ПЕТО ОТДЕЛЕНИЕ

**ДЕЛО ПОСЕВИНИ СРЕЩУ БЪЛГАРИЯ**

*(Жалба № 63638/14)*

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

19 януари 2017 г.

*Това решение ще стане окончателно при условията на чл. 44 § 2 от Конвенцията. Може да бъде предмет на редакционни промени.*

По делото на Посевини срещу България,

Европейският съд по правата на човека (Пето отделение), заседаващ в състав:

 Ангелика Нусбергер (Angelika Nussberger), *председател*,
 Ериз Мьозе (Erik Møse),
 Гана Юдкивска (Ganna Yudkivska),
 Фарис Вехабович (Faris Vehabović),
 Йонко Грозев (Yonko Grozev),
 Шифра О’Лири (Síofra O’Leary),
 Карло Ранцони (Carlo Ranzoni), *съдии*,
и Милан Бласко (Milan Blaško), *заместник-секретар на отделението*,

След закрито заседание, проведено на 6 декември 2016 г.,

Постановява следното решение, прието на същата дата:

ПРОЦЕДУРА

1.  Делото е образувано по жалба (№ 63638/14) срещу Република България, подадена в Съда по чл. 34 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (”Конвенцията”) на 12 септември 2014 г. от четирима жалбоподатели. Първият и вторият жалбоподател, г-н Едуард Анатолиевич Посевин, руски гражданин, роден през 1962 г., и г-жа Тетяна Анатолиевна Посевина, украинска и българска гражданка, родена през 1974 г., са съпрузи. Третата и четвъртата жалбоподателка, г-жа Валерия Едуардова Посевина, украинска гражданка, родена през 2001 г., и г-жа Джулия Едуардова Посевина, украинска гражданка, родена през 2004 г., са техните дъщери. Всички жалбоподатели живеят в Пловдив, България.

2.  Жалбоподателите се представляват от г-н М. Екимджиев, г-жа К. Бончева и г-жа С. Стефанова, адвокати, практикуващи в Пловдив. Българското правителство („Правителството”) се представлява от правителствения агент г-жа М. Димитрова от Министерство на правосъдието.

3.  Жалбоподателите твърдят по-конкретно, че претърсванията и изземванията в техния дом и фотографско студио и претърсването на електронната поща на първия жалбоподател са били незаконни и непропорционални. Те също така твърдят, че претърсването на дома и арестът на първия жалбоподател в хода на това претърсване е представлявало нечовешко и унизително отнасяне, защото полицията е действала с ненужна жестокост. На последно място, жалбоподателите твърдят, че съгласно българското законодателство те не разполагат с ефективно средство за защита по отношение на претърсванията и изземванията и не могат да ги оспорват пред съд.

4.  На 20 ноември 2015 г. Съдът решава да изпрати горните оплаквания за становище от Правителството. Останалите оплаквания са обявени за недопустими съгласно Правило 54 § 3 от Правилника на Съда.

5.  Тъй като първият жалбоподател е руски гражданин, а другите три жалбоподателки са украински граждани, на 26 ноември 2015 г. Съдът информира Руската федерация и Правителството на Украйна за правото им съгласно чл. 36 § 1 от Конвенцията да пратят писмено становище. На 18 февруари 2016 г. първата заявява, че няма желание да упражни това право на този етап от производството. Последната не отговаря в дванадесетседмичния срок, даден съгласно Правило 44 § 1 (b) от Правилника на Съда.

ФАКТИТЕ

I.  ОБСТОЯТЕЛСТВА ПО ДЕЛОТО

6.  Първият жалбоподател е професионален фотограф. От 1998 г. той е собственик и управител на еднолично дружество с ограничена отговорност, чрез която управлява фотографско студио в гр. Пловдив.

А.  Наказателно разследване по подозрение за подправяне на документи за самоличност.

7.  През месец януари 2014 г. френските власти информират българската гранична полиция, че турски гражданин, който има разрешително за пребиваване в България, е заподозрян в подправянето на български документи за самоличност и предоставянето им на турски граждани, които пребивават незаконно във Франция. Електронно наблюдение е показало, че той разменя съобщения по електронна поща с твърдян съучастник, чиято електронна поща се хоства от български доставчик на интернет услуги.

8.  Българската гранична полиция установява, че електронната поща принадлежи на първия жалбоподател и неговото дружество. Устройство за подслушване, поставено във френския мобилен телефон на турския гражданин, показва, че на 4 март 2014 г. той се е обадил на стационарния телефон във фотографското студио и разговарял с жена, която говорела български език с руски акцент. Те са обсъдили получаването на снимките на двама души.

9.  На 10-11 март 2014 г. турският гражданин пътува от България до Франция с кола и е арестуван скоро след навлизането на френска територия. При претърсване на колата му са открити осем фалшиви български лични карти, пет фалшиви български шофьорски книжки и шест фалшиви български паспорта.

Б. Заповедите за претърсване и изземване в дома на жалбоподателите, в колата на първия жалбоподател и фотографското студио

10.  Два дни по-късно, на 13 март 2014 г., Районна прокуратура Пловдив подава искане до съда за разрешение за претърсване на фотографското студио, колата на първия жалбоподател и дома на жалбоподателите и за изземване на доказателства. Прокурорът посочва горните факти и твърди, че разследва подправянето на документи за самоличност, в което основен заподозрян е горепосоченият турски гражданин. Според наличната информация, той е получил помощ от първия жалбоподател. Исканията са формулирани, както следва:

“В хода на производството е възникнала необходимост от извършване на претърсване и изземване в [дома на жалбоподателите, колата на първия жалбоподател и фотографското студио…], тъй като от събраните доказателства е налице достатъчно основания да се предположи, че [тези обекти] се намират предмети имащи значение за делото – вещи свързани и относими към предмета на делото. Ето защо... моля да разрешите извършването .. от дознател на претърсване и изземване в [тези места] с цел откриването и изземването на горепосочените обекти.”

11.  Между 15:30 и 16:00 ч. на същия ден, съдия в Районен съд Пловдив, в закрито заседание, дава разрешение за претърсване и изземване при следните условия:

“Видно от представените материали става ясно, че извършеното действие по разследване претърсване и изземване в [тези обекти] е наложително предвид необходимостта да бъдат открити предмети, така както е описано в искането[исканията] - свързани с изготвяне на неистински документи за самоличност и други, относими към разследването, за което е образувано наказателното производство.”

В. Претърсване и изземване на 14 март 2014 г.

12.  Около 9:00 ч. на следващия ден, 14 март 2014 г., точно когато първият жалбоподател излиза от дома си, той е пресрещнат от трима полицейски служители, двама в цивилни дрехи и един в униформа.

13.  Разказите на страните за последвалите събития се различават значително. Според жалбоподателите, полицейските служители не се представят, грубо притискат и слагат белезници на първия жалбоподател с ръце зад гърба, уплашват двете му дъщери, третата и четвъртата жалбоподателка, които са малолетни, и след това претърсват дома по груб и хаотичен начин, без да предоставят заповедта, която им позволява да го направят. Според Правителството, чието описание се основава на изявление, неофициално получено от един от полицейските служители, които участват в претърсването, първият жалбоподател се опитал да се върне обратно в дома си, вероятно за да прикрие доказателства, и единствено поради това са му поставени белезници. Полицейските служители претърсват дома внимателно, като специално положили усилия да не изплашат двете деца. Те са търсили единствено компютри, мобилни телефони и подобни устройства и не са ровили ненужно из предметите в дома.

14.  Според протокола от претърсването, то продължава от 9:15 ч. до 10:50 ч. и се извършва в присъствието на две поемни лица. Полицията изземва единадесет SIM карти, документи за самоличност и други, лаптоп, три устройства за мобилен интернет и мобилен телефон.

15.  Според жалбоподателите, след претърсването полицейските служители завличат първия жалбоподател на улицата, приведен с ръце, закопчани зад гърба му, пред очите на много съседи и минувачи. Между 10:55 ч. и 11:05 ч. те претърсват колата му, от която не изземват нищо. След това полицейските служители качват първия жалбоподател в полицейската кола и го откарват във фотографското студио, много близо до ъгъла на оживена пешеходна улица в центъра на Пловдив, което те претърсват между 11:35 ч и 12:30 ч. Те отново отказват да позволят на първия жалбоподател да се запознае със заповедта за претърсване. Според протокола от това претърсване, полицейските служители изземват три настолни компютъра, две видео камери, два фотоапарата, няколко карти с флаш памет, дискове с флаш памет и пари в брой.

16.  Около същото време, между 11:15 ч. и 11:30 ч., полицейските служители претърсват самия първи жалбоподател без разрешение. Те изземват три диска с флаш памет и два мобилни телефона. Те представят протокола от претърсването на съдия в Районен съд Пловдив, който го одобрява в 17:00 ч. на същия ден.

17.  След това полицейските служители отвеждат първия жалбоподател в полицейското управление за “разговор”. Според първия жалбоподател, той е държан с белезници през цялото време. Правителството отрича това, като отбелязва, че ако това действително е било така, първият жалбоподател не би могъл да подпише протокола от претърсването и да изготви ръчно написани показания в полицейското управление.

18.  В изявлението първият жалбоподател обяснява, *inter alia*, че използва електронната поща, от която се интересува полицията (вж. параграфи 7 и 8 по-горе), за да обменя електронни файлове, предимно файлове с изображения, с клиенти на своето фотографско студио. Той твърди, че се е съгласил да предостави достъп до пощата за нуждите на разследването, така че полицейските служители да подложат съобщенията в нея, отнасящи се до турския гражданин, на проверка от вещо лице, а след това е дал своята парола. Правителството твърди, че полицейските органи са използвали паролата, за да разгледат електронната поща, но не са иззели съобщения от нея. Първият жалбоподател е освободен около 18:00 ч. Полицията не издава писмена заповед за задържането му.

19.  Съпругата на първия жалбоподател, втората жалбоподателка, се връща в Пловдив по-късно същата вечер. Според нея, по-голямата ѝ дъщеря, третата жалбоподателка, се свързва с нея по телефона по-рано през деня и тя се притеснява при новината, че съпругът ѝ е арестуван и дъщерите им са оставени у дома сами и уплашени. Тя продължава да се обажда на дъщерите си и да се опитва да се обади на съпруга си през целия ден.

Г. Експертиза на иззетите електронни устройства

20.  На 20 март 2014 г. следователят, отговарящ за случая, възлага на компютърен експерт да копира данните от три от иззетите карти с флаш памет на оптичен диск. В доклада си, предаден на следващия ден, 21 март 2014 г., експертът заявява, че е копирал всички файлове от две от картите, а третата карта не съдържа никакви файлове.

21.  На 6 юни 2014 г. следователят възлага на същия експерт да копира данните от лаптопа, иззет от дома на жалбоподателите, на външен хард диск и да провери трите настолни компютъра, иззети от фотографското студио, за наличието на софтуер или файлове, които биха могли да се използват за подправяне на документи. В доклада си, предаден на 18 юни 2014 г., експертът заявява, че е копирал 192 610 файла с общ размер 333 204 мегабайта от лаптопа на външен хард диск, който прилага в доклада си, и че неговата проверка на настолните компютри разкрива, че два от тях съдържат софтуерни програми, които могат да се използват за редактиране на файлове с изображения, както и че третият компютър е дефектен и не може да се включи.

22.  Не е ясно какво се е случило с данните, копирани от лаптопа и двете карти с памет.

Д. Връщането на иззетите предмети

23.  На 17 март 2014 г. първият жалбоподател подава молба до Районна прокуратура Пловдив за връщането на всички иззети предмети. Той твърди, че те не са от значение за делото и че спешно се нуждае от тях за работата си като фотограф. На 20 март 2014 г. прокуратурата частично уважава искането и разпорежда връщане на някои от предметите – два фотоапарата, две карти с флаш памет и две видео камери – но само след като полицията прави копия на тяхното съдържание. На следващия ден, 21 март 2014 г., тези предмети се връщат на първия жалбоподател. На 7 април 2014 г. той обжалва пред Окръжна прокуратура Пловдив, като се оплаква от отказа на по-долната прокуратура да нареди връщането на останалите предмети. Изглежда, че не получава официален отговор на жалбата, но на 14 май 2014 г., два месеца след изземването, следователят, отговарящ за случая, му връща три мобилни телефона, три устройства за мобилен интернет, 1000 евро, 100 щатски долара, четири карти с флаш памет и три диска с флаш памет. Остатъкът от иззетите предмети са върнати на първия жалбоподател малко повече от три месеца след изземването, на 18 юни 2014 г., незабавно след като тяхното съдържание е проверено от експерта (вж. параграф 21 по-горе).

Е. Ходът на последвалото разследване

24.  На 9 юли 2014 г. полицията изпраща преписката по делото в Районна прокуратура Пловдив, като предлага производството да бъде прекратено. На 2 септември 2014 г. прокуратурата изказва несъгласие и вместо това решава да преустанови производството на основание, че авторът на предполагаемото престъпление не е идентифициран. На 10 септември 2014 г. тя изпраща преписката по делото обратно на полицията за по-нататъшно разследване. На 18 март 2015 г. полицията отново праща преписката по делото на Районна прокуратура Пловдив. Изглежда, че производството все още е висящо. Нито първият жалбоподател, нито втората жалбоподателка са обвинени в престъпление.

II.  ПРИЛОЖИМО ВЪТРЕШНО ПРАВО И ПРАКТИКА

А. Претърсване на помещения

25.  Претърсването на помещения в хода на наказателно производство се урежда от членове 160 до 163 от Наказателнопроцесуалния кодекс от 2005 г.

26.  Член 160 § 1 предвижда, че когато има достатъчно основание да се предполага, че в някое помещение се намират предмети, книжа или компютърни системи, в които се съдържат компютърни данни, които могат да имат значение за наказателното дело, се извършва претърсване за откриването и изземването на тези предмети или данни.

27.  Като правило, претърсванията и изземванията в хода на досъдебно производство трябва да бъдат предварително разрешени от съдия от първоинстанционния наказателен съд, който ще разглежда делото, или първоинстанционния наказателен съд, който има юрисдикция по отношение на мястото, където ще се извърши претърсването и изземването (чл. 161 § 1). В неотложни случаи, когато това е единствената възможност за събиране и запазване на доказателствата, органите на досъдебното производство могат да извършат претърсване и изземване без разрешение от съд, но тогава наблюдаващият прокурор трябва да представи протокола за претърсването на съдия за одобрение незабавно или, във всеки случай, не по-късно от двадесет и четири часа след претърсването (чл. 161 § 2).

28.  Членове 162 и 163 определят начина, по който трябва да се извършват претърсванията и изземванията.

29.  Чл. 162 § 1 предвижда, че претърсването и изземването трябва да се извърши в присъствието на поемни лица и лицето, което използва помещенията. Съгласно чл. 162 § 2, ако това лице или член на семейството не може да присъства, претърсването и изземването трябва да се извърши в присъствието на управителя на сградата или представител на общината. Чл. 162 § 6 предвижда, че когато претърсването и изземването се отнасят до компютърна система или софтуер, те трябва да се извършват в присъствието на технически специалист.

30.  Чл. 163 § 1 предвижда, че претърсванията и изземванията трябва да се извършват през деня, освен ако не търпят отлагане. Съгласно чл. 163 § 2 преди да се пристъпи към претърсването, разследващите власти трябва да представят разрешението за претърсване на засегнатото лице и да го помолят да предостави предметите, книжата или компютърните системи, които те търсят. Съгласно чл. 163 § 3 органът, който извършва претърсването, може да забрани на присъстващите на претърсването лица да общуват един с друг или с други лица или да напускат помещенията, докато приключи претърсването. Съгласно чл. 163 § 4, когато се извършва претърсване и изземване, властите не могат да извършват действия, които не се налагат от тяхната цел, а помещенията и хранилищата могат да се отварят принудително само ако засегнатото лице откаже да ги отвори, като се избягват ненужни повреди. Чл. 163 § 5 предвижда, че ако претърсването и изземването разкрият интимни подробности за заинтересованите лица, властите трябва да предприемат стъпки, за да попречат на тази информация да стане публично достояние.

31.  Чл. 163 §§ 7 и 8, които се отнасят до данните в компютърни системи, предвиждат, че като правило такива данни трябва да бъдат иззети в печатна форма. Ако това не е възможно, компютърната система трябва да бъде запечатана с протокол, включващ номера на делото, органът, който е извършил изземването, мястото и часа, както и имената на всички присъстващи лица, които след това трябва да подпишат протокола. След това системата може да бъде разпечатана само ако това е разрешено от компетентния прокурор и в присъствието на поемни лица и технически специалист.

Б. Изземване и задържане на кореспонденцията по електронна поща

32.  Изземването и задържането на кореспонденция на хартия или по електронна поща в хода на наказателното производство се урежда от чл. 165 от НПК. Чл. 165 § 1 предвижда, че такава кореспонденция може да бъде иззета и задържана само ако е необходима за разкриването или предотвратяването на “тежки престъпления” (чл. 93 § 7 от Наказателния кодекс от 1968 определя за тежко престъпление това, което се наказва с повече от пет години лишаване от свобода, доживотен затвор или доживотен затвор без замяна). Чл. 165 § 2 предвижда, че изземването и задържането на кореспонденция в хода на предварителното разследване може да бъде разрешено по искане на съответния прокурор до първоинстанционния наказателен съд, който ще разглежда делото, или първоинстанционния наказателен съд, който има юрисдикция по отношение на мястото, където ще се извърши изземването. Съдебната практика показва, че съдилищата разрешават на разследващите органи да изземват съобщения от електронна поща чрез доставчика на интернет услуги, който ги държи на сървърите си (вж. опр. № 451 от 31.07.2012 г. по ч. н. д. № 942/2012 г., РС-Враца; опр. № 559 от 09.10.2012 г. по ч. н. д. № 1182/2012 г., РС-Враца; и опр. № 142 от 14.03.2013 г. по ч. н. д. № 319/2013 г., РС-Враца).

33.  В две скорошни решения (реш. № 530 от 04.01.2012 г. по н. д. № 2005/2011 г., ВКС, I н. о., и реш. № 17 от 29.01.2015 г. по н. д. № 1622/2014 г., ВКС, I н. о.), които засяга, *inter alia*, въпросите дали разследващите власти надлежно са иззели разговори по Skype и дали е било подходящо те да бъдат допуснати като доказателства, Върховният касационен съд приема, че претърсването на данните в компютърните системи по чл. 163 от НПК (вж. параграф 31 по-горе) и изземването на електронна кореспонденция по чл. 165 от НПК (вж. параграф 32 по-горе) са отделни процедури, подлежащи на различни изисквания, но че разглежданите разговори по Skype, които са както “компютърни данни” за целите на първия член, така и “кореспонденция” за целите на последния член, са правилно иззети, защото са придобити чрез осъществяване на достъп до данните в компютри, които вече са били надлежно иззети. В първия случай съдът разглежда дали разследващите власти са прибегнали до процедурата по чл. 163, за да заобиколят тази по чл. 165, но заключава, че това не е така.

В. Отговорност на властите за арести, претърсвания и изземвания

1.  Съгласно Закона за отговорността на държавата и общините за вреди от 1988 г.

34.  Чл. 1(1) от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди от 1988 г. (ЗОДОВ) гласи, че държавата отговаря за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни решения, действия или бездействия на държавата, общините или длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност. Съгласно чл. 1(2) от ЗОДОВ и чл. 203 § 1 от Административнопроцесуалния кодекс от 2006 г., в сила от месец март 2007 г., такива искове се разглеждат от административните съдилища. Преди това те са били в компетентността на гражданските съдилища.

35.  Чл. 2(1) от ЗОДОВ предвижда отговорност на разследващите органи, на прокуратурата и съдилищата в няколко конкретни ситуации: незаконосъобразно задържане; повдигне на обвинения, ако обвиняемият бъде оправдан или производството бъде прекратено на определени основания; осъждане и присъда, ако осъждането бъде отменено по-късно; принудително медицинско лечение или принудителни мерки, наложени от съд, ако решението бъде отменено по-късно като незаконосъобразно; изтърпяването на присъда извън предвидения ѝ срок; и незаконосъобразното използване на специални разузнавателни средства. През 2012 г. списъкът е разширен и включва всяко лишаване от свобода в нарушение на чл. 5 § 1 от Конвенцията, както и всяко нарушение на параграфи 2 до 4 на този член. Съгласно член 2(3), такива искове се разглеждат от гражданските съдилища.

36.  В тълкувателно решение от 22 април 2005 г. (тълк. реш. № 3 от 22.04.2005 г. по тълк. гр. д. № 3/2004 г., ВКС, ОСГК), Върховният касационен съд приема, *inter alia*, че административните органи не носят отговорност по тези разпоредби за действия, предприети от тях по разпореждане на разследващи органи или органи на прокуратурата. Разследващите органи и органите на прокуратурата не носят отговорност по този ред, освен в случаите, изчерпателно посочени в чл. 2(1).

37.  Въпреки това на 10 февруари 2014 г. Върховният административен съд приема, противно на решение, което постановява по този въпрос през 2010 г. (реш. № 13496 от 11.11.2010 г. по адм. д. № 3090/2010 г., ВАС, III о.), че бруталният начин, по който полицията нахлува в дома на лице, слага му белезници въпреки, че той не оказва съпротива, извежда го на улицата по бельо, събужда съпругата и децата му и претърсва помещенията по агресивен начин, представлява “административна дейност” в обхвата на чл. 1(1), въпреки че претърсването е било извършено в рамките на наказателно производство. Съдът отбелязва, че не решава дали претърсването е надлежно разрешено, а дали полицията е действала законосъобразно при извършването му (вж. реш. № 1841 от 10.02.2014 г. по адм. д. № 13445/ 2012 г., ВАС, III о.). При повторното разглеждане на делото, през февруари 2015 г., Административен съд Перник констатира, като се позовава, *inter alia*, на чл. 3 от Конвенцията, че действията на полицията по делото пред него, са били незаконосъобразни по смисъла на чл. 1(1) и присъжда на ищеца 5000 български лева (2556 евро) неимуществени вреди (вж. реш. № 44 от 19.02.2015 г. по адм. д. № 127/2014 г., АС-Перник). През юли 2016 г. Върховният административен съд потвърждава това решение, но увеличава размера на обезщетението на 10 000 лв. (5113 евро) (вж. реш. № 8948 от 18.07.2016 г. по адм. д. № 7569/2015 г., ВАС, III о.).

38.  В резултат на това решение, две първоинстанционни административни съдилища решават по противоречащ начин въпроса, разрешен от Върховния административен съд. През април 2016 г. (вж. реш. № 673 от 08.04.2016 г. по адм. д. № 1517/2015 г., АС-Бургас) Административен съд Бургас намира полицията за отговорна по чл. 1(1) за начина, по който е извършила претърсването, докато през юли 2016 г. (вж. реш. № 270 от 11.07.2016 г. по адм. д. № 434/2015 г., АС-Перник) Административен съд Перник приема, че полицията не може да носи отговорност по тази разпоредба, тъй като не извършват “административна дейност”, когато провеждат претърсване в наказателно дело. Никое от тези решения не е окончателно.

39.  През февруари 2013 г. (вж. реш. № 2363 от 19.02.2013 г. по адм. д. № 4187/2012 г., ВАС, III о.) Върховният административен съд приема, че когато полицията арестува лице и го задържа, тя извършва “административна дейност”. Въз основа на това той присъжда 2000 лв. (1023 евро) на лицето, третирано грубо от полицията в хода на нейния арест и последвалото четиричасово полицейско задържане, въпреки че не прави присъждане по отношение на задържането като такова, защото заповедта за задържане не е отменена в по-ранното производство.

40.  През април 2013 г. Върховният административен съд приема, че чрез ненужно поставяне на белезници на обществено място на задържано от полицията лице, полицията причинява вреди, за които може да се получи обезщетение по чл. 1(1) (вж. реш. № 16059 от 12.04.2013 г. по адм. д. № 15439/ 2012 г., ВАС, III о.). По подобен начин през октомври и декември 2013 г. този съд потвърждава присъждането на обезщетения на лица, на които ненужно са поставени белезници, докато са задържани от полицията (вж. реш. № 13685 от 21.10.2013 г. по адм. д. № 13778/2012 г., ВАС, III о., и реш. № 16059 от 04.12.2013 г. по адм. д. № 15439/2012 г., ВАС, III о.).

41.  Въпреки това през май 2014 г. (вж. реш. № 6728 от 20.05.2014 г. по адм. д. № 15766/2013 г., ВАС, III о.), Върховният административен съд приема, че арестът на свидетел, който по-късно е обвинен и става обвиняем, не е “административна дейност”, защото полицейският служител, който извършва ареста, го прави в качеството си на наказателен разследващ орган при упражняването на правомощия съгласно Наказателнопроцесуалния кодекс.

42.  През 2013 г. (вж. опр. № 11 от 13.02.2013 г. по адм. д. № 93/2012 г., ВКС и ВАС, см. петчл. с-в) съвместен петчленен състав на Върховния касационен съд и Върховния административен съд – състав, който разрешава спорове за подсъдност между гражданските и административните съдилища – приема, че при задържането на предмети, иззети в наказателно дело, полицията не извършва “административна дейност”, както и че иск за обезщетение, свързано с такова задържане, трябва да бъде разглеждано от граждански, а не от административни съдилища.

2.  Съгласно Закона за задълженията и договорите от 1951 г.

43.  Общите разпоредби на деликта се съдържат в чл. 45 до 54 от Закона за задълженията и договорите от 1951 г. По силата на чл. 45(1), всеки е задължен да поправи вредите, които в причинил на другиго по своя вина. Съгласно на чл. 49 лице, което е възложило на друго лице някаква работа, отговаря за вредите, причинени от него при или по повод изпълнението на тази работа. Юридическите лица не могат да носят отговорност по чл. 45(1), но могат да бъдат отговорни съгласно чл. 49 за противоправното поведение на лица, които те са наели на работа (вж. пост. № 7 от 30 декември 1959 г., ВС, Пленум). Отговорността по тези разпоредби се основава на противоправността на оспорваното поведение (вж. реш. № 567 от 24.11.1997 г. по гр. д. № 775/1996 г., ВС, петчл. с-в).

44.  През август 2011 г. Софийският апелативен съд отхвърля исковете по чл. 49 срещу наказателен съд и органите на прокуратурата във връзка с претърсване и изземване. Той приема, наред с другото, че граждански съд не може да разгледа въпроса дали наказателен съд надлежно е разрешил претърсване и изземване, нито дали действията на органите на прокуратурата в наказателно дело са неправомерни (вж. реш. № 1478 от 12.08.2011 г. по в. гр. д. № 1330/2011 г., САС). Върховният касационен съд отказва да допусне до касационно разглеждане жалбата срещу това решение (вж. опр. № 640 от 30.05.2012 г. по гр. д. № 1728/2011 г., ВКС, IV г. о.).

45.  През юни 2012 г. Върховният касационен съд отхвърля исковете по чл. 49 срещу полицията и органите на прокуратурата във връзка с изземването на документи от офиса на нотариус по наказателно дело. Той приема, че изземването, надлежно разрешено в наказателното производство, е било необходимо. Следователно не е било неправомерно (вж. реш. № 222 от 05.06.2012 г. по гр. д. № 967/2011 г., ВКС, IV г. о.).

46.  За разлика от това дело, през декември 2011 г. Върховният касационен съд допуска иск по чл. 49 във връзка с прекалено продължителното задържане на иззет по наказателно дело автомобил. Той приема, че задържането на иззетите предмети отвъд сроковете за завършване на наказателното разследване е неправомерно (вж. реш. № 465 от 20.12.2011 г. по гр. д. № 1794/2010 г., ВКС, IV г. о.).

III.  ПРИЛОЖИМИ АКТОВЕ НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА

47.  В план за действие, предоставен на Комитета на министрите през април 2015 г. във връзка с изпълнението на решенията на Съда в *Пеев срещу България* (№ 64209/01, 26 юли 2007 г.) и *Илия Стефанов срещу България* (№ 65755/01, 22 май 2008 г.), Правителството признава, че за да се съобрази с тези решения, България трябва да въведе “процедура, с която дадено лице би [могло] да оспори претърсване и изземване, да повдигне своите оплаквания, свързани с последствията върху правото на зачитане на личния живот... и да има възможност да получи обезщетение”. Разглежданите мерки включват промяна в съдебната практика на съдилищата или изменения в ЗОДОВ (вж. параграфи 34 и 35 по-горе).

ПРАВОТО

I. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 3 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

48.  Жалбоподателите се оплакват, че полицията претърсва дома им и арестува първия жалбоподател по ненужно брутален и публичен начин, а след това, отново ненужно, държи ръцете му закопчани с белезници зад гърба в продължение на почти целия период от време, в който той е задържан в полицейското управление. Те се позовават на чл. 3 от Конвенцията, който гласи:

“Никой не може да бъде подложен на изтезания или нечовешко или унизително отнасяне или наказание."

А. Тези на страните

49.  Правителството твърди, че жалбоподателите не са изчерпали вътрешноправните средства за защита. Те не са опитали да задействат наказателно или дисциплинарно производство срещу полицейските служители, които са участвали в претърсванията, нито са предявили иск за обезщетение по чл. 1(1) от ЗОДОВ. Предвид по-новата съдебна практика на Върховния административен съд в такива дела, които предхождат претърсванията на дома на жалбоподателя и на фотографското студио и ареста на първия жалбоподател, такава претенция трябва да се разглежда като ефективно правно средство за защита. Жалбоподателите също така не са предявили иск за обезщетение по чл. 49 от ЗЗД.

50.  Жалбоподателите твърдят, че всеки опит да се потърси налагането на наказателна или дисциплинарна санкция на полицейските служители, които извършват претърсванията и изземванията и арестуват първия жалбоподател, би бил неуспешен. Вътрешните полицейски разследвания обикновено се поверяват на колеги на участниците в тях и следователно не са ефективни и безпристрастни. Те обикновено не се извършват надлежно и често представляват прикриване на извършителя, вместо сериозен опит да се разкрие нарушение. Оплакване до органите на прокуратурата също не би довело до сериозни опити за разследване. Тези власти очевидно са знаели за инцидента и въпреки това не са го разследвали. Иск по чл. 1(1) от ЗОДОВ би бил обречен на неуспех, тъй като съгласно преобладаващата съдебна практика на българските съдилища, включително тълкувателното решение на Върховния касационен съд от 2005 г. (цитирано в параграф 36 по-горе), действията на полицията в наказателно дело не са “административни” по смисъла на тази разпоредба. За разлика от другите случаи (цитирани в параграф 40 по-горе), тук полицията е действала по разпореждане на прокуратурата във висящо наказателно дело. Решението на Върховния административен съд от февруари 2014 г. (цитирано в параграф 37 по-горе) е изолиран прецедент, а не установена съдебна практика, и противоречи на тълкувателното решение на Върховния касационен съд, което е обвързващо за всички съдилища. Освен това то не е приключило с окончателно решение към момента на подаване на жалбата до Съда. На последно място, в това производство националният съд преценява поведението на полицията по националните правила, уреждащи претърсванията, а не чрез позоваване на чл. 3 от Конвенцията.

Б. Преценката на Съда

51.  Въз основа на тълкувателното решение на Върховния касационен съд от 2005 г., цитирано в параграф 36 по-горе, в *Гуцанови срещу България* (№ 34529/10, § 94, ЕСПЧ 2013 (откъси)) Съдът намира, че иск за обезщетение по чл. 1(1) от ЗОДОВ (вж. параграф 34 по-горе) поради грубото отнасяне от страна на полицията при извършване на претърсване и арест в наказателно дело би бил обречен на неуспех. Съответно Съдът отхвърля възражението на Правителството за неизчерпване на вътрешноправните средства за защита.

52.  В три по-скорошни решения, които също засягат грубото извършване на претърсвания и арести, Съдът също отхвърля подобни възражения от Правителството. Той отбелязва, че твърдяната промяна в съдебната практика на Върховния административен съд по чл. 1(1) от ЗОДОВ във връзка с такива въпроси настъпва след разглежданите претърсвания или арести и след подаването на жалбите, докато наличието на ефективно вътрешноправно средство за защита трябва да бъде оценено към момента на подаване на жалбата (вж. *Славов и други срещу Българи*я, № 58500/10, § 55, 10 ноември 2015 г.; *Говедарски срещу България*, № 34957/12, § 38, 16 февруари 2016 г.; и *Алексей Петров срещу България*, № 30336/10, § 41, 31 март 2016 г.).

53.  За разлика от тези дела в настоящото дело претърсванията и арестът на първия жалбоподател се случват малко повече от месец след решението на Върховния административен съд от февруари 2014 г., което казва, че полицейските служители могат да носят отговорност за вреди по чл. 1(1) от ЗОДОВ за начина, по който е извършено претърсването и свързания с него арест в наказателното производство (вж. параграфи 12 и 37 по-горе). Жалбоподателите подават жалбата си малко повече от седем месеца след това решение (вж. параграф 1 по-горе). По това време те би трябвало да са знаели за решението, което е публикувано на интернет страницата на Върховния административен съд и в различни търговски правни бази данни (вж., наред с други дела, *Broca and Texier-Micault v. France*, № 27928/02 и 31694/02, § 20, 21 октомври 2003 г.; *Scordino v. Italy (№ 1)* [GC], № 36813/97, § 147, ЕСПЧ 2006-V; и *Valada Matos das Neves* *v. Portugal*, № 73798/13, §§ 104-06, 29 октомври 2015 г.).

54.  По този начин е било най-малкото разумно вероятно иск за обезщетение по чл. 1(1) от ЗОДОВ относно начина, по който полицията е провела претърсванията и третирането на първия жалбоподател в хода на неговото арестуване и последващия престой в полицейското управление, да е успешен. Наличието на неблагоприятно решение в донякъде подобно дело (вж. параграф 41 по-горе) не означава, че жалбоподателите не е трябвало да се опитат да започнат такова производство. Съмненията за изхода на използване на правно средство за защита, което изглежда, че предлага разумна възможност за обезщетение, не са достатъчна причина да не се използва то (вж., наред с други дела, *Vučković and Others v. Serbia* (предварително възражение) [GC], № 17153/11 и 29 други, §§ 74 и 84 *in fine*, 25 март 2014 г.; *Avotiņš v. Latvia* [GC], № 17502/07, § 122, ЕСПЧ 2016; и *Brusco v. Italy* (решение за допустимост), № 69789/01, ЕСПЧ 2001-IX). Такава ситуация съществува, когато националните съдилища постановяват противоречиви решения (вж. *Whiteside v. the United Kingdom*, № 20357/92, Определение на Комисията от 7 март 1994 г., Определения и доклади 76-A, стр. 80), и е различна от случаите на последователна практика в неблагоприятен за жалбоподателите смисъл (вж., наред с други дела, *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, 29 октомври 1992 г., § 50, Серия A № 246-A; *Keegan v. Ireland*, 26 май 1994 г., § 39, Серия A № 290; и *Colon v. the Netherlands* (решение за допустимост), № 49458/06, § 56, 15 май 2012 г.).

55.  Няма причина да се приеме, че българските съдилища не биха разгледали такъв иск чрез позоваване на чл. 3 от Конвенцията. Те правят това в делото, което води до решението от февруари 2014 г. (вж. параграф 37 по-горе). Може разумно да се очаква, че те биха направили това в подобно дело, особено като се има предвид, че Конвенцията е част от българското национално законодателство (вж. *Нешков и други срещу България*, № 36925/10, 21487/12, 72893/12, 73196/12, 77718/12 и 9717/13, §§ 95-97, 27 януари 2015 г.).

56.  С оглед на това заключение, не е необходимо да се разглежда въпросът дали наказателно или дисциплинарно производство срещу полицейските служители, които извършват претърсванията и ареста на първия жалбоподател, би било само по себе си също ефективно вътрешноправно средство за защита. Следва единствено да се отбележи, че такива производства – които жалбоподателите не се опитват да задействат в никой момент – биха позволили установяването на фактите и по този начин биха улеснили използването на горепосоченото гражданскоправно средство за защита, дори ако не доведат до индивидуална наказателна или дисциплинарна отговорност (вж., *mutatis mutandis*, *Golovan v. Ukraine*, № 41716/06, §§ 74 и 79, 5 юли 2012 г.). Нито пък е необходимо да се реши дали иск за обезщетение по чл. 49 от ЗЗД (вж. параграфи 43-45 по-горе) би имал шанс за успех.

57.  Следователно оплакването трябва да се отхвърли съгласно чл. 35 §§ 1 и 4 от Конвенцията поради неизчерпване на вътрешноправните средства за защита.

II.  ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 8 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

58.  Жалбоподателите се оплакват, че претърсванията на техния дом и фотографското студио не са били надлежно закрепени в разрешенията за претърсване, обхващали са много елементи – например мобилни телефони, компютри, дискове с флаш памет и карти с памет, а по-късно дори електронната поща на жалбоподателя – които съдържат лични данни, и са били извършени хаотично. Те се позовават на чл. 8 от Конвенцията, който гласи:

“1.  Βсеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот, на жилището и на тайната на кореспонденцията.

2.  Намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите."

А. Тези на страните

59.  Правителството твърди, че претърсванията са били законни. За разлика от някои по-ранни дела срещу България, те са били предварително разрешени в добре обосновани съдебни решения. Претърсванията също така са били необходими. Те са извършени при разследването на трансгранично престъпно поведение и се основават на разумно подозрение за участието на първия жалбоподател и втората жалбоподателка в подправянето на документи за самоличност. Претърсванията са били ограничени до предмети, които е можело да бъдат използвани за извършване на това престъпление, и предмети, които е можело да показват връзка между първия жалбоподател и втората жалбоподателка и основния заподозрян, турския гражданин, арестуван във Франция. Всички иззети предмети, които по-късно са счетени за неприложими по делото, бързо са върнати на жалбоподателите. Жалбоподателите не са се оплакали на властите нито по време на претърсването, нито по-късно, че някои от предметите съдържат лична информация.

60.  Що се отнася до претърсването на електронната поща на първия жалбоподател, той свободно е предоставил паролата си. Освен това, няма доказателства, че той е възразил срещу претърсването по времето, когато то е извършено, или по-късно. На последно място, не са иззети никакви електронни съобщения.

61.  Жалбоподателите твърдят, че предшестващото съдебно разрешение на претърсванията не ги е защитило достатъчно срещу произвол. Исканията на прокуратурата до националния съд не са носели четливи дати или номера на документи, а разрешенията за претърсване не са имали номера на документите, което поражда подозрението, че те са изготвени по-късно, за целите на тези производства. Освен това, мотивите на съда са кратки и формални. Също така, част от информацията, служеща за основа за разрешенията, е получена чрез специални разузнавателни средства, докато в *Асоциация за европейска интеграция и права на човека и Екимджиев срещу България* (№ 62540/00, 28 юни 2007 г.), този Съд констатира, че българското право не предвижда достатъчно гаранции срещу неправилното използване на специални разузнавателни средства. Следователно намесата в правата на жалбоподателите е била незаконна и непропорционална.

62.  Жалбоподателите допълват, че макар че полицията не е наредила на първия жалбоподател да предостави парола за своята електронна поща, той го е направил, след като е бил арестуван и малтретиран, което го е накарало да се чувства уязвим, и го е накарало да изпълни неформалното настояване на полицията. Фактът, че властите не са иззели никакви електронни съобщения, не означава, че те не са претърсили пощата.

Б. Преценка на Съда

1.  Обхват на оплакването

63.  В жалбата си жалбоподателите се оплакват само от претърсванията на дома им и фотографското студио, както и от претърсването на електронната поща на първия жалбоподател (вж. параграф 58 по-горе). Поради това Съдът ще разгледа само тези въпроси, въпреки че полицията е обискирала първия жалбоподател и е претърсила неговия автомобил.

2.  Претърсванията на дома на жалбоподателите и фотографското студио

64.  Това оплакване не е явно необосновано по смисъла на член 35 § 3 (а) от Конвенцията или недопустимо на друго основание. Следователно то трябва да бъде обявено за допустимо.

65.  Претърсване на жилищни и офисни помещения, водещо, както тук, до изземване на устройства, съдържащи електронни данни, е намеса в неприкосновеността на “личния живот”, “дома” и “кореспонденцията” на засегнатите лица (вж. *Niemietz v. Germany*, 16 декември 1992 г., §§ 29-31, Серия A № 251-B; *Buck v. Germany*, № 41604/98, §§ 31-32, ЕСПЧ 2005-IV; и *Heino v. Finland*, № 56720/09, § 33, 15 февруари 2011 г. по отношение на претърсванията на офисни помещения; *Smirnov v. Russia*, № 71362/01, § 36, 7 юни 2007 г. по отношение на изземването на устройства, съдържащи електронни данни от дома на дадено лице; и *Sallinen and Others v. Finland*, № 50882/99, § 71, 27 септември 2005 г.; *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH v. Austria*, № 74336/01, § 45, ЕСПЧ 2007-IV; и *Преждарови срещу България*, № 8429/05, § 41, 30 септември 2014 г. по отношение на изземването от офисни помещения на устройства, съдържащи електронни данни).

66.  Такава намеса е в нарушение на чл. 8 от Конвенцията, освен ако не е в “в съответствие със закона”, преследва легитимна цел, както е определена във втория параграф на този член, и е “необходимо в едно демократично общество”, за да се постигне тази цел.

67.  Претърсванията и изземванията в дома на жалбоподателите и фотографското студио се основават на съответните разпоредби от Наказателно-процесуалния кодекс от 2005 г. и се основават на разрешения на съд (вж. параграфи 11 и 26-31 по-горе). По този начин може да се приеме, че намесата в “в съответствие със закона”. Въпросът дали начинът, по който полицията извършва претърсванията, е надлежно очертан в разрешенията на съда ще бъде разгледан от гледна точка необходимостта от намеса (вж. *Robathin v. Austria*, № 30457/06, § 41 *in fine*, 3 юли 2012 г., и *Bagiyeva v. Ukraine,* № 41085/05, § 48, 28 април 2016 г.).

68.  Тъй като претърсванията и изземванията се случват в хода на разследването на подозрение за подправяне на документи, те обслужват легитимна цел по чл. 8 § 2 от Конвенцията: предотвратяване на престъпления.

69.  Дали намесата е “необходима в едно демократично общество” включва въпроса дали националното право съдържа ефективни гаранции срещу злоупотреба или произвол, както и дали тези гаранции функционират правилно на практика (вж. *Vinci Construction and GTM Génie Civil et Services* *v. France*, № 63629/10 и 60567/10, § 66, 2 април 2015 г., с допълнителни препратки).

70.  Ситуацията в настоящото дело се различава от тази в *Гуцанови* (цитирано по-горе, § 221), *Славов и други* (цитирано по-горе, § 145), *Говедарски* (цитирано по-горе, § 82), и *Преждарови* (цитирано по-горе, §§ 45-46), във всяко от които претърсванията не са предварително разрешени от съдия. Но фактът, че претърсванията се основават на разрешение на съдия, не представлява непременно достатъчна гаранция. Също така е от значение дали този предварителен съдебен контрол е извършен правилно (вж. *Vinci Construction and GTM Génie Civil et Services*, цитирано по-горе, § 79): дали съдията надлежно разглежда съществуването на обосновано предположение, оправдаващо претърсването, дали даденото разрешение е внимателно формулирано, така че да ограничи ефекта от претърсването до необходимото (вж. *Илия Стефанов*, цитирано по-горе, §§ 39-41, както и *Ernst and Others v. Belgium*,№ 33400/96, § 116, 15 юли 2003 г.; *Van Rossem v. Belgium*, № 41872/98, §§ 45-48, 9 декември 2004 г.; *Robathin*, цитирано по-горе, §§ 45-47; и *Bagiyeva*, цитирано по-горе, § 52), дали съдът се е убедил, че поисканото претърсване може да осигури съответните доказателства (вж., *mutatis mutandis*, *Keegan v. the United Kingdom*, № 28867/03, §§ 32-35, ЕСПЧ 2006-X, и *Smirnov*, цитирано по-горе, § 47).

71.  Може да се приеме, че претърсванията на дома на жалбоподателите и фотографското студио се основават на обосновано предположение. Исканията на прокурора се основават на информация от френските власти, че първият жалбоподател има връзки с турски гражданин, заподозрян в трафик на подправени български документи за самоличност, и се позовават на информация, получена чрез подслушване на мобилния телефон на това лице (вж. параграфи 7, 8 и 10 по-горе). Противно на аргументите на жалбоподателите, използването на информация, придобита чрез подслушване, само по себе си не хвърля съмнение върху съществуването на обосновано предположение. Вярно е, че в *Асоциация за европейска интеграция и права на човека и Екимджиев* (цитирано по-горе, §§ 85-86) Съдът констатира, наред с другото, че българското законодателство към 2007 г., не съдържа достатъчно гаранции, че властите, които използват тайни средства за наблюдение, като например устройства за подслушване, биха възпроизвели вярно оригиналните данни в писмения доклад, или биха приложили подходящи процедури за запазване достоверността на тези данни. В резултат на това решение обаче през 2008 г. законът, уреждащ специалните разузнавателни средства, беше изменен, за да бъде приведен в съответствие с изискванията на Конвенцията (вж. *Ленев срещу България*, № 41452/07, § 80, 4 декември 2012 г.). Следователно констатациите на Съда в *Асоциация за европейска интеграция и права на човека и Екимджиев* (цитирано по-горе) в този случай не са относими към използването на методи за подслушване през 2014 г. Освен това, информацията, придобита чрез подслушване е само част от материала, използван за обосноваване нуждата от претърсванията (за разлика, *mutatis mutandis*, *К.Г. И други срещу България*, № 1365/07, §§ 14 и 47-48, 24 април 2008 г.).

72.  Разрешенията на съда са формулирани в сравнително широки граници. Въпреки че ограничават претърсванията до конкретни помещения, те не описват подробно предметите, които биха могли да бъдат претърсвани и изземвани, а вместо това се отнасят в по-общи линии за типа предмети, “свързани с подправянето на документи за самоличност, и други, отнасящи се към делото” (вж. параграфи 10 и 11 по-горе), тоест предмети, които могат да бъдат използвани за разследваната престъпна дейност. Спецификата на предметите, подлежащи на изземване варира в зависимост от естеството на нарушението, което се разследва (вж. *Sher and Others v. the United Kingdom*, № 5201/11, § 174, ЕСПЧ 2015 (откъси)). В този случай органите на прокуратурата и полицията, които е трябвало да действат бързо след арестуването на твърдения съучастник на първия жалбоподател във Франция (вж. параграф 9 по-горе), не са можели да знаят предварително какви конкретни предмети биха преставлявали доказателство за подправянето на документите за самоличност, за което първият жалбоподател е заподозрян. Въпреки че може да е било възможно разрешенията за претърсване да се формулират по-конкретно, в конкретните обстоятелства на делото е достатъчно, че техният обхват е ограничен чрез позоваване на естеството на твърдяното престъпление, като по този начин се ограничава в достатъчна степен преценката на полицейските служители, извършващи претърсванията, да изземват само предмети, които могат да се разглеждат като потенциално свързани с твърдяното престъпление (вж. параграфи 14 и 15 по-горе).

73.  Вярно е, че както признава от Правителството, българското законодателство не определя процедура, според която жалбоподателите могат да оспорват претърсванията след тяхното извършване (вж. параграф 47 по-горе). Но тъй като съществува съдебен контрол на претърсванията, отсъствието на такава процедура само по себе си не ги прави непропорционални. Във всеки случай тази точка е по-подходяща за разглеждане във връзка с чл. 13 от Конвенцията (вж. параграфи 84-86 по-долу).

74.  Следователно не е налице нарушение на чл. 8 от Конвенцията.

3.  Претърсването на електронната поща на първия жалбоподател

75.  Електронната поща е “кореспонденция” по смисъла на чл. 8 § 1 от Конвенцията (вж. *Copland v. the United Kingdom*, № 62617/00, § 41, ЕСПЧ 2007-I, и *M.N. and Others v. San Marino*, № 28005/12, § 52, 7 юли 2015 г.). Но претърсването на електронната поща на първия жалбоподател не е била намеса в правата му по тази разпоредба. Полицията е успяла да прегледа пощата му само защото първият жалбоподател е дал своята парола и ги е поканил да го направят (вж. параграф 18 по-горе). Няма доказателства, че той го е направил под явна или предполагаща се принуда: че му е внушено, че няма друг избор освен да позволи на полицейските служители да влязат в електронната му поща (за разлика, *mutatis mutandis*, *Kučera v. Slovakia*, № 48666/99, § 119, 17 юли 2007 г., и *Rachwalski and Ferenc v. Poland*, № 47709/99, § 72, 28 юли 2009 г.), или че те биха го направили при всички случаи (за разлика, *mutatis mutandis*, *Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Luxembourg*, № 26419/10, § 38, 18 април 2013 г.). Фактът, че първият жалбоподател е отведен в полицейското управление с белезници и е бил задържан под стража само по себе си не дава основание за друго заключение.

76.  От това следва, че оплакването е явно необосновано и трябва да бъде отхвърлено в съответствие с чл. 35 §§ 3 (а) и 4 от Конвенцията.

III.  ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 13 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

77.  Жалбоподателите се оплакват, че не разполагат с ефективно вътрешноправно средство за защита по отношение на твърдените нарушения на членове 3 и 8 от Конвенцията. Те се позовават на чл. 13 от Конвенцията, който гласи:

"Βсеки, чиито права и свободи, провъзгласени в тази Конвенция, са нарушени, има право на ефикасни правни средства за тяхната защита пред съответните национални власти, дори и нарушението да е извършено от лица, действащи при упражняване на служебни функции."

А. Тези на страните

78.  Правителството твърди, че оплакванията по чл. 3 и 8 от Конвенцията не са обосновани и че следователно чл. 13 не е приложим. При условията на евентуалност, то твърди, че жалбоподателите са имали ефективно средство за защита по отношение на претърсванията и изземванията под формата на дисциплинарно производство срещу полицейските служители, които са ги извършили, и иск за обезщетение по чл. 1(1) от ЗОДОВ или чл. 49 от ЗЗД. Жалбоподателите не са използвали никое от тези средства за защита, макар че са могли.

79.  Жалбоподателите се позовават на своите тези относно изчерпването на вътрешните правни средства, както са изложени по отношение на оплакването по чл. 3 от Конвенцията (вж. параграф 50 по-горе). Те също така посочват, че органите на прокуратурата и Министерство на вътрешните работи не са образували дисциплинарно производство срещу полицейските служители, които са извършили претърсванията, дори след като са узнали за оплакванията на жалбоподателите пред Съда.

Б. Преценка на Съда

1.  Чл. 13 от Конвенцията във връзка с чл. 3

80.  В параграфи 51-55 по-горе Съдът констатира, че жалбоподателите са имали на разположение средство за защита, което предлага разумен шанс за успех по отношение на тяхното оплакване по чл. 3 от Конвенцията. С оглед на близките сходства между чл. 13 и чл. 35 § 1 от Конвенцията, тази констатация е еднакво валидна в контекста на това оплакване (вж. *Slimani v. France*, № 57671/00, § 42, ЕСПЧ 2004-IX (откъси) и *Димитрови срещу България* (решение за допустимост), № 25776/05, § 70, 17 декември 2013 г.). За да бъде ефективно по смисъла на чл. 13, не е нужно едно средство за защита да гарантира благоприятен изход (вж. *Soering v. the United Kingdom*, 7 юли 1989 г., § 122, Серия A № 161; *Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*, 30 октомври 1991 г., § 122, Серия A № 215; и, по-наскоро, *Nationaldemokratische Partei Deutschlands v. Germany* (решение за допустимост), № 55977/13, § 23, 4 октомври 2016 г.).

81.  От това следва, че оплакването по чл. 13 от Конвенцията във връзка с чл. 3 е явно необосновано и трябва да бъде отхвърлено в съответствие с чл. 35 §§ 3 (а) и 4 от Конвенцията.

2.  Чл. 13 от Конвенцията във връзка с чл. 8

82.  Оплакването по чл. 8 от Конвенцията относно претърсването на електронната поща на първия жалбоподател е обявено за явно необосновано, защото претърсването не е намеса в правата му по тази разпоредба (вж. параграфи 75 и 76 по-горе). От това следва, че първият жалбоподател няма защитимо твърдение в тази връзка и че тази част от оплакването по чл. 13 от Конвенцията е недопустима (вж. *Илия Стефанов*, цитирано по-горе, §§ 61-62).

83.  За разлика от това оплакване, въпреки че Съдът не констатира нарушение на чл. 8 от Конвенцията във връзка с оплакването за претърсванията на дома на жалбоподателя и фотографското студио (вж. параграфи 70-74 по-горе), твърдението, че тези претърсвания не са необходими в едно демократично общество, може да се счита за защитимо. Тази част от оплакването по чл. 13 от Конвенцията следователно е допустима и трябва да се прецени дали жалбоподателите са имали ефективно средство за защита по отношение на претърсванията.

84.  Възможността за търсене на дисциплинарна отговорност на полицейските служители, които извършват претърсванията, не е такова средство за защита (вж., *mutatis mutandis*, *Van Droogenbroeck v. Belgium*, 24 юни 1982 г., § 51, Серия A № 50). Понятието за ефективно средство за защита в този контекст не води до налагането на санкции на служителите, които са извършили претърсванията (вж. *Пеев*, § 70, и *Golovan*, § 72, и двете цитирани по-горе). По-скоро трябва да се прецени дали жалбоподателите са имали достъп до процедура, която им позволява да оспорят законосъобразността на претърсванията и изземванията и да получат подходящо обезщетение, ако те са били незаконно разрешени или изпълнени.

85.  В *Илия Стефанов* (цитирано по-горе, § 59), Съдът констатира, че нито Наказателно-процесуалният кодекс от 1974 г., нито някоя друга разпоредба от българското законодателство предвижда такава процедура. В *Гуцанови* (цитирано по-горе, §§ 234-35), *Говедарски* (цитирано по-горе, § 94), *Стоянов и други срещу България* (№ 55388/10, § 152, 31 март 2016 г.) и *Попови срещу България* (№ 39651/11, § 122, 9 юни 2016 г.), Съдът констатира същото по отношение на Наказателно-процесуалния кодекс от 2005 г. Въпреки че изглежда, че Правителството обмисля мерки за запълване на тази празнина (вж. параграфи 47 и 73 по-горе), тя продължава да съществува. Решението на Върховния административен съд от месец февруари 2014 г., че полицейските служители могат да носят отговорност по чл. 1(1) от ЗОДОВ по отношение на прекомерно използване на сила при претърсванията (вж. параграф 37 по-горе) само отчасти я запълва, тъй като при такива производства не е възможно да се оспори претърсването като такова, нито начина, по който то е било разрешено или одобрено. От своя страна, гражданските съдилища изглежда проявяват нежелание да разгледат законността на решенията на прокуратурата и наказателните съдилища да разрешават или одобряват претърсвания и изземвания в наказателни производства (сравнете с *Saint-Paul Luxembourg S.A.*, цитирано по-горе, § 31). Те присъждат обезщетение само за прекалено дълго задържане на иззети предмети (вж. параграфи 44-46 по-горе).

86.  Към месец март 2014 г. и към настоящия момент, съгласно българското право не е възможно да се оспори претърсване или изземване като такова (за разлика от *Chappell v. the United Kingdom*, 30 март 1989 г., §§ 21-23, Серия A № 152-A (претърсване в граждански производства); *Buck*, цитирано по-горе, §§ 20 и 46 (претърсване в административни производства); *Keegan v. the United Kingdom*, §§ 14-20; *Smirnov*, §§ 30 и 45 *in fine*; *Robathin*, §§ 12 и 50; и *Sher and Others*, §§ 85-86, 109-12 и 175, всички цитирани по-горе (претърсвания в наказателни производства); и *Société Canal Plus and Others v. France*, № 29408/08, §§ 22-23, 21 декември 2010 г. (претърсване в производства, проведени от органи за защита на конкуренцията).

87.  Следователно е налице нарушение на чл. 13 от Конвенцията.

IV.  ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 6 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

88.  Жалбоподателите се оплакват, че съгласно българското право не е възможно да инициират съдебно производство, с което да оспорят претърсванията и изземванията и да получат обезщетение в тази връзка. Те се позовават на чл. 6 § 1 от Конвенцията, който в относимите си части предвижда:

“Всяко лице, при решаването на правен спор относно неговите граждански права и задължения..., има право на ... гледане ... от ... съд ...”

89.  Правителството твърди, че неотдавнашната съдебна практика показва, че българските съдилища разглеждат искове за обезщетение, свързани с претърсванията, изземванията и задържането на иззети материали. Също така е възможно да се търси съдебен контрол на отказа на прокуратурата да върне задържаните предмети. Жалбоподателите не са се опитали да използват никоя от тези процедури.

90.  Жалбоподателите се позовават на своите аргументи относно изчерпването на вътрешните правни средства по отношение на оплакването им по чл. 3 от Конвенцията (вж. параграф 50 по-горе).

91.  Оплакването не е явно необосновано по смисъла на член 35 § 3 (а) от Конвенцията или недопустимо на друго основание. Следователно то трябва да бъде обявена за допустимо.

92.  Но с оглед на констатациите по чл. 13 от Конвенцията (вж. параграфи 85 и 86 по-горе), не е необходимо да се разглежда основателността на това оплакване.

V. ПРИЛОЖЕНИЕ НА ЧЛ. 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

93.  Чл. 41 от Конвенцията гласи:

“Ако Съдът установи нарушение на Конвенцията или на Протоколите към нея и ако вътрешното право на съответната Високодоговаряща страна допуска само частично обезщетение, Съдът, ако е необходимо, постановява предоставянето на справедливо обезщетение на потърпевшата страна.”

А. Обезщетение за вреди

94.  Жалбоподателите претендират по 10 000 евро за всеки по отношение на твърдените нарушения на техните права по чл. 3, чл. 6 § 1, чл. 8 и чл. 13 от Конвенцията.

95.  Правителството оставя на Съда да определи подходящия размер на справедливото обезщетение.

96.  В този случай, присъждане на обезщетение може да се основава само на нарушение на чл. 13 от Конвенцията. Отсъждайки по справедливост, както се изисква по чл. 41 от Конвенцията, констатирайки, че би било изкуствено да се направи разграничение между неимуществените вреди, претърпени от всеки един от четиримата жалбоподатели, Съдът им присъжда общо 1500 евро, плюс всякакви данъци, които могат да бъдат начислени.

Б. Разходи и разноски

97.  Жалбоподателите искат възстановяване на 4440 евро за адвокатски такси, начислени за тридесет и седем часа работа по производството пред Съда по тарифа от 120 евро на час. Те твърдят, че вече са платили на своите представители 1200 евро и продължават да им дължат остатъка. Освен това жалбоподателите претендират възстановяване на 103,20 български лева (BGN) (EUR 52,77), които техните законни представители са похарчили за пощенски разходи, 25 евро, които те са похарчили за канцеларски материали, както и 10 евро, които са похарчили за фотокопиране. На последно място, те претендират 159,08 евро, похарчени за превода на становищата и исканията за справедливо обезщетение, направени от тяхно име на френски език. Те искат сумите по тази част, с изключение на 1200 евро, които те вече са платили на своите представители, да бъде директно преведено платимо по сметка на дружеството “Екимджиев и партньори”. В подкрепа на своите претенции, жалбоподателите представят договор за хонорар с представителите им, в който се казва, наред с другото, че жалбоподателите са платили 2347 лв. (1200 евро) предварително; график, който също показва, че жалбоподателите са платили 2347 лв. (1200 евро) предварително; разписки, които показват, че те са похарчили 48,20 лв. за изпращане на първоначалната си жалба; и договор за преводачески услуги между представителите им и преводач.

98.  Правителството твърди, че искането по отношение на адвокатските такси е прекомерно и че няма доказателства, че жалбоподателите действително са платили тези 1200 евро на своите адвокати.

99.  Според установената съдебна практика на Съда, разходите и разноските са възстановими съгласно чл. 41 от Конвенцията, ако бъде установено, че те са действително и необходимо направени и са в разумен размер.

100.  В този случай част от жалбата е обявена за недопустима, което налага определено намаляване на присъждането за разходи (вж., наред с други решения, *Йорданова и Тошев срещу България*, № 5126/05, § 85, 2 октомври 2012 г.). Също така часовата ставка, заявена от законните представители на жалбоподателите, е по-висока в сравнение с тази, таксувана в неотдавна разгледани сходни дела срещу България с подобна или по-голяма сложност (вж. *Димитров и други срещу България*, № 77938/11, § 185, 1 юли 2014 г. (60 евро на час); *Мюмюн срещу България*, № 67258/13, § 83, 3 ноември 2015 г. (100 евро на час); и *Иванова и Черкезов* *срещу България*, № 46577/15, § 86, 21 април 2016 г. (80 евро на час)). Следователно тя не е в разумен размер. Като взема предвид тези съображения и материалите, с които разполага, Съдът присъжда на жалбоподателите 2000 евро плюс всякакви данъци, които могат да бъдат начислени, по отношение на такси и разноски. Тъй като договорът и графикът за изработените часове посочват, че жалбоподателите са платили на законните си представители еквивалента на 1200 евро, тази сума следва да се плати на жалбоподателите, а остатъкът от присъдената сума, 800 евро, на фирмата на техните представители “Екимджиев и партньори”. По отношение на претенцията за други разходи, жалбоподателите не представят придружаващи документи, освен договор за преводачески услуги и пощенски разписки за документи, изпратени до Съда. При тези обстоятелства Съдът им присъжда 200 евро по отношение на тези разходи. Тази сума по същия начин трябва да бъде преведена по сметка на фирмата на техните представители.

В. Лихва за забава

101.  Съдът счита за уместно лихвата за забава да бъде обвързана с пределната ставка по заеми на Европейската централна банка, към която се добавят три процентни пункта.

ПО ТЕЗИ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ

1.  *Обявява*, единодушно, че оплакванията, отнасящи се до (а) намесата в неприкосновеността на личния живот, дома и кореспонденцията на жалбоподателите, която произтича от претърсванията и изземванията в техния дом и фотографското студио, (б) липсата на ефективно правно средство за защита в това отношение, както и (в) липсата на достъп до съд, в това отношение, за допустими, а остатъка от жалбата за недопустима;

2.  *Приема* с пет на два гласа, че не е налице нарушение на чл. 8 от Конвенцията по отношение на претърсванията и изземванията в дома на жалбоподателите и фотографското студио;

3.  *Приема* единодушно, че е налице нарушение на чл. 13 във връзка с чл. 8 от Конвенцията поради липса на ефективно правно средство за защита по отношение на претърсванията на дома на жалбоподателите и фотографското студио;

4.  *Приема* единодушно, че не е необходимо да се разглежда оплакването по чл. 6 § 1 от Конвенцията;

5.  *Приема* единодушно,

(а) че държавата-ответник трябва да заплати на жалбоподателите, съвместно, в срок от три месеца от датата, на която решението стане окончателно в съответствие с чл. 44 § 2 от Конвенцията, следните суми, които се изчисляват във валутата на държавата-ответник по курса към датата на плащането:

(i) 1500 евро (хиляда и петстотин евро), плюс всякакви данъци, които биха могли да се начислят, по отношение на неимуществени вреди;

(ii)  2200 евро (две хиляди и двеста евро), плюс всякакви данъци, които биха могли да се начислят на жалбоподателите, по отношение на разходи и разноски; 1200 евро от тази сума следва да се платят на жалбоподателите, а остатъкът на кантората на техните представители “Екимджиев и партньори”;

(б) че от изтичането на гореспоменатия тримесечен срок до плащането се дължи проста лихва върху горепосочените суми в размер, равен на пределната ставка по заеми на Европейската централна банка за срока на забава, към която се добавят три процентни пункта;

6.  *Отхвърля* единодушно останалата част от претенциите на жалбоподателите за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски език и оповестено писмено на 19 януари 2017 г., в съответствие с правило 77 §§ 2 и 3 от Правилника на Съда.

 Милан Бласко Ангелика Нусбергер
 заместник-секретар председател

В съответствие с чл. 45 § 2 от Конвенцията и правило 74 § 2 от Правилника на Съда, отделното мнение на съдиите Грозев и Ранцони е приложено към настоящото решение.

A.Н.
M.Б.

ЧАСТИЧНО ОСОБЕНО МНЕНИЕ
НА СЪДИИТЕ ГРОЗЕВ И РАНЦОНИ

Въпреки че сме съгласни с всички останали констатации в настоящото решение, не можем да следваме мнозинството по отношение на решението му по оплакването на жалбоподателите за нарушение на член 8 в резултат от претърсването на техния дом. Считаме, че разрешението за претърсване не е достатъчно точно при описанието на предметите, за които трябва да бъде претърсвано, и че липсата на конкретно описание на предметите, които трябва да бъдат иззети, не се компенсира от никакви последващи гаранции.

При разглеждането на оплаквания от незаконосъобразни претърсвания и изземвания съгласно член 8 от Конвенцията, Съдът подчертава необходимостта от конкретност в разрешението за претърсване. Въпреки че Съдът никога не считал това като самостоятелно изискване, а като един от факторите, които следва да се вземат под внимание при вземането на решение относно пропорционалността на намесата, той все пак ѝ придава конкретна тежест. Според Съда разрешението за претърсване трябва да бъде придружено от определени ограничения, за да се гарантира, че намесата, която тя разрешава, не е потенциално неограничена. В това отношение Съдът приема, че самото разрешение трябва да посочва предметите, за които се претърсва, и че това не може да бъде допълнено с описание на тези предмети в искането за такова разрешение, подадено от разследващите органи или органите на прокуратурата, освен ако това искане не бъде приложено към заповедта, когато се представя на лицето, чиито помещения следва да бъдат претърсени (вж. *Van Rossem v. Belgium*, № 41872/98, § 47).

Целта на такова изискване е съвсем очевидна, а именно да се даде възможност да се провери впоследствие дали полицейските служители, които са я изпълнили, са спазили обхвата на разрешеното претърсване (вж. *Van Rossem*, цитирано по-горе). Само в случаите, когато засегнатото лице е информирано за търсените предмети, то може да провери дали претърсването се извършва законосъобразно и да реагира, ако не е така. Поради тази причина последващ контрол на законосъобразността на претърсването също е елемент, който Съдът ще вземе предвид при преценката на законосъобразността на разрешението за претърсване. Разрешение с твърде широк обхват може въпреки това да се счита за валидно, ако са налице други достатъчни гаранции, включително процедура след претърсването, при която засегнатите лица могат да го оспорят (вж. *Robathin v. Austria*, № 30457/06, §§ 47 *in fine* и 48).

Конкретиката на описанието на предметите, които трябва да се конфискуват, със сигурност ще се променя в зависимост от всички приложими обстоятелства, като например мястото, което трябва да бъде претърсено, и естеството на твърденията (вж. *Sher and Others v. the United Kingdom*, № 5201/11, § 174, ЕСПЧ 2015 (откъси)). Ако случаят е мащабно и сложно терористично разследване, със значителен брой несигурни обстоятелства, би било достатъчно едно широко описание (пак там). Въпреки това при разследване на финансови измами разрешение за претърсване, издадено “с цел да се разследват и изземат всякакви документи, които могат да подпомогнат разследването”, Съдът установява, че е недостатъчно точно, тъй като не налага никакво ограничение на полицейските служители, които извършват претърсването (вж. *Van Rossem*, цитирано по-горе).

Що се отнася до конкретния случай, не можем да не отбележим, че разрешението за претърсване е формулирано в много широки граници. Тя посочва само престъплението, което се разследва, а именно подправянето на документи за самоличност, и не посочва конкретни предмети, които се търсят (вж. параграфи 10 и 11 от решението). Прецизността на описанието със сигурност трябва да се прецени в светлината на информацията, с която разполагат органите към момента на получаване на разрешението, и в конкретния случай е ясно, че към момента на искането и издаването на разрешението за претърсване властите действително разполагат с доста конкретна информация. Органите на прокуратурата и полицията търсят техническо оборудване и устройства за съхранение – компютри, твърди дискове, видео камери, флаш памети – които могат да докажат, че първият жалбоподател, професионален фотограф, подправя български документи за самоличност. Въпреки това тази информация не е отразена в заповедта за претърсване или в който и да е друг документ, съобщен на жалбоподателите по време на претърсването на техния дом. Освен това разрешението за претърсване не се отнася за приходите от предполагаемото престъпление. Независимо от това, полицията също така изземва пари в брой (вж. параграф 15 от решението). Този факт по наше мнение ясно показва, че заповедта за претърсване не е достатъчно конкретна и обхватът ѝ не е ограничен.

Фактът, че претърсваните помещения са домът на жалбоподателите, прави дори още по-важно в своето разрешение за претърсване националният съд да изброява предметите, които следователите търсят. Такова процедурно изискване не изглежда нито прекомерно обременяващо, нито неразумно и със сигурност позволява извършването на последващ смислен и ефективен контрол. В съчетание с факта, че съгласно националното законодателство не е бил възможен последващ контрол на законосъобразността на претърсването (вж. параграфи 85 и 86 от решението), който да е в състояние да защити жалбоподателите от злоупотреба или произвол, неуточняването на обхвата на разрешението за претърсване ни води до заключението, че е налице нарушение на член 8 от Конвенцията.