешение, което не е било надлежно мотивирано, не може да поправи тази

²⁶ C-276/01, EU:C:2003:228, т. 76, 78 и 79. За да се избегне всякакво съмнение, следва се отбележи, че това правило съдържа три кумулативни условия. Когато и трите условия са изпълнени, доказателствата трябва да бъдат изключени. От това обаче не следва, че съдът трябва да приеме за допустими дадени доказателства, когато не са изпълнени и трите условия. И накрая, правилото се прилага независимо от това дали въпросното доказателство е било събрано законосъобразно, или незаконосъобразно.

²⁷ Решения от 14 февруари 2008 г., *Varec* (C-450/06, EU:C:2008:91, т. 47), от 4 юни 2013 г., *ZZ* (C-300/11, EU:C:2013:363, т. 55), и от 2 март 2021 г., *Prokuratuur* (Условия за достъп до данни, свързани с електронни съобщения) (C-746/18, EU:C:2021:152, т. 44 и цитираната съдебна практика).

²⁸ Разяснения относно Хартата на основните права (ОВ С 303, 2007 г., стр. 17).

нередност, като позволи мотивите на това разрешение да бъдат представени с обратно действие, освен в надлежно обосновани спешни случаи,

- трябва да провери съгласно националното си право допустимостта на събраните в нарушение на тези разпоредби доказателства, така че да спази i) общите принципи на правото на Съюза, и по-специално принципите на пропорционалност, равностойност и ефективност, и ii) правото на справедлив процес, залегнало в член 47 от Хартата и член 6, параграф 1 от ЕКПЧ, което включва зачитане на принципа на състезателност,
- трябва да изключи доказателствата, събрани в нарушение на тези разпоредби, когато страната в производството пред него не е могла ги да обсъди ефективно, когато доказателствата се отнасят до техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма, и когато тези доказателства могат да повлияят съществено на преценката на фактите и обстоятелствата в рамките на съответното наказателно производство“.

V. Заключение

64. Ето защо предлагам Съдът да отговори на въпросите, поставени от Специализирания наказателен съд (България), както следва.

- „1) Член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз и член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12 юли 2002 година относно обработката на лични данни и защита на правото на неприкосновеност на личния живот в сектора на електронните комуникации (Директива за правото на неприкосновеност на личния живот и електронни комуникации)

трябва да се тълкуват в смисъл, че

допускат практика, съобразно която подслушването, записването и съхраняването на телефонни разговори на заподозрени лица се разрешава чрез общ бланков текст, в който се твърди, че законовите разпоредби са спазени, но който не съдържа индивидуализирани мотиви в това отношение, стига обвиняемият, който е бил обект на наблюдение, като прочете едно до друго разрешението и искането за разрешение, да може надеждно да установи и ефективно да обжалва мотивите за разрешението.

- 2) Член 47 от Хартата и член 15, параграф 1 във връзка с член 5, параграф 1 и съображение 11 от Директива 2002/58

трябва да се тълкуват в смисъл, че:

- националните съдилища, които констатираат, че определени доказателства са събрани незаконосъобразно въз основа на разрешение, което не е било надлежно мотивирано, не могат впоследствие да поправят тази нередност, като позволят мотивите на това разрешение да бъдат представени с обратно действие, освен в надлежно обосновани спешни случаи;
- националните съдилища трябва да проверят съгласно националното си право допустимостта на събраните в нарушение на тези разпоредби доказателствата, така

че да спазят i) общите принципи на правото на Съюза, и по-специално принципите на пропорционалност, равностойност и ефективност, и ii) правото на справедлив процес, залегнало в член 47 от Хартата на основните права и член 6, параграф 1 от Европейската конвенция за защита на човешките права и основните свободи, което включва зачитане на принципа на състезателност;

- националните съдилища трябва да изключат доказателствата, събрани в нарушение на тези разпоредби, когато страната в производството пред тях не е могла да ги обсъди ефективно, когато доказателствата се отнасят до техническа област, в която са необходими специални познания, каквито съдът няма, и когато тези доказателства могат да повлияят съществено на преценката на фактите и обстоятелствата в рамките на съответното наказателно производство“.