ПЕТО ОТДЕЛЕНИЕ

РЕШЕНИЕ

Жалба № 9662/13
Цоньо Иванов ЦОНЕВ
срещу България

Европейският съд по правата на човека (Пето отделение), заседаващ на 30 май 2017 г. в състав, състоящ се от следните лица:

 Ангелика Нусбергер (Angelika Nußberger), *председател*,
 Нона Цоцориа (Nona Tsotsoria),
 Андре Потоцки (André Potocki),
 Йонко Грозев (Yonko Grozev),
 Мартинш Митс (Mārtiņš Mits),
 Габриеле Куцко-Щадлмайер (Gabriele Kucsko-Stadlmayer),
 Летиф Хюсеинов (Lәtif Hüseynov), *съдии*,
и Милан Бласко (Milan Blaško), *заместник-секретар на отделението*,

Като взе предвид горната жалба, подадена на 17 януари 2013 г.,

Като взе предвид становището, представено от Правителството – ответник и становището, представено в отговор от жалбоподателя,

След проведено заседание, постанови както следва:

ФАКТИТЕ

1.  Жалбоподателят г-н Цоньо Иванов Цонев е български гражданин, роден през 1977 г., и в момента е задържан в корекционно заведение в гр. Троян. Той не е законно представляван.

2.  Българското правителство („Правителството”) се представлява от правителствения агент г-жа Д. Драмова от Министерство на правосъдието.

А.  Обстоятелствата по делото

3.  Фактите по делото, както са представени от страните, могат да бъдат обобщени по следния начин.

4.  Вечерта на 8 юни 2012 г. полицейски патрул в Габрово спира колата на познат на жалбоподателя. Когато я претърсват, те намират четири фолирани пакета, пълни с прах, за който подозират, че е наркотично вещество. Познатият на жалбоподателя заявява, че е получил пакетите от жалбоподателя, и по-късно същата вечер полицията претърсва апартамента на жалбоподателя.

5.  Там открива и изземва, наред с други неща, бутилка с течност, четири таблетки и около 200 грама прахообразно вещество. Полевият тест предполага, че прахообразното вещество съдържа метамфетамин.

6.  Полицията арестува жалбоподателя, а на следващия ден, 9 юни 2012 г., му повдига обвинение в притежаване на наркотични вещества с намерение да ги разпространява. В обвинителният акт се посочва само прахообразното вещество.

7.  Три дни по-късно, на 12 юни 2012 г., полицията изпраща бутилката, четирите таблетки и прахообразното вещество за в лаборатория за идентифициране на наркотици на Министерството на вътрешните работи. Седмица по-късно, на 19 юни 2012 г., тя изпраща и четирите фолирани пакета, иззети от колата на познатия на жалбоподателя.

8.  Междувременно на 12 юни 2012 г. жалбоподателят е изправен пред Окръжен съд - Габрово, който му налага задържане в досъдебното производство. Жалбата на жалбоподателя срещу това постановление е отхвърлена от Апелативен съд - Велико Търново на 21 юни 2012 г.

9.  На 27 юли 2012 г. жалбоподателят иска да бъде освободен. Окръжен съд - Габрово отхвърля искането на 2 август 2012 г. и на жалбоподателя е забранено да подава ново искане за освобождаване за период от два месеца основание чл. 65 § 6 от Наказателно-процесуалния кодекс (вж. параграф 23 по-долу). Жалбата на жалбоподателя срещу това решение е отхвърлена от Апелативен съд - Велико Търново на 10 август 2012 г.

10.  През октомври 2012 г. жалбоподателят подава второ искане за освобождаване. То също е отхвърлено.

11.  През декември 2012 г. жалбоподателят иска да бъде освободен за трети път. Той твърди, наред с другото, че подозрението срещу него не е обосновано, защото прахът, намиращ се в апартамента му, не съдържа наркотично вещество. На 20 декември 2012 г. Окръжен съд - Габрово отхвърля искането му. Той постановява, че аргументът относно прахообразното вещество не може да бъде подкрепен. Вярно е, че неговото идентифициране е отложено, но полевият тест, направен при изземането, предполага, че съдържа амфетамин. В производство по досъдебното задържане няма необходимост от задълбочено анализиране на доказателствата, тъй като нивото на доказване, за да се поддържа обосновано подозрение, е по-ниско от това, необходимо за поддържане на обвинение или осъждане. Съдът също така определя в съответствие с чл. 65 § 6 от НПК нов двумесечен срок, започващ от деня, в който решението влиза в сила, по време на който жалбоподателят не може да подава ново искане за освобождаване, освен поради здравословни причини.

12.  Жалбоподателят обжалва. Той оспорва по-конкретно решението на съда да избере максималния двумесечен срок по чл. 65 § 6 от НПК и отбелязва, че има значителен шанс резултатите от идентифицирането на праха, открит в апартамента му, които ще покажат, че той не съдържа наркотични вещества, да бъдат налични преди изтичането на този срок. Жалбоподателят допълва, че не е злоупотребил с правото си да иска да бъде освободен, като е подавал подобни искания през около два месеца. Исканията не са претоварили съдилищата или възпрепятствали следствието, което така или иначе не е напредвало - от юни 2012 г. не е извършена никаква работа.

13.  На 2 януари 2013 г. Апелативен съд - Велико Търново потвърждава решението на предходната съдебна инстанция. Той отбелязва, че въпреки че идентифицирането на прахообразното вещество е значително забавено и жалбоподателят вече е прекарал шест месеца като досъдебно задържан, продължителността на това задържане не е станала прекомерна, тъй като не надхвърля законоустановения срок. На последно място, съдът постановява, че е било оправдано да се откаже на жалбоподателя да подава ново искане за освобождаване за пълния срок от два месеца, тъй като той вече е искал освобождаване поне три пъти.

14.  На същия ден, 2 януари 2013 г., резултатите от изпитването излизат. Според тях прахът, намерен в апартамента на жалбоподателя, не съдържа наркотично вещество, а само кофеин, но четирите таблетки и течността съдържат съответно клоназепам и метадон, и двете наркотични вещества. Четирите фолирани пакета, иззети от колата на познатия на жалбоподателя, съдържат амфетамин, който също е наркотично вещество.

15.  Очевидно вследствие на тези резултати (но без да се прави позоваване на тях, като вместо това само се посочват неопределени свидетелски показания), на 30 януари 2013 г. следователят, отговарящ за делото на жалбоподателя, повдига допълнителни обвинения срещу него, обвинявайки го в притежание на метадон с намерението да го разпространява, притежание на четири таблетки клоназепам и разпространение на 48,12 грама амфетамин. Следователят не налага допълнителни превантивни мерки във връзка с тези обвинения.

16.  Междувременно на 29 януари 2013 г. жалбоподателят подава четвърто искане за освобождаване. По време на изслушването в тази връзка адвокатът му твърди, наред с други неща, че резултатите от идентифицирането, които показват, че прахът не съдържа наркотично вещество, са подкопали подозрението срещу жалбоподателя, и че новите обвинения срещу него също нямат доказателствена основа.

17.  На 6 февруари 2013 г. Окръжен съд - Габрово отхвърля искането. Той постановява наред с другото, че след като двумесечният срок, определен по-рано съгласно чл. 65 § 6 от НПК (вж. параграф 11 по-горе) все още не е изтекъл, той не може да анализира доказателствата срещу жалбоподателя или надеждността на обвиненията срещу него, а само да разглежда доводи, свързани със здравето му, за което той смята за достатъчно добро, за да остане в ареста. Съдът освен това определя допълнителен двумесечен срок, през който жалбоподателят не може да иска освобождаване, освен по здравословни причини.

18.  Жалбоподателят обжалва, като повтаря аргументите си относно липсата на достатъчна доказателствена основа за обвиненията срещу него. Той посочва, че прахът не съдържа наркотично вещество, и че метадонът и клоназепамът са за негова лична употреба и са му били предписани заради хероиновата му зависимост. Той също твърди, че няма доказателства, че е разпространил 48,12 грама амфетамин.

19.  В окончателно решение от 14 февруари 2013 г. Апелативен съд - Велико Търново отхвърля жалбата. Той констатира, че здравословното състояние на жалбоподателя е достатъчно добро, за да може той да остане в ареста, и изцяло се съгласява с предходната съдебна инстанция, че с оглед на двумесечния срок, определен по-рано съгласно чл. 65 § 6 от НПК, надеждността на обвиненията срещу жалбоподателя не може да бъде изследвана. Той също така потвърждава решението на предходната съдебна инстанция да наложи допълнителен двумесечен срок съгласно тази разпоредба.

20.  На 22 юли 2013 г. Окръжен съд - Габрово осъжда жалбоподателя за притежание на метадон с намерението да го разпространява във връзка с течността в неговия апартамент и за разпространението на 36,12 грама амфетамин (част от тези 48,12 грама, за които жалбоподателят е обвинен в притежание). Той го оправдава за притежание на клоназепам по отношение на четирите таблетки в апартамента му, отбелязвайки, че има възможност той да е бил предписан на жалбоподателя за хероиновата му зависимост, и за разпространението на 12 грама амфетамин (останалата част от тези 48,12 грама, за които жалбоподателят е обвинен в притежание). Съдът осъжда жалбоподателя на шест години лишаване от свобода.

21.  След протест от страна на жалбоподателя, на 16 януари 2014 г. Апелативен съд - Велико Търново го оправдава за притежанието или разпространението на 33,55 грама амфетамин, за които има само свидетелски показания, които не могат да бъдат използвани за установяване на точното количество или съдържание на наркотика, но потвърждава присъдата му за притежание на метадон (течността в неговия апартамент) с намерението да го разпространява и за разпространението на 2,57 грама амфетамин (четирите фолирани пакета, иззети от колата на неговия познат). Съдът също така потвърждава присъдата на жалбоподателя.

22.  В окончателно решение от 10 юни 2014 г. (реш. № 150 от 10 юни 2014 г. по н. д. № 357/2014 г., ВКС, III н. о.) Върховният касационен съд потвърждава решението на предходната съдебна инстанция.

Б. Приложимо вътрешно право и практика

1.  Правило, позволяващо на съдилищата да ограничават честотата на исканията за освобождаване от досъдебно задържане

23.  Член 65 § 6 от Наказателно-процесуалния кодекс от 2005 г. (”НПК от 2005 г.”) (който е почти еквивалентен на чл. 152б § 7 от Наказателно-процесуалния кодекс от 1974 г., добавен през 1999 г.) предвижда, че ако съдът отхвърли искане за освобождаване на задържано преди делото лице, той може да определи срок до два месеца, след като решението му стане окончателно, по време на който задържаното лице не може да подава ново искане за освобождаване. Забраната не се прилага спрямо искания, основаващи се на влошаване на здравословното състояние на задържаното лице.

24.  Скоро след влизането в сила на чл. 152б § 7 от НПК от 1974 г., правните коментатори обясняват, че целта на правилото е да се попречи на задържаните преди дело лица да искат освобождаване ежедневно, което би затруднило следствието и би попречило на неговото завършване в разумен срок. Същевременно правилото има за цел да защити интересите на задържаните лица, като не определя фиксиран срок, през който да не могат да подадат ново искане за освобождаване - което би могло неоправдано да им попречи да искат освобождаване въз основа на нови събития - и вместо това оставя това на преценката на съда, който е запознат със специфичните особености на случая и може да оцени вероятността от такива нови събития (вж. Е. Трендафилова, *Промените в НПК от 1999 г.*, Сиела, 2000 г., стр. 204).

25.  Българските съдилища често прибягват до тази възможност. Те са постановявали, че това правило има за цел да позволи на разследващите органи да се съсредоточат върху следствието и да се предотвратят повтарящи се искания за освобождаване (вж. опр. № 64 от 16.04.2009 г. по в. ч. н. д. № 100/2009 г., АС-Велико Търново, и опр. № 181 от 01.10.2009 г. по в. ч. н. д. № 239/2009 г., АС-Велико Търново).

26.  Съдилищата понякога определят такива периоди, дори ако задържаният не е искал освобождаване преди това (вж. опр. № 181 от 01.10.2009 г. по в. ч. н. д. № 239/2009 г., АС-Велико Търново, и опр. № 59 от 12.02.2015 г. по в. ч. н. д. № 42/2015 г., АС-Пловдив). В други случаи обаче те отказват да направят това при отсъствието на предишни злоупотреби с искания за освобождаване (вж. опр. № 301 от 07.12.2012 г. по ч. н. д. № 514/2012 г., ОС-Добрич, и опр. № 1016 от 30.10.2015 г. по ч. н. д. № 1446/2015 г., ОС-Варна).

27.  Въпреки че съдилищата често избират пълните два месеца, съгласно чл. 65 § 6 от НПК от 2005 г. (вж., наред с други примери, опр. № 9 от 12.01.2011 г. по в. ч. н. д. № 2/2011 г., ОС-Кюстендил; опр. от 14.05.2013 г. по ч. н. д. № 450/2013 г., ОС-Бургас; опр. № 56 от 10.02.2014 г. по ч. н. д. № 144/2014 г., ОС-Варна; и опр. № 43 от 17.06.2014 г. по ч. н. д. № 254/2014 г., ОС-Сливен), те понякога определят по-кратък период (вж. опр. от 06.12.2010 г. по ч. н. д. № 412/2010 г., РС-Оряхово; опр. От 14.10.2011 г. по ч. н. д. № 845/ 2011 г., РС-Несебър; опр. От 12.08.2011 г. по ч. н. д. № 771/2011 г., РС Силистра; опр. № 532 от 03.09.2014 г. по ч. н. д. № 1068/2014 г., ОС-Варна; опр. № 392 от 24.07.2015 г. по ч. н. д. № 433/2015 г., РС Несебър; опр. № 81 от 12.02.2016 г. по ч. н. д. № 156/2016 г., РС Несебър; опр. № 20 от 15.01.2016 г. по ч. н. д. № 23/2016 г., ОС Сливен; и опр. № 397 от 16.06.2016 г. по в. ч. н. д. № 591/2016 г., ОС-Бургас), или дори петнадесет дни (виж опр. № 256 от 05.09.2013 г. по ч. н. д. № 686/2013 г., РС-Елхово).

28.  Апелативен съд - Пловдив наскоро постановява, че чл. 65 § 6 от НПК от 2005 г. противоречи на Конвенцията, тъй като ограничава възможността периодично да се иска съдебен контрол върху продължаващо задържане, и на тази основа отменя решението на предходна съдебна инстанция да определи срок по тази разпоредба (вж. опр. № 262 от 14.04.2016 г. по в. ч. н. д. № 218/2016 г., АС-Пловдив).

2.  Отговорност на разследващите органи, прокуратурата и съдилищата

(а) Чл. 2(1) от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди от 1988 г. във формулировката му преди 15 декември 2012 г.

29.  Чл. 2(1) от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди от 1988 г. (Закона от 1988 г.) във формулировката му преди 15 декември 2012 г. предвижда отговорност на разследващите органи, прокуратурата и съдилищата в няколко конкретни ситуации, свързани с наказателно производство.

30.  Първите две са: (а) незаконно задържане, включително когато е наложено като мярка за осигуряване на присъствието на обвиняемия на съдебния процес, ако то е било отменено поради липса на законни основания (чл. 2(1)(1)), и (б) повдигане на наказателно обвинение, ако съответното лице е оправдано или ако наказателното производство е прекратено, тъй като престъплението не е извършено от обвиняемия, неговото деяние не съставлява престъпление или производството е образувано след изтичането на приложимата давност или след амнистия (чл. 2(1)(2)).

31.  В тълкувателно решение от 2005 г. (тълк. реш. № 3 от 22 април 2005 г. по тълк. гр. д. № 3/2004 г., ВКС, ОСГК), Върховният касационен съд постановява, че ако лицето е оправдано или наказателното производство срещу него е прекратено по една от причините, посочени в чл. 2(1)(2), то може да получи обезщетение дори само поради обстоятелството, че наказателното производство е образувано. Съгласно същото решение това обезщетение трябва да вземе предвид и вредите, произтичащи от всяко задържане под стража, наложено в това производство. През последните години най-големият брой искове по чл. 2(1) е свързан с подобни ситуации.

32.  Останалите основания за отговорност, посочени в чл. 2(1) - осъждане и присъда или налагане на административно наказание, ако бъдат отменени по-късно (т. 3); разпоредено от съда задължително задържане или лечение, ако те впоследствие бъдат отменени като незаконни (т. 4); прилагане от съда на административна мярка, когато решението му бъде отменено като незаконосъобразно (т. 5); изпълнение на наложено наказание над определения срок или размер (т. 6); и незаконосъобразно използване на специални разузнавателни средства (т. 7) - не са от значение за настоящия случай.

33.  В тълкувателно решение от 2015 г. (РТ. № 5 от 2015 г. по тълк. д. № 5/2013 г., ВКС, ОСГК) Върховният касационен съд постановява, че искове по чл. 2(1) могат да бъдат предявени срещу съдилища само по отношение на т. 4 и т. 5 от чл. 2(1). Във всички останали случаи (точки 1, 2, 3, 6 и 7), правилните ответници по тези искове са органите на прокуратурата. В диспозитива съдът уточнява, че решението се отнася до чл. 2 от Закона от 1988 г., както е формулиран преди да бъде изменен през 2012 г., и основава мотивите си на редакцията на тази разпоредба преди изменението.

(б) Изменение от декември 2012 г. на чл. 2(1) от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди от 1988 г.

(i) Законодателна история

34.  На 23 юли 2012 г. Правителството представя пред Народното събрание законопроект за изменение на Закона от 1988 г. Законопроектът предлага, *inter alia,* да се преразгледат няколко от разпоредбите на Закона, включително чл. 2(1)(1), и да се добавят нови, включително нов чл. 2(1)(2). В обяснителните бележки към законопроекта се посочва:

„Анализът на постановените от Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) осъдителни решения по дела срещу България показва, че са налице повтарящи се нарушения поради липса на ефикасно вътрешноправно средство за защита на засегнатите лица. По-конкретно става въпрос за създаване на национално средство, което да позволи на засегнатите лица да получат обезщетение за вредите, причинени им от нарушение на право по Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧОС), извършено от държавата или от нейни органи и длъжностни лица. Констатираната от съда липса на такова средство в действащото в Република България право налага неговото регламентиране чрез разширяване приложното поле на Закона за отговорността на държавата и общините за вреди (ЗОДОВ). По този начин се преодолява предишният подход на отговорност само при изчерпателно посочени основания, довел до множество осъдителни решения на ЕСПЧ срещу България.

С тази цел се предлагат изменения и допълнения в закона в следните насоки: 1. Предложените изменения и допълнения в чл. 2, ал. 1, т. 1 и 2 дават възможност за право на обезщетение при нарушаване на права, гарантирани от разпоредбите на чл. 5 от ЕКПЧОС. Множество са решенията на съда в Страсбург, по които страната е осъдена за липса на право на обезщетение или за несвоевременно изправяне пред съд за преглед на необходимостта от мярката за неотклонение. Съдилищата ще преценяват дали при постановяване на законосъобразно лишаване от свобода компетентните органи не са нарушили § 2-4 на чл. 5 от Конвенцията – съобщаване на разбираем език на причините за задържането, своевременно изправяне пред съд и гледане на мярка в разумен срок, право на обжалване пред съд на законосъобразността на лишаването от свобода и т.н.

Всяко задържане, което противоречи на критериите на чл. 5 от ЕКПЧОС, следва да бъде основание за ангажиране отговорността на държавата.

Като преценява нормите на ЗОДОВ с оглед изискванията на чл. 5, т. 5 от ЕКПЧОС, Европейският съд по правата на човека констатира, че когато задържането е било постановено в съответствие с формалните изисквания на Наказателно-процесуалния кодекс, чл. 2 (ЗОДОВ) е неприложим, а правото на обезщетение не е осигурено и от друга норма - „съгласно чл. 2, ал. 1 от Закона за отговорността на държавата за вреди лице, което е било задържано под стража, може да претендира обезщетение само ако задържането е било отменено “поради липса на законно основание”. Този израз очевидно се отнася до незаконосъобразност съгласно вътрешното право.” (*Янков срещу България*, № 39084/97, § 194, 11 декември 2003 г. *Белчев срещу България*, № 39270/98, § 90, 8 април 2004 г.] [и] *Хамънов срещу България*, № 44062/98, § 93, 8 април 2004 г.).

По делото „Стоичков” например ЕСПЧ е констатирал, че „тъй като лишаването от свобода на жалбоподателя не е в нарушение на националния закон, той няма право на обезщетение по ЗОДВПГ, тъй като чл. 2 от Закона предвижда обезщетение само в случаите, когато задържането е “незаконно”. (§ 74 от решението).

Директното позоваване на Конвенцията цели да се избегне ограниченото прилагане на ЗОДОВ само в стриктно изброените в закона хипотези и да се предостави възможност съдът да съобрази действията на националните власти с Конвенцията и практиката на ЕСПЧ, тъй като хипотезите могат да бъдат много различни по своя характер и естество. ...”

35.  Законопроектът е представен за разглеждане от Комисията по правни въпроси на Народното събрание, която единодушно го одобрява. След това той е разгледан на първо четене на 26 септември 2012 г. На последващия етап пред комисия, Комисията по правни въпроси подкрепя предложението за изменение на чл. 2(1)(1) и добавяне на нов чл. 2(1)(2). При второто четене на законопроекта, което се провежда на 28 ноември 2012 г., той влиза в сила. Предложението за изменение на чл. 2(1)(1) и добавяне на нов чл. 2(1)(2) е одобрено с 87 гласа “за”, 1 глас “против” и 3 “въздържал се”. Не са направени никакви коментари по смисъла на разпоредбите по време на парламентарния дебат.

(ii)  Нова формулировка на чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2)

36.  Законът за изменение и допълнение е публикуван в Държавен вестник на 11 декември 2012 г. (ДВ, бр. 98/2012) и влиза в сила след изтичането на три пълни дни след обнародването му на 15 декември 2012 г. (както е предвидено в чл. 5 § 5 от Конституцията и чл. 41(3) и чл. 41(4) от Закона за нормативните актове от 1973 г.). Новият текст на чл. 2(1) гласи:

“Държавата отговаря за вредите, причинени на граждани от разследващите органи, прокуратурата или съда, при:

1.  задържане под стража, включително като мярка за неотклонение, домашен арест, когато са били отменени, прилагане от съда на задължително настаняване и лечение или принудителни медицински мерки, когато те бъдат отменени, както и при всички други случаи на лишаване от свобода в нарушение на чл. 5, § 1 от [Конвенцията];

2.  нарушаване на права, защитени от чл. 5, § 2 - 4 на Конвенцията;

...”

37.  Следващите точки на чл. 2(1) са номерирани наново, като предходната т. (1)(2) става т. (1)(3).

(iii) Съдебна практика по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) след изменението

38.  Дори след изменението, по-голямата част от делата по чл. 2(1) продължават да се отнасят до ситуации, при които ищецът е оправдан или наказателното производство срещу него е преустановено на едно от основанията, посочени в чл. 2(1)(3) (предишен чл. 2(1)(2)).

39.  Въпреки това, в случай, в който ищецът е задържан преди дело за срок, превишаващ законоустановения максимум (седемдесет и два часа); не е изправен своевременно пред съдия; и не е имал възможност да иска съдебен контрол на задържането си, Районен съд - Пазарджик, чието решение е потвърдено от Окръжен съд - Пазарджик, констатира нарушение на чл. 5 §§ 1, 3 и 4 от Конвенцията във връзка с новоформулираните чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) и му присъжда обезщетение за неимуществени вреди (вж. реш.№ 958 от13.12.2014 г. по гр. д. № 1437/2014 г., РС-Пазарджик, и реш. №233 от 17.04.2015 г. по гр. д. № 113/2015 г., ОС-Пазарджик). Върховният касационен съд не допуска последващата касационна жалба от страна на органите на прокуратурата (вж. опр. № 1365 от 01.12.2015 г. по гр. д. № 3256/2015 г., ВКС, IV г. о.).

40.  В друг случай ищецът е държан от полицията в продължение на двадесет и четири часа и искът му за съдебен контрол върху това задържане е отхвърлен от Върховния административен съд. Той предявява иск за обезщетение съгласно изменените чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. Първоначално Районен съд - Бургас обявява иска му за недопустим въз основа на това, че по същество той се стреми да заобиколи ефектът *res judicata* от решението на Върховния административен съд. Въпреки това, след обжалване от страна на ищеца, Окръжен съд - Бургас отменя това решение и допуска делото да се разгледа по същество, като констатира, че искайки обезщетение за съдебно решение, ищецът не се опитва да заобиколи ефектът *res judicata* (вж. опр. № VI-55 от 08.01.2015 г. по ч. гр. д. №‑2160/2014 г., ОС-Бургас, жалба срещу това решение е обявена за недопустима от Върховния касационен съд с опр. № 437 от 23.06.2015 г. по ч. гр. д. № 1618/2015 г., ВКС, IV г. о.). При разглеждането на делото по същество Районен съд - Бургас констатира, че Върховният административен съд носи отговорност, и го осъжда да плати на ищеца обезщетение за неимуществени вреди (вж. реш. № 1861 от 25.11.2015 г. по гр. д. №‑5349/2014 г., РС-Бургас). След обжалване от страна на Върховния административен съд, Окръжен съд - Бургас потвърждава това решение (вж. реш. № 527 от 25.05.2016 г. по гр. д. № 370/2016 г., ОС-Бургас). На 21 април 2017 г. обаче Върховният касационен съд допуска касационната жалба на Върховния административен съд срещу това решение. Той постановява, *inter alia*, че доколкото решението е установило, че съд носи отговорност съгласно чл. 2(1)(1) от Закона от 1988 г., то противоречи на тълкувателното решение от 2015 г., според което само исковете по точки 4 и 5 на чл. 2(1), а не искове по точки 1 и 2 от тази разпоредба, могат да бъдат насочени срещу съдилищата (вж. параграф 33 по-горе). Постановено през 2015 г., това тълкувателно решение се прилага към формулировката на чл. 2(1)(1) след 15 декември 2012 г. (вж. опр. № 322 от 21.04.2017 г. по гр. д. № 4624/2016 г., ВКС, III г. о.). Жалбата понастоящем е висяща по същество пред Върховния касационен съд.

(в) Давност за искове по Закона от 1988 г.

41.  Съгласно § 1 от заключителните разпоредби на Закона от 1988 г. за всички въпроси, които не са уредени в закона, се прилагат разпоредбите на гражданските и трудовите закони. По чл. 110 от Закона за задълженията и договорите от 1950 г., който следователно е приложим към искове по Закона от 1988 г. (вж., наред с други решения, реш. № 1260 от 19.09.2005 г. по гр. д. № 1838/2003 г., ВКС, IV г. о., и реш. № 638 от 02.10.2009 г. по гр. д. № 456/2008 г., ВКС, III г. о.),, общата давност по граждански искове е пет години.

ОПЛАКВАНИЯ

42.  В жалбата си, подадена на 1 юли 2013 г., жалбоподателят се оплаква, че в решенията си от 6 и 14 февруари 2013 г. Окръжен съд - Габрово и Апелативен съд - Велико Търново са отказали да разгледат дали обоснованото подозрение, че е притежавал метамфетамин с намерението да го разпространява, се е запазило, след като резултатите от изпитванията от 2 януари 2013 г. показват, че прахът, открит в апартамента му, не съдържа наркотични вещества. Той заявява, че задържането му преди делото се основава единствено на това първоначално обвинение, а не на новите обвинения, повдигнати срещу него на 30 януари 2013 г., и че при всички случаи съдилищата не са проучили обосноваността на подозренията, стоящи в основата на тези нови обвинения.

43.  Жалбоподателят се позовава на чл. 5 §§ 1 (c), 3, 4 и чл. 6 § 1 от Конвенцията.

ПРАВОТО

44.  Оплакванията на жалбоподателя следва да бъдат разгледани само по чл. 5 §§ 1 (c), 3 и 4 от Конвенцията. Чл. 6 § 1 от Конвенцията не се прилага за производства, при които лице, задържано преди дело, оспорва своето задържане; чл. 5 § 4 е *lex specialis* в такива ситуации (вж. *Reinprecht v. Austria*, № 67175/01, §§ 47-55, ЕСПЧ 2005-XII; *Fodale v. Italy*, № 70148/01, § 27, ЕСПЧ 2006-VII; и *Амие и други срещу България*, № 58149/08, § 109, 12 февруари 2013 г.).

45.  Чл. 5 от Конвенцията в относимите си части гласи:

“1.  Всеки има право на свобода и сигурност. Никой не може да бъде лишен от свобода, освен в следните случаи и по реда, предвиден от закона:

...

c) законосъобразен арест или лишаване от свобода, с цел да се осигури явяване пред компетентния съгласно закона орган, по обосновано подозрение за извършено престъпление, или когато задържането обосновано може да се смята за необходимо, за да се попречи на лицето да извърши престъпление или да се укрие, след като е извършило престъпление;

...

3.  Βсеки арестуван или лишен от свобода в съответствие с разпоредбите на параграф 1 (c) на този член ... има право на гледане на неговото дело в разумен срок или на освобождаване преди гледането на неговото дело в съда. Освобождаването може да бъде обусловено от даването на гаранции за явяване в съда.

4.  Βсеки арестуван или лишен от свобода има право да обжалва законосъобразността на своето задържане в съда, който е задължен в кратък срок да се произнесе; в случай че задържането е неправомерно, съдът е длъжен да нареди незабавното освобождаване на задържаното лице.

А. Тези на страните

1.  Правителството

46.  Правителството твърди, че жалбоподателят не е изчерпал достъпните вътрешнoправни средства за защита, тъй като не е предявил иск за обезщетение за вреди по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., така както е изменен и в сила от 15 декември 2012 г. Няма причина за съмнение в ефективността на това правно средство за защита. Новата формулировка на разпоредбите изрично се позовава на чл. 5 §§ 1-4 от Конвенцията и, както е видно от обяснителните бележки към законопроекта за изменение на Закона, тя е специално предназначена да осигури средства за обезщетяване на нарушенията на тези разпоредби на национално ниво, включително в случаи като този на жалбоподателя, в които задържането преди делото не е отменено преди това.

47.  Българските съдилища, които са напълно запознати с чл. 5 от Конвенцията, вече прилагат изменените разпоредби. В подкрепа на това твърдение, Правителството се позовава на делата, цитирани в параграф 39 по-горе, както и на редица други дела: (а) дело, при което Окръжен съд - Велико Търново отхвърля иск по чл. 2(1)(3) от Закона от 1988 г., както е формулиран след декември 2012 г., във връзка със задържане въз основа на Европейска заповед за арест; (б) дело, решено по чл. 2(1)(1) от Закона от 1988 г., както е формулиран преди декември 2012 г., в което Апелативен съд - София разглежда законосъобразността на заповед за домашен арест с позоваване на чл. 5 § 1 от Конвенцията; (в) дело, при което Окръжен съд - Враца отказва да разгледа в съответствие с чл. 2(1)(1) от Закона от 1988 г., както е формулиран след декември 2012 г., иск за нарушение на чл. 6 от Конвенцията, тъй като е констатирал, че точката се позовава само на чл. 5 §§ 2-4 от Конвенцията; (г) дело, в което Софийският градски съд отхвърля иск по чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., както е формулиран след декември 2012 г., във връзка с чл. 5 § 2 от Конвенцията; (д) дело, в което Районен съд - Севлиево удовлетворява иск по чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., както е формулиран след декември 2012 г. (но в което при обжалване Окръжен съд - Габрово е преквалифицирал иска като попадащ в обхвата на чл. 2(1)(3) от Закона от 1988 г.); и (е) дело, в което, по нареждане на Върховния касационен съд, Районен съд - Бургас разглежда иск, свързан с преустановено наказателно следствие по чл. 2(1)(3) от Закона от 1988 г., както е формулиран след декември 2012 г., вместо по чл. 2(1)(2), каквото е било желанието на ищеца. В последващото си становище Правителството се позовава на още седем дела, които според него показват, че при прилагането на новата формулировка на чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. българските съдилища надлежно вземат предвид изискванията на чл. 5 от Конвенцията.

48.  Правителството допълва, че макар че изменението от декември 2012 г. на чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. не се прилага със задна дата, това не засяга жалбоподателя, тъй като оплакването му се отнася до решения, постановени след влизането в сила на изменението.

49.  Правителството също така твърди, че жалбоподателят е могъл във всеки случай да търси обезщетение за вреди съгласно общото деликтно право.

50.  Освен това Правителството заявява, че е налице злоупотреба с правото на жалба съгласно чл. 35 § 3 (a) от Конвенцията.

2.  Жалбоподателят

51.  Жалбоподателят твърди, че чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. с измененията не са ефективно средство за защита. Правилно тълкуван, чл. 2(1)(1) позволява на гражданския съд да присъжда обезщетение за досъдебно задържане , само ако то вече е отменено от наказателен съд. Това е ясно от граматичната структура на разпоредбата и от факта, че досъдебното задържане може да бъде преразгледано само от наказателните съдилища. Наивно е да се мисли, че граждански съд би намерил решение на наказателен съд за незаконно или противоречащо на чл. 5 от Конвенцията. Решенията на наказателните съдилища носят по-голяма тежест от тези на гражданските съдилища и са задължителни за гражданските съдилища. Освен това в неговия случай досъдебното задържане е окончателно потвърдено от апелативен съд, който стои по-високо в съдебната йерархия, отколкото районния или окръжния съд, пред който би бил предявен иск за обезщетение по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. Решенията на национално равнище, цитирани от Правителството, са неприложими, тъй като всички те са постановени в случаи с много различни факти. Що се отнася до чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., ясно е, че отговорност по него може да възникне само ако въпросното лице е задържано преди делото без позволение на съда, не е незабавно изправено пред съдия или е лишено от възможността задържането му да бъде преразгледано от съда бързо. Случаят на жалбоподателя е различен и се отнася до окончателно съдебно решение. Накрая, измененията на чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2), които не се прилагат със задна дата, влизат в сила на 15 декември 2012 г., което е след първоначалното му досъдебно задържане през юни 2012 г.

Б. Преценка на Съда

52.  Общите принципи, отнасящи се до изчерпването на вътрешноправните средства за защита, са добре установени в практиката на Съда (вж., наред с много други решения, *Akdivar and Others v. Turkey*, 16 септември 1996 г., §§ 66-69, *Доклади за решения и определения* 1996-IV; *Demopoulos and Others v. Turkey* (решение по допустимост), № 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04, §§ 69-70, ЕСПЧ 2010 г.; и *Gherghina v. Romania* (решение по допустимост), № 42219/07, §§ 83-89, 9 юли 2015 г.) и няма нужда да бъдат повтаряни тук.

53.  Първият въпрос в този случай е дали посоченото от Правителството средство за защита - иск за обезщетение за вреди по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., допълнен и в сила от 15 декември 2012 г. - е бил на разположение на жалбоподателя. Този въпрос обикновено се оценява с позоваване на датата, на която жалбата е подадена (вж., наред с други решения, Brusco v. Italy (решение за допустимост), №69789/01, ЕСПЧ 2001-IX; *Demopoulos and Others*, цитирано по-горе, § 69; и *Вълчева и Абрашев срещу България* (решение за допустимост), № 6194/11 и 34887/11, § 122, 18 юни 2013 г.). В този случай правното средство за защита влиза в сила малко преди жалбоподателят да подаде жалбата си. Следователно в тази връзка не възниква въпрос.

54.  Вторият въпрос е дали това правно средство за защита е в състояние да предостави на жалбоподателя адекватно обезщетение.

55.  Както е видно от условията на чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г., изменени и в сила от 15 декември 2012 г., иск по тези разпоредби може да доведе до изрично признаване на нарушение на чл. 5 §§ 1 до 4 от Конвенцията и до последващо присъждане на обезщетение (вж. параграф 36 по-горе).

56.  Съгласно практиката на Съда, такова средство за защита може по принцип да осигури адекватно обезщетение, ако ситуацията, за която се твърди, че представлява нарушение на чл. 5 §§ 1 до 4 от Конвенцията, е приключила (вж. *Гаврил Йосифов срещу България*, № 74012/01, § 42, 6 ноември 2008 г.; *Рахмани и Динева срещу България*, № 20116/08, § 66, 10 май 2012 г.; *Иван Тодоров срещу България*, № 71545/11, § 48, 19 януари 2017; и *И.П. срещу България*, № 72936/14, § 45, 19 януари 2017 г.). Този принцип вече е прилаган към оплаквания по чл. 5 § 1, че периодът на задържане е незаконен (вж. *Гаврил Йосифов*, § 43, и *Рахмани и Динева*, §§ 67-71, и двете цитирани по-горе), оплаквания по чл. 5 § 3, че продължителността на досъдебното задържане е необоснована (вж. *Demir v. Turkey* (решение за допустимост), № 51770/07, §§ 28-35, 16 октомври 2012 г.; Gürceğiz v. Turkey, № 11045/07, §§ 22-25, 15 ноември 2012 г.; *Varnas v. Lithuania*, № 42615/06, § 89, 9 юли 2013 г.; и *Yıldız v. Turkey* (решение за допустимост), № 42745/09, §§ 26-30, 11 октомври 2016 г.), и оплаквания по чл. 5 § 4, че съдебни оспорвания срещу задържането не са разгледани бързо (вж. *Knebl v. the Czech Republic*, № 20157/05, §§ 105-06, 28 октомври 2010 г.; *Osváthová v. Slovakia*, № 15684/05, §§ 57-59, 21 декември 2010 г.; и *Delijorgji v. Albania*, № 6858/11, § 81, 28 април 2015 г.).

57.  В този случай жалбоподателят все още е досъдебно задържан, когато повдига оплакванията си пред Съда. Въпреки че решенията на националните съдилища, от които се оплаква, са еднократни актове, може да се постави под въпрос дали отказите на тези съдилища да разследват обосноваността на подозрението срещу него са довели до последващото му досъдебно задържане . От това следва, че може да се постави под въпрос дали с оглед на чисто компенсационния си характер, правното средство за защита е в състояние да предостави на жалбоподателя подходящо обезщетение по отношение на оплакванията му по чл. 5 § 3 от Конвенцията, доколкото това досъдебно задържане продължава.

58.  Но положението на жалбоподателя се е променило оттогава. През 2013 г. той е осъден, а през 2014 г. присъдата му става окончателна (вж. параграфи 20-22 по-горе). Следователно той вече не е задържан досъдебно. Следователно правното средство, което може да доведе до признаване на нарушението и обезщетение, става адекватно в неговия случай (вж. *Demir*, § 28; Gürceğiz, §§ 22-25; и *Yıldız*, § 25, всичките цитирани по-горе).

59.  Третият въпрос е дали правното средство за защита има разумна перспектива за успех.

60.  Тъй като оплакването на жалбоподателя се отнася до съдебни решения, постановени след влизането в сила на изменението (вж. параграфи 17, 19 и 36 по-горе), правното средство за защита е явно приложимо към тях, а липсата на действие със задна дата не засяга жалбоподателя (за разлика от *Тони Костадинов срещу България*, № 37124/10, § 70, 27 януари 2015 г.).

61.  Основният предмет на спора между страните е дали иск за обезщетение за начина, по който наказателен съд е разгледал съдебно оспорване на досъдебно задържане , е имал вероятност да е успешен. Съмнението на жалбоподателя се основава на граматичната структура на изменените разпоредби и на взаимоотношенията между гражданските и наказателните съдилища в българското право, докато Правителството подчертава законодателното намерение, което стои зад измененията, и общата склонност на българските съдилища да вземат предвид изискванията на чл. 5 от Конвенцията.

62.  Началната точка на анализа на Съда е, че съмненията относно перспективите на средство за защита, което изглежда да предлага разумна възможност за обезщетение, не са достатъчна причина то да бъде отбягвано (вж., наред с други решения, *Vučković and Others v. Serbia* (предварително възражение) [GC], № 17153/11 и 29 други, §§ 74 и 84 , 25 март 2014 г.; *Avotiņš v. Latvia* [GC], № 17502/07, § 122, ЕСПЧ 2016 г.; и *Посевини срещу България*, № 63638/14, § 54, 19 януари 2017 г.). Това е особено вярно, ако законовата разпоредба, на която се основава правното средство за защита, е специално въведена, за да се даде възможност оплакване по Конвенцията да бъде решено на национално ниво (вж. например *Société Provitel Saint-Georges and Emery v. France* (решение за допустимост), № 29437/08, 9 ноември 2010 г.; *Demir*, цитирано по-горе, § 32; Gürceğiz, цитирано по-горе, § 31; и *Tiralongo and Carbe v. Italy* (решение по допустимост), № 4686/06, § 46, 27 ноември 2012 г.).

63.  Вярно е, че когато се чете текстово, чл. 2(1)(1) от Закона от 1988 г., както е изменен през декември 2012 г., изглежда съдържа неяснота, тъй като от една страна посочва, че могат да бъдат предявявани искове за вреди по отношение на конкретни видове задържане, които споменава, само ако са били отменени преди това, а в същото време обявява, че всяко нарушение на чл. 5 § 1 от Конвенцията може да бъде основание за присъждане на обезщетение за вреди. Също така е вярно, че българските съдилища изглеждат несклонни да удовлетворяват искове за обезщетение срещу други съдилища (вж. параграф 33 по-горе) и че не е ясно дали и в каква степен те биха били готови да приемат косвени оспорвания на окончателни съдебни решения, свързани с лишаване от свобода. Подготвителните работи по изменението от декември 2012 г. на чл. 2(1) не показват, че тези въпроси, които има вероятност явно да засегнат ефективността на новото правно средство за защита, са надлежно разгледани. И все пак, както е видно от обяснителните бележки към законопроекта, който добавя измененията (вж. параграф 34 по-горе), те са специално предназначени да създадат вътрешноправно средство за защита за нарушения на чл. 5 §§ 1 до 4 от Конвенцията. Следователно е трудно да се предположи, че граматичната структура на чл. 2(1)(1) със сигурност би попречила на българските съдилища да се занимават с такива жалби и би довела до трудности при прилагането, които не могат да бъдат преодолени чрез нормалния процес на съдебно тълкуване. Когато все още предстои правилното тълкуване на нова правна разпоредба да се установи, на националните съдилища трябва да се даде възможност да разсеят всякакви съмнения (вж. *Gherghina*, цитирано по-горе, §§ 101 и 106). Освен това, съгласно утвърдената практика на Съда, Високодоговарящите страни разполагат с известна свобода на действие по отношение на начина, по който избират да се съобразят със задълженията си по чл. 13 от Конвенцията (вж., наред с други решения, Vilvarajah and Others v. the United Kingdom, 30 октомври 1991 г., § 122, Серия A № 215; Öneryıldız v. Turkey [GC], № 48939/99, § 146, ЕСПЧ 2004-XII; и De Souza Ribeiro v. France [GC], № 22689/07, § 85, ЕСПЧ 2012 г.).

64.  Вярно е, че както е видно от цитираните от Правителството дела, практиката на българските съдилища по изменените разпоредби все още е недостатъчна и не е добре установена. Но това само по себе си не може да доведе до заключението, че правното средство за защита не предлага разумна перспектива за успех (вж. *Nagovitsyn and Nalgiyev v. Russia* (решение за допустимост), № 27451/09 и 60650/09, § 30, 23 септември 2010 г., и *Société Provitel Saint-Georges and Emery*, цитирано по-горе).

65.  Вярно е също така, че в две скорошни дела (*Иван Тодоров срещу България*, № 71545/11, §§ 45-54, 19 януари 2017 г., и *И.П. Срещу България*, № 72936/14, §§ 42-49, 19 януари 2017 г.) Съдът констатира, че при конкретното обстоятелство правното средство за защита не предлага разумна перспектива за успех. Но това е така, само защото и в двата случая твърдените нарушения на чл. 5 § 4 от Конвенцията се дължат на законодателни пропуски, а не на действия или бездействия на съдилищата или на прокуратурата, докато Законът от 1988 г. не предвижда отговорност на законодателството (вж. *Иван Тодоров*, § 52 и *И.П. срещу България*, § 47, и двете цитирани по-горе). За разлика от това, оплакванията на жалбоподателя тук се отнасят пряко до съдебни решения и по този начин напълно попадат в обхвата на чл. 2(1) от Закона от 1988 г. Всъщност, забранявайки на жалбоподателя да предяви нова претенция за освобождаване от досъдебно задържане за срок от два месеца, съдилищата, които се занимават със случая, упражняват правото си на преценка. Чл. 65 § 6 от НПК от 2005 г. им дава възможност, но не ги задължава да направят това. Това става ясно от формулировката му, от последващия правен коментар и от начина, по който се прилага от българските съдилища (вж. параграфи 23-28 по-горе). Следователно не изглежда, че иск по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. би се изправил пред същите проблеми при приписването на отговорност, както разглежданите в *Иван Тодоров* и *И.П. срещу България* (и двете цитирани по-горе).

66.  Разбира се, няма как да бъде сигурно, че подобен иск ще има успех. Но съгласно установената практика на Съда всичко, което се изисква, е да има разумна перспектива това да се случи.

67.  Наистина, тъй като давността за такъв иск е пет години (вж. параграф 41 по-горе), жалбоподателят все още има възможност да го предяви. Ако искът не е успешен, той ще може отново да подаде жалба до Съда, тъй като процесът на изчерпване на вътрешноправните средства за защита представлява “нова релевантна информация” по смисъла на чл. 35 § 2 (b) от Конвенцията (вж. *A.D. v. the Netherlands*, № 21962/93, определение на Комисията от 11 януари 1994 г., Решения и доклади. 76-A, стр. 157, на стр. 161; *Buscarini v. San Marino* (решение за допустимост), № 31657/96, 4 май 2000 г.; *С.Г.* срещу България (решение за допустимост), № 1365/07, 13 март 2007 г.; и *Кемеров срещу България* (решение за допустимост), № 16077/05, 22 юни 2010 г.).

68.  Последният въпрос за решаване е дали жалбоподателят е трябвало да използва новото правно средство за защита, което поради чисто компенсаторния си характер става адекватно само по отношение на оплакването му по чл. 5 § 3 от Конвенцията, след като задържането му преди делото е отменено, което се случва, след като подава жалбата си до Съда. При тези обстоятелства, Съдът е убеден, че той е длъжен да прибегне до него (вж. *Demir*, §§ 28 и 35; Gürceğiz, §§ 27 и 34; и *Yıldız*, §§ 28 и 30, всичките цитирани по-горе). Разглежданият случай не е такъв, в който жалбоподателят, макар и все още задържан под стража, няма на разположение правно средство за защита, което да му позволява да оспори лишаването си от свобода и да поиска освобождаване; той може и се възползва от подобно правно средство за защита на четири пъти, макар и без успех (вж. параграфи 9, 10, 11-13 и 16-19 по-горе). След като досъдебното му задържане приключва, единственото друго правно средство за защита, което би могло да бъде предвидено, е това, което му дава възможност да получи констатация, че неговите права по чл. 5 §§ 1 до 4 от Конвенцията са нарушени, и последващо присъждане на обезщетение.

69.  Следователно жалбата трябва да бъде отхвърлена съгласно чл. 35 §§ 1 и 4 от Конвенцията поради неизчерпване на вътрешноправните средства за защита.

70.  Независимо от това следва да се подчертае, че мнението на Съда относно ефективността на правното средство за защита по чл. 2(1)(1) и чл. 2(1)(2) от Закона от 1988 г. може да бъде предмет на преразглеждане в зависимост по-конкретно от способността на българските съдилища да създадат последователна съдебна практика по тези разпоредби в съответствие с изискванията на Конвенцията (вж., наред с други решения, *Demir*, § 34, и Gürceğiz, § 33, и двете цитирани по-горе).

71.  С оглед на това заключение, не е необходимо да се разглежда дали жалбата представлява злоупотреба съглано чл. 35 § 3 (a) от Конвенцията, както твърди Правителството.

По тези съображения Съдът единодушно

*Обявява* жалбата за недопустима.

Изготвено на английски език и оповестено писмено на 22 юни 2017 г.

 Милан Бласко Ангелика Нусбергер
 заместник-секретар председател