



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ЧЕТВЪРТО ОТДЕЛЕНИЕ

**ДЕЛО McCAUGHEY И ДРУГИ срещу ОБЕДИНЕНОТО
КРАЛСТВО**
[McCAUGHEY AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM]

(Жалба № 43098/09)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

16 юли 2013 г.

ОКОНЧАТЕЛНО

16/10/2013

Решението е окончателно съгласно член 44 § 2 от Конвенцията. То може да подлежи на редакционни промени са редакционни промени.



По делото McCaughey и други срещу Обединеното кралство

Европейският съд по правата на човека (Четвърто отделение), заседаващ като Камара, в състав:

Ineta Ziemele, *председател*,

David Thór Björgvinsson,

Päivi Hirvelä,

George Nicolaou,

Zdravka Kalaydjieva,

Vincent A. De Gaetano,

Paul Mahoney — *съдии*

и Françoise Elens-Passos — *секретар на отделението*,

след разискване в закрито заседание на 25 юни 2013 г.,

постанови следното решение, прието на посочената дата:

ПРОИЗВОДСТВО

1. Делото е образувано по жалба (№ 43098/09) срещу Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия, подадена в Съда по член 34 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (наричана по-долу „Конвенцията“) от ирландски граждани — г-жа Brigid McCaughey, Pat Grew и Letitia Quinn (наричани по-долу „първата жалбоподателка, вторият жалбоподател и третата жалбоподателка“) на 29 юли 2009 г.

2. Жалбоподателите се представляват от г-н Fearghal Shiels от адвокатска кантора Madden & Finucane Solicitors, Белфаст. Правителството на Обединеното кралство (наричано по-нататък „правителството“) е представлявано от своите агенти г-н М. Kuzmicki и впоследствие г-жа J. Neenan от Министерството на външните работи.

3. Жалбоподателите се оплакват основно по член 2 във връзка с разстрела на техни роднини от силите за сигурност и по-специално неоснователната употреба на прекомерна сила, причинила смърт и липсата на надлежно разследване на съответната операция.

4. На 1 февруари 2011 г. правителството е уведомено за жалбата. Съдът взема решение за едновременно произнасяне и по допустимостта на жалбата, и по същество (член 29 §1).

5. На 2 юни 2011 г. правителството иска от Съда да заличи жалбата предвид наличието на скорошно друго решение (*по дело, заведено по жалба на Brigid McCaughey и др.* [2011] UKSC 20). Жалбоподателите представят становища във връзка с това искане. На 6 септември 2011 г. Съдът отхвърля искането на правителството, след което са поискани и представени становищата на страните по допустимостта и по

същество. През юли 2012 г. Съдът получава допълнителни становища от всяка от страните.

6. На 13 април 2011 г. правителството на Ирландия отказа да упражни правото си да встъпи като страна по делото (член 36 §1 от Конвенцията и правило 44 § §1). След дадено от председателя разрешение (член 36 § 2 от Конвенцията и правило 44 §3) са получени коментари от Комисията по правораздаване [Committee on the Administration of Justice], Комисията по равенство и права на човека [Equality and Human Rights Commission] и Комисията по правата на човека на Северна Ирландия [Northern Ireland Human Rights Commission] като трети страни.

ФАКТИТЕ

I. ФАКТИЧЕСКИ СЪСТАВ

7. Първата жалбоподателка, г-жа Brigid McCaughey, е майка на Martin McCaughey. Родена е през 1934 г. Вторият и третият жалбоподатели са баща и дъщеря на Desmond Grew. Родени са съответно през 1923 г. и 1990 г. Всички жалбоподатели живеят в County Tyrone. Делото е относно разстрела на Martin McCaughey и Desmond Grew от силите за сигурност през 1990 г. в Северна Ирландия.

A. Фактически състав

1. Разстрелът

8. На 9 октомври 1990 г. Martin McCaughey и Desmond Grew са застреляни и убити край барака във ферма в близост до Loughgall от войници на специална част на Британската армия. Според резултатите от аутопсията на Martin McCaughey причината за смъртта е „разкъсване на мозъка поради рани от куршуми в главата“, като е отбелязано, че той е поразен от общо около 10 високоскоростни куршума. В резултатите от аутопсията на Desmond Grew причината за смъртта се описва като „множество травми в резултат на множество рани от високоскоростни куршуми по торса и крайниците“. Загиналите не са произвели изстрели. Това са два от няколко извършени по онова време разстрела, по повод на които се разпространяват твърдения, че силите за сигурност в Северна Ирландия, включително тази специална част, провеждат политика на премахване чрез разстрел.

9. Бараката е била под наблюдение поради подозрения, че функционира като оръжеен склад на Ирландската републиканска армия (ИРА). Жалбоподателите твърдят, че Кралската северноирландска полиция (КСИП) [Royal Ulster Constabulary (RUC)] е разполагала със сведения, че жертвите ще вземат оръжия от бараката. Планировъчно-координационната група (ПКГ) (Tasking and Coordination group (TCG)) на КСИП възлага мисията на специалната военна част поради нейната специфична подготовка и бойна мощ.

10. На 11 октомври 1990 г. ИРА съобщава пред обществеността, че покойните са били нейни активно служещи доброволци към момента на смъртта си.

11. Първата жалбоподателка твърди, че семейството ѝ узнава за смъртта на г-н McCaughey от медиите и че служител на КСИП се обажда по телефона в дома на семейството на починалия, представя се и нагрубява брата на починалия. Семейство Grew е официално уведомено за смъртта на Desmond Grew от КСИП.

2. Разследването на КСИП

12. КСИП провежда разследване на смъртта на починалите, което започва с разпити на войниците, участвали в операцията.

13. Показанията на войниците А-Н, разкрити на по-късен етап пред жалбоподателите от Северноирландската полиция (СИП) [Police Service Northern Ireland] (СИП заменя КСИП през 2001 г.), сочат следното. Войник Н, капитанът, отговарящ за военната част, получава информация и инструктира войници А, В, С, D, Е и F да наблюдават бараката за терористична дейност и да арестуват всяко лице, за което установят, че е замесено в такава. Войник А е ръководителят на групата, командващ войниците на терен. Войник Н държи радиовръзка с войниците на терен и след като му е докладвано за стрелбата, изпраща войниците G и I на мястото. Местопроизшествието е предадено на КСИП около 12:30 ч. и войниците А-I се връщат в базата. По-късно този ден (10 октомври 1990 г.) членове на КСИП разпитват войниците, които са придружавани от войник L от Правната служба на армията [Army Legal Services]. Войник А стреля първи и произвежда 20 изстрела. Войник В произвежда 17 изстрела, войник С — 19 изстрела, а войник D — 16 изстрела, като последните два от тях са насочени към г-н Grew, докато той е на земята, тъй като войникът сметнал, че г-н Grew се опитва да хване оръжието си. Войници Е и F са наблизо, без да стрелят с оръжието си. Войници А-F мислят, че са под обстрел, макар че към тях не са произведени изстрели. Войник J (участвал в обучението на такива специални военни части преди разгръщане) и войник K (командващият частта офицер) участвали в планирането и контрола на операцията.

3. Главният прокурор (ГП)

14. През февруари 1991 г. ГП получава следствената преписка. Между април 1991 г. и септември 1992 г. ГП издава 8 указания за по-нататъшни следствени действия, наред с други неща. На 2 април 1993 г. ГП издава указание да не се възбужда наказателно преследване (*nolle prosequi*) по отношение на войниците, участвали в стрелбата. Семействата не са пряко уведомени за решението.

4. Производство преди предварителното следствие, включително съдебен преглед

15. През 1994 и 1995 г. КСИП предоставя известни материали на съдебния следовател (Coroner¹), които не включват показанията на войници А-І. На 23 декември 1997 г. съдебният следовател уведомява жалбоподателите, че е получил преписка от ГП. Това е първият официален контакт с жалбоподателите от страна на властите.

16. На 23 април 2002 г. съдебният следовател пише до СИП с искане за показанията на войниците, участвали в стрелбата. СИП предоставя показанията, но отказва да предостави доклада на Следствената служба на КСИП [RUC Investigating Office], решението на ГП и съответните нередактирани разузнавателни доклади.

17. На 11 юни 2002 г. жалбоподателите отправят до съдебния следовател писмено запитване кога ще бъде образувано предварително следствие и искане за разкриване на сведения преди предварителното разследване. На същата дата те отправят до СИП писмено искане за разкриване на цялата документация, свързана със смъртните случаи, съгласно член 2 от Конвенцията и член 8 от Закона за съдебните следователи (Северна Ирландия) от 1959 г. [Coroner's (Northern Ireland) Act 1959] (наричан по-нататък „Закона от 1959 г.“).

18. На 3 декември 2002 г. съдебният следовател запознава жалбоподателите с писмените показания във връзка с предварителното следствие. Тъй като предоставените от СИП показания и документи

¹ Коронерът (избраният термин в този превод е „съдебен следовател“) е особена фигура в англосаксонската правна система. Той е длъжностно лице, което разследва смъртни случаи и обикновено ръководи разследването, когато има подозрение за насилствени действия, причинили смърт. Специално във Великобритания коронерът може да предава всички материали по разследването на „коронерския съд“, който е в състав самият коронер и малко жури (6 съдебни заседатели). „Коронерският съд“ изслушва свидетели и вещи лица и след това журито се произнася с решение за причините за смъртта. „Коронерският съд“ решава само един въпрос – може ли смъртта да се счита за насилствена. Ако отговорът е положителен на делото се дава по-нататъшен ход и то се разглежда от традиционен съд. В България няма аналог на коронера или на Службата на коронера (в превода – Службата на съдебните следователи) – функциите, които се изпълняват от него, са разделени между съдебно-медицинската експертиза, предварителното следствие и съда.

остават собственост на СИП, тези материали не могат да бъдат разкрити от съдебния следовател на жалбоподателите.

а) Първо производство по съдебен преглед

19. След продължителна кореспонденция между жалбоподателите, съдебния следовател и СИП относно разкриването на сведения преди предварителното следствие, през октомври 2002 г. съпругът на първата жалбоподателка (сега покойник) и вторият жалбоподател завеждат иск за съдебен преглед срещу съдебния следовател и СИП, с който обжалват задържането на значима документация от страна на СИП.

20. На 14 февруари 2003 г. е дадено разрешение за завеждане на иск за съдебен преглед.

21. На 21 февруари 2003 г. СИП предоставя на жалбоподателите документите, предоставени и на съдебния следовател (точка 16 по-горе). Те включват показанията на войниците и два списъка с веществени доказателства, в които се посочва, че местонахождението на някои от доказателствата не може да бъде установено или че са повредени — споменава се за зловоние при отваряне на основния плик с материали.

22. На 20 януари 2004 г. Висшият съд [High Court] (*по жалбата на McCaughey и Grew от 2004 г. NIQB 2*) установява, че по силата на член 8 от Закона от 1959 г. и член 2 от Конвенцията, СИП е длъжна да предостави на съдебния следовател някои от задържаните документи, както и че предварителното следствие е неоснователно забавено в нарушение на член 2 от Конвенцията. На 14 януари 2005 г. Апелативният съд [Court of Appeal] (*по дело Северноирландска полиция с/у McCaughey и Grew [2005] NICA 1, [2005] NI 344*) допуска жалбата на СИП. Член 8 от Закона от 1959 г. задължава СИП да предоставя на съдебния следовател задържаната информация, когато го уведомява за смъртта, но СИП няма такова задължение съгласно член 2, тъй като Законът за правата на човека (ЗПЧ) [HRA] не се прилага за смъртните случаи, настъпили преди влизането му в сила през 2000 г. (дело *McKerr* ([2004] UKHL 12, където подалият апелативната жалба е жалбоподателят по делото *McKerr с/у Обединеното кралство*, № 28883/95, ЕСПЧ 2001-III).

23. Съпругът на първата жалбоподателка обжалва. На 28 март 2007 г. Камарата на лордовете [House of Lords] произнася решението си (*Jordan с/у Lord Chancellor и др. и McCaughey с/у Началника на Северноирландската полиция [2007] UKHL 14*). В това решение се разглежда сходната апелативна жалба на *Hugh Jordan* (жалбоподател в дело *Hugh Jordan с/у Обединеното кралство*, № 24746/94, ЕСПЧ 2001-III). Решението приема, че ЗПЧ не се прилага за смъртни случаи от преди приемането му и съответно за разследването на такива случаи. Член 8 от Закона от 1959 г. обаче съдържа ясното изискване

СИП да разкрива на съдебния следовател такава информация за смъртните случаи каквато СИП е в състояние да набави към съответния момент или впоследствие, в съответствие с каквито и да са релевантни привилегии или имунитети.

б) Последващи процедури преди предварителното следствие

24. Междувременно системата на разследване на смъртни случаи е реструктурирана, поради което се налага назначаването на нов съдебен следовател.

25. През декември 2007 г. жалбоподателите отправят до старши съдебния следовател (Senior Coroner) писмено искане за продължаване на предварителното следствие. На 12 февруари 2008 г. Службата на съдебните следователи отговаря, че предварителното следствие все още не е разпределено на следовател предвид натовареността със служебни ангажименти. Старши съдебният следовател обаче е отправил писмено искане до СИП за разкриване на сведения съгласно член 8 от Закона от 1959 г.

26. През юли 2008 г. жалбоподателите отправят ново писмо до старши съдебния следовател, с което искат да се осведомят за предварителното следствие и разкриването на сведения преди предварителното следствие. Отговор не е получен. Следващото им писмо от 17 декември 2008 г. до старши –съдебния следовател е потвърдено от Службата на съдебните следователи. Писмото им до Службата на съдебните следователи от 16 януари 2009 г. не получава отговор: през февруари 2009 г. неофициално им е съобщено, че е назначен съдебен следовател.

27. На 25 юни 2009 г. жалбоподателите изпращат до Службата на съдебните следователи за завеждане на дело поради непровеждане на предварително следствие. На 30 юни 2009 г. Службата на съдебните следователи връща отговор, в който посочва, че съдебният следовател все още очаква пълно разкриване на информацията от СИП, което се очаква в кратък срок, както и че той възнамерява да свика предварително заседание през септември 2009 г., на което се надява да успее да определи условна дата за предварителното следствие.

28. През 2009 г. Екипът за исторически разследвания (ЕИР) [Historical Enquiries Team (HET)] уведомява съдебния следовател, че очаква разследването на разстрела на починалите да започне през януари 2010 г. С писмо от 26 август 2009 г. съдебният следовател уведомява за това жалбоподателите и ги пита дали биха желали предварителното следствие да се извърши преди разследването на ЕИР.

29. На 4 септември 2009 г. се провежда предварително заседание по предварителното следствие. Съдебният следовател съобщава, че е получена пълната информация от СИП. Адвокатът на СИП и

Министерството на отбраната (МО) потвърждават, че това разкриване изпълнява всички изисквания на член 8 от Закона от 1959 г. и че МО не разполага с друга документация относно инцидента. Адвокатът на СИП не успява да уведоми съдебния следовател какви действия (ако изобщо има такива) са предприети за установяване местонахождението на някои липсващи доказателства. Съдебният следовател отлага делото с цел запознаване с материалите и следващото предварително заседание е насрочено за 12 октомври 2009 г. Той иска писмени становища дали предварителното следствие следва да се отложи в очакване на разследването на ЕИР, а жалбоподателите устно възразяват срещу това. На последно място, макар съдебният следовател да изтъква потенциалното въздействие на решението на Съда по дело *Šilih c/y Словения* ([ГК], № 71463/01, 9 април 2009 г.) върху законодателството в областта на разследването на смъртни случаи и върху предварителното следствие, той е длъжен да се съобразява с текущата национална съдебна практика (включително дело *In Re McKerr*, цитирано по-горе). Въпреки това той е на мнение, че е целесъобразно да се проведе енергично, задълбочено и прозрачно предварително следствие.

30. На 15 септември 2009 г. жалбоподателите подават искане до ЕИР да ускори провежданото от него преразглеждане, а ЕИР отговаря, че ще извърши предварителна оценка и ще докладва на заседанието със съдебния следовател на 12 октомври 2009 г.

31. На въпросното заседание на 12 октомври 2009 г. жалбоподателите настояват, че ще е прибързано предварителното следствие да се отложи в очакване на разследването на ЕИР. Те предлагат да се пристъпи към разглеждане на някои въпроси от предварителното следствие (разкриване на информация, сфера/обсег на предварителното следствие и въпроси във връзка с анонимността/имунитета в обществен интерес): а въпросът пред ЕИР може да се разгледа, когато предварителното следствие бъде образувано. Страните и съдебният следовател се съгласяват. ЕИР приема да изтегли по-рано началото на разследването си.

32. На 1 декември 2009 г. се провежда следващо предварително заседание. Съдебният следовател разпорежда жалбоподателите да получат редактирани комплекти от документацията, която му е предоставена от СИП. Той насрочва заседания по определени въпроси (анонимност и проучване на някои свидетели) за януари 2010 г.

33. С писмо от 8 декември 2009 г. съдебният следовател предлага обсеget на предварителното следствие да бъде „предварително определен“ като обхваща четирите основни фактически въпроса — самоличността на починалите, мястото на смъртта, времето на смъртта и „как“ починалите намират смъртта си. По отношение на въпроса „как“ съдебният следовател посочва, че ще разгледа доказателства

относно обстоятелствата, при които жертвите са се озовали на мястото смъртта им, операцията по наблюдение, чиято кулминационна точка са въпросните смъртни случаи, особено целта и планирането на тази операция, действията на участвалите в операцията и степента им на осведоменост, както и естеството и степента на използваната сила. Той приканва за становища по въпроса.

34. През декември 2009 г. на жалбоподателите са предоставени материали. На 22 януари 2010 г. се провежда кратко предварително заседание. На 2 февруари 2010 г. съдебният следовател изслушва устните становища относно обсега на предварителното следствие и не се произнася с решение. Макар че жалбоподателите са удовлетворени от горепосоченото предварително определение на обсега, направено от съдебния следовател, СИП настоява за конвенционално предварително следствие по реда от преди приемането на ЗПЧ, така че заключението „как“ починалите са намерили смъртта си да се ограничава до въпроса „по какъв начин“, а не да включва „при какви общи обстоятелства“.

35. За септември 2010 г. е насрочено още едно предварително заседание, което обаче не се състои. С писмо от 4 ноември 2010 г. жалбоподателите приканват съдебния следовател да проведе допълнително предварително заседание по въпросите на разкриването на информация, обсега, вещите лица и оглед на местопроизшествието.

е) Второ производство по съдебен преглед

36. След произнасянето на цитираното по-горе решение по дело *Šilih c/y Словения* [ГК], първата и третата жалбоподателки завеждат иск за съдебен преглед, като настояват, че вследствие споменатото решение предварителното следствие трябва да отговаря на член 2.

37. На 23 септември 2009 г. Висшият съд произнася решението си (*по жалбата на McCaughey и Quinn's* [2009] NIQB 77). Дадено е разрешение за завеждане на иска за съдебен преглед по отношение забавеното провеждане на предварителното следствие, но съдът отлага разглеждането на този въпрос в изчакване на евентуалното решение от насроченото за 12 октомври 2009 г. заседание със съдебния следовател. Отказано е обаче разрешение по отношение твърдението на жалбоподателите, че решението на Камарата на лордовете по дело *McKerr* вече не е действащо право след решението на Съда по дело *Šilih c/y Словения*.

38. С решение от 26 март 2010 г. Апелативният съд (*по жалбата на McCaughey и Quinn's* [2010] NICA 13) разрешава на жалбоподателите да искат съдебен преглед на двете основания по член 2, които Висшият съд не е допуснал, но отхвърля жалбите по същество. Той обаче е задължен по член 3 от ЗПЧ да прилага релевантното законодателство по възможно най-съвместим с правата по Конвенцията начин и тъй като би могла да се приеме възможността Върховният съд [Supreme

Court] да реши да приложи принципите от решението по дело *Šilih c/y Словения* в националното право, е дадено разрешение за обжалване пред Върховния съд.

39. През ноември 2010 г. жалбоподателите подават искане за продължаване на предварителните заседания по предварителното следствие по определени въпроси като разкриване на информация, приложното поле, оглед на местопроизшествието и експертните. Макар че не изключва тази възможност, съдебният следовател отговаря, че е за предпочитане тези въпроси да се разгледат след решението на Върховния съд.

40. С решение от 18 май 2011 г. Върховният съд приема с мнозинство (само лорд Rodger of Earlsferry е против), че водещият предварителното следствие съдебен следовател трябва да спазва процесуалните задължения по член 2 (*съгласно решението по дело, заведено по жалбата на Brigid McCaughey и други* [2011] UKSC 20). В решението си по дело *Šilih c/y Словения* Съдът се отклонява от предишната си съдебна практика, като приема, че при някои обстоятелства член 2 налага „отделимо“ задължение за разследване дори тогава, когато смъртта е настъпила преди ратифицирането. Тези обстоятелства включват положението, при което съществена част от процесуалните стъпки са изпълнени след влизането в сила на Конвенцията. Съответно Върховният съд приема, че от гледна точка на международните задължения предварителното следствие по настоящото дело трябва да е в съответствие с член 2, доколкото това е възможно съгласно националното законодателство. Приема се, че намерението на парламента е било в националното законодателство да има изискване, отразяващо международното изискване, като влезлият в сила на 2 октомври 2000 г. ЗПЧ следва да се тълкува като изпълняващ това предполагаемо намерение. Всяко бъдещо предварително следствие, провеждано по отношение на настъпил преди приемането на ЗПЧ смъртен случай, трябва да е в съответствие с член 2.

41. В становището си в подкрепа на решението лорд Brown се позовава на представени през април 2011 г. от Службата на съдебните следователи статистически данни относно смъртни случаи преди октомври 2000 г.: налице са 16 неприключени „заварени предварителни следствия“ относно 26 смъртни случая, още 6 инцидента с 8 жертви преди 2000 г. (отнесени от Главния държавен адвокат до съдебния следовател); а по отношение на 6 смъртни случая, настъпили между 1994 г. и 2000 г., не са проведени предварителни следствия (предварително следствие относно смъртен случай от 1995 г. току-що е приключено през февруари 2011 г.). В повечето случаи става въпрос за употреба на прекомерна сила от силите за сигурност,

причинила смърт, а в някои — за убийства, приписвани на паравоенни сили.

d) По-нататъшни процедури преди предварителното следствие

42. В отговор решения на този Съд (включително по цитираните по-горе дела *McKerr* и *Hugh Jordan*), решенията да не се образува наказателно преследване стават започват да подлежат на обжалване пред съд. През април 1993 г. жалбоподателите искат да бъдат запознати с мотивите за решението да не се образува наказателно преследване. На 25 юли 2011 г. изпълняващият длъжността заместник-главен прокурор представя следните мотиви за решението да не се възбужда наказателно преследване през 1993 г.:

„След внимателно разглеждане на всички доказателства и сведения, се стигна до заключението, че не са изпълнени критериите на проверката за необходимост от наказателно преследване по отношение на който и да е войник за каквото и да е престъпление във връзка със смъртта на Desmond Grew и Martin McCaughey. В своя защита по повод откриването на огън всички войници се позовават на неизбежна отбрана. Както вероятно знаете, когато е налице позоваване на неизбежна отбрана, доказателствената тежест за оборване на неизбежната отбрана се носи от обвинението и именно обвинението следва да докаже с изискваната при наказателни дела изключително висока степен на доказване, че лицето не е действало в условията на неизбежна отбрана. Направено е заключението, че наличните доказателства не са достатъчни за това.“

43. Той не успява да потвърди дали най-близките роднини са осведомени за предишното решение на ГП да не се възбужда наказателно преследване, но към съответния момент практиката е била полицията да уведомява съответните лица за решението на ГП. Той потвърждава, че службата му е разпоредила съдебният следовател да представи допълнителен доклад по всички релевантни въпроси, които могат да възникнат в предварителното следствие.

44. По време на предварително заседание на 17 октомври 2011 г. съдебният следовател определя, че предварителното следствие ще се проведе през март 2012 г. Той издава указания за представяне на доказателствата на страните, включително разпореждане МО да представи своите доказателства до 23 декември 2011 г. Съдебният следовател избира журито, като иска всеки от тях да го уведоми, ако има причини да смята, че няма да може да разгледа доказателствата безпристрастно.

5. Гражданско производство за обезщетение

45. На 11 януари 2012 г. жалбоподателите завеждат гражданско дело за обезщетение във връзка с разстрелите. Датата на завеждане на делото е в рамките на тригодишния срок от разкриването пред жалбоподателите на балистични и съдебни доказателства, които

според тях са в подкрепа на твърдението им, че употребата на прекомерна сила, причинила смърт, не е била абсолютно необходима и че операцията не е била планирана така, че да се сведе до минимум прибягването до прекомерна сила, която да доведе до смърт.

6. Съдебен преглед с участието на ЕИР

46. На 6 март 2012 г. първата жалбоподателка завежда иск за съдебен преглед поради неразкриването от страна на ЕИР на релевантни документи пред съдебния следовател, като оспорва, наред с други неща, независимостта на ЕИР от военните. Впоследствие ЕИР излиза с предварителна проверка на разследването. В нея се констатира, че жертвите са се канели да предприемат планирана предварителна операция на ИРА, тя одобрява резултатите от огледа на местопроизшествието и проведените впоследствие разговори с войниците и приема, че казаното от тях съответства на тези резултати. Войник А е разпитан, но по същество той потвърждава по-ранните си показания. На 19 юли 2012 г. ЕИР посочва, че окончателният доклад все още се очаква.

7. Предварително следствие и прекъсващи предварителното следствие иски за съдебен преглед

47. Предварителното следствие започва на 12 март 2012 г., когато жалбоподателите са уведомени, че ЕИР е отсрочил разследването си в изчакване на предварителното следствие. Предварителното следствие продължава 27 дни и приключва на 2 май 2012 г. Заседанието е открито и жалбоподателите са представлявани от адвоката по делото и от адвокат с право да пледира само пред низшестоящи съдилища.

48. Изслушани са устните показания на 23 свидетели, включително някои лица от КСИП и военни, участвали в обучението, планирането, командването, контрола и надзора на мисията, както и на служители на КСИП по отношение на разследването след мисията. Показанията дават трима от четиримата войници (А, С и D), които са открили огън. Войник В отказва да пътува от Близкия Изток и пред журито са прочетени неговите показания, снети през 1990 г. за целите на полицейското разследване. Изслушани са експертизи на вещи лица във връзка с разследването след инцидента. Свидетелите са подложени на обширен кръстосан разпит от жалбоподателите.

а) Предварително следствие: участие на войници в други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт

49. През октомври 2011 г. жалбоподателите са искат от съдебния следовател да набави информация за участието на войници А-Н в

други инциденти в Северна Ирландия, при които е употребена прекомерна сила, довела до смърт.

50. На предварителното заседание от 17 октомври 2011 г. МО очевидно се съгласява да запита войници А-Н относно участието им в други подобни инциденти.

51. От 2 февруари до 5 март 2012 г. на жалбоподателите са връчени допълнителни показания от войници А, С, D, Е и G-L. Тъй като в повечето от тези показания се споменава участие в други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, на 16 февруари 2012 г. жалбоподателите искат от съдебния следовател тази информация. Последният получава писмените и устните становища на страните и на 1 март 2012 г. набавя служебните досиета на войниците, както и сведения от МО относно участието им в други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт. На 8 март 2012 г. той се произнася срещу жалбоподателите, освен по отношение на един инцидент с участието на войник А. На 8 март 2012 г. са предоставени показания от войник А относно този инцидент, както и — след поискване — допълнителна информация за въпросния друг разстрел. На 12 март 2012 г. Висшият съд (Weatherup J) отказва да даде разрешение за завеждане на иск за съдебен преглед на решението на съдебния следовател от 8 март. Той посочва също че тъй като предварителното следствие започва след дългогодишно изчакване, прекъсването му може да бъде оправдано единствено от изключителни обстоятелства, а към момента няма нищо изключително в искането на разрешение. Във връзка с отправен към войник J въпрос за участието му в други инциденти с фатален изход, на 15 март 2012 г. съдебният следовател определя, че повече не се приемат въпроси относно участието на войниците в други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт и разпорежда от показанията им да бъдат премахнати препращанията към на такива инциденти.

52. На 23 март 2012 г. съдебният следовател изключва препращането към материала относно участието на войник А в два други инцидента, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, а първата жалбоподателка иска разрешение за предявяване на иск за съдебен преглед на това изключване. Междувременно войник А дава показания в рамките на предварителното следствие, в които не се споменава нищо за участието му в други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, като съдебният следовател се ангажира (и МО се съгласява), че войник А може да бъде призован отново, ако изходът от предстоящия съдебен преглед е в полза на жалбоподателите. Приключвайки представянето на своите доказателства, съдебният следовател уведомява войник А, че е възможно да бъде призован отново, като последният потвърждава, че

ще бъде на разположение. На 28 март 2012 г. Висшият съд се произнася в полза на жалбоподателите по отношение на един от другите инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, с участието на войник А. Той остава на разположение и има възможност да бъде разпитан по време на предварителното следствие на следващия ден, така че всяко прекъсване на предварителното следствие може да се обоснове с това, че въпросът е толкова „съществен“ за естеството на предварителното следствие, че е налице изключителен случай, в който приключването на предварителното следствие може да бъде отложено в изчакване на съдебен преглед.

53. На 29 март 2012 г. жалбоподателите искат от съдебния следовател войник А да бъде отново призован, а МО посочва, че той ще е на разположение след отпуска си, през седмицата, започваща на 9 април 2012 г. На 2 април 2012 г. МО уведомява съдебния следовател, че войник А е извън страната и освен отпуска му в близко бъдеще, няма други затруднения за явяването му. Явяването на войник А е обстойно разгледано от съдебния следовател на 4 април 2012 г.: войник А ще бъде отделно представяван, а определянето на бъдещите дати за заседания по предварителното следствие е съобразено с ангажиментите на съдебните заседатели и плановете на войник А за отпуска му (дотогава вече оповестени). На 6 април 2012 г. съдебният следовател при смъртни случаи нарежда войник А да бъде на разположение за предварителното следствие на 11 април 2012 г.

54. На 11 април 2012 г. войник А не се явява: неговите адвокати изпращат по електронната поща писмо, в което се посочва, че на този ден всъщност той излиза в триседмичен отпуск, както и че след това ще се яви, но преди явяването си желае да се съветва с адвокат. На 12 април 2012 г. са изслушани становища по този въпрос. Междувременно и в зависимост от явяването на войник А впоследствие, пред журито са прочетени документи относно участието на войник А в други инциденти с фатален изход. На 13 април 2012 г. съдебният следовател иска от МО да обясни противоречията в информацията относно присъствието на войник А. На 16 и 18 април 2012 г. жалбоподателите искат от съдебния следовател да осигури призовка. Адвокатите на войник А посочват, че не са получавали указания, но му препращат кореспонденцията. След като иска, получава и разглежда допълнителни становища от жалбоподателите относно искането за призовка, на 23 април 2012 г. съдебният следовател се произнася, че ще приключи предварителното следствие в отсъствието на войник А, тъй като е по-ценно завършването на предварителното следствие, отколкото спекулативните опити да се осигури присъствието му въз основа на „някаква неясна промяна на

неговото присъствие“. Той дава указания на журито относно отсъствието на войник А.

б) Предварително следствие: въпрос от журито

55. По време на разискванията си, журито изпраща до съдебния следовател въпроса дали изстрел в труп може от правна гледна точка да се определи като прекомерна сила. Касае се за допълнителните два изстрела, насочени към г-н Grew, докато той лежи на земята: патолозите не са единодушни дали вече е бил мъртъв, когато са произведени тези изстрели. Съдебният следовател посочва, че строго погледнато, предварителното следствие се интересува от случилото се само до момента на смъртта на лицето. Жалбоподателите без успех оспорват това указание като твърде стеснително, особено поради това, че този инцидент има отношение към поведението на конкретния войник и към въпроса „как“ е починала жертвата.

с) Предварително следствие: освобождаване на съдебен заседател

56. Между 20 март и 26 април 2012 г. до съдебния следовател са отправени множество искания по отношение на съдебен заседател, който заспивал на няколко пъти и проявявал враждебно поведение по отношение на близките роднини. Съдебният следовател отхвърля исканията на жалбоподателите да освободи съдебния заседател, като посочва, че ще държи последния под наблюдение и ще следи въпроса. След като е докладвано, че същият съдебен заседател се е изплюл на улицата в близост до членове на семейството на единия от починалите, на 27 април 2012 г. съдебният следовател отхвърля още едно искане за освобождаване на съдебния заседател, но двукратно предупреждава журито относно съвместната им отговорност за почтеността на процеса, като при второто предупреждение настоява да бъде уведомен, ако някой от съдебните заседатели е обезпокоен, че друг съдебен заседател е предубеден. Не е постъпило никакво оплакване. През цялото време на предварителното следствие съдебният следовател изтъква необходимостта журито да се обляга единствено на доказателствата и да ги разглежда безпристрастно. В последните дни, в отговор на искане от страна на жалбоподателите, той отново подчертава, че всяко евентуално притеснение на съдебен заседател относно журито или друг съдебен заседател следва да се представи на неговото внимание. Не е получен никакъв коментар от журито.

57. На 27 април 2012 г. Висшият съд (Stephens J) отказва да даде разрешение за завеждане на иск за съдебен преглед на това последно решение на съдебния следовател. Не се налага преразглеждане на фактическите преценки на съдебния следовател при смъртни случаи.

Дори анализът на Висшият съд да е погрешен, единствено изключителни обстоятелства могат да оправдаят отлагането на предварителното следствие след дългогодишното изчакване, а отстраняването на един съдебен заседател на този етап би довело до повече затруднения, отколкото е оправдано (особено след като журито вече е започнало разискванията си). Във всеки случай жалбоподателите разполагат с правни средства за защита, ако решението на журито не е в техен интерес.

d) Предварително следствие: заключението на журито

58. При приключване разглеждането на доказателствата, съдебният следовател получава писмените и устните становища на страните и след това определя въпросите, на които журито трябва да даде отговор със своето заключение. Жалбоподателите, СИП и МО представят пред журито заключителни становища по тези въпроси, като жалбоподателите по-специално твърдят, че въпросите не съответстват на правилната проверка за абсолютна необходимост и не позволяват на журито да стигне до заключение, с което да може да се определи дали употребената сила е оправдана. Съдебният следовател в продължение на приблизително 4 часа обобщава пред журито [резултатите от предварителното следствие].

59. На 2 май 2012 г. журито представя заключението си, според което жертвите са починали от множество травми и множество рани от високоскоростни куршуми.

60. Журито счита, че целта на операцията е била да се продължи наблюдението, да се арестува всяко лице, замесено в терористична дейност и да се постави камера в района на бараката. Войниците откриват огън и застрелват жертвите, смятайки, че положението им ги излага на риск и че животът им е в опасност, тъй като — както вероятно е „сигнализирано“ на войниците по радиото — жертвите се приближават към тях със заредени оръжия. Войниците продължават да стрелят, смятайки, че собствените им редици са под обстрел. Войник А открива огън (смятайки, че положението им ги излага на риск и че животът им е в опасност), последван от войници В, С и D, като стрелбата от тяхна страна продължава, докато не се убеждават, че заплахата е неутрализирана, като при тези обстоятелства журито е убедено, че войниците са употребили разумна сила. Войник D изстрелва два куршума в г-н Grew отблизо, докато той лежи на земята, тъй като приема г-н Grew за заплахата и реакцията на войник D е основателна. По въпроса дали според журито е имало друг, разумен начин на действие, то не е „единодушно относно претеглянето на вероятностите“ по отношение на това дали е имало възможност за арест, преди войниците да се почувстват изложени на риск. Следователно в отговор на въпроса дали операцията е проведена по

такъв начин, че във възможно най-голяма степен да се намали прибягването до прекомерна сила, журито не е „единодушно по отношение възможността за арестуване“.

61. Що се отнася до това дали смъртта на починалите може да се дължи на някакъв аспект от обучението на който и да е войник или планирането от негова страна, журито приема, че войниците са стреляли така, както са обучени — в „централната маса“ — и са продължили да го правят до обезвреждането на заплахата, но няма достатъчно „налични доказателства за планирането и събирането на сведения, от които да произтекат допълнителни констатации“. Освен да се отбележи, че Desmond Grew получава 2 куршума, докато е на земята в близост до бараката, „не е възможно да се направят други заключения относно приложената срещу г-н Grew сила“.

62. Относно това дали операцията е планирана, контролирана и наблюдавана от КСИП и военните така, че във възможно най-голяма степен да се намали прибягването до прекомерна сила, която може да причини смърт, журито отговаря по следния начин:

„Планиране

- При планирането на операцията РКГ възлага на специална военна част, в качеството ѝ на най-подходяща за целта, да сведе до минимум опасността за членовете на КСИП и войниците, участващи в операцията по наблюдение и поставяне на камера.

- Поставянето на камерата само по себе си е планирано, за да сведе до минимум риска и за наблюдаваните.

- Предвид нивото на риск в операцията по наблюдение, е ангажирана специалната военна част поради специфичната ѝ подготовка и бойна мощ, превъзхождащи тези на КСИП.

- Нямало е категорична информация или разузнавателни сведения, за да се сведе до минимум на прибягването до прекомерна сила, която може да доведе до смърт.

Контрол

Всяко участвало лице изпълнява конкретна роля, без да има каквато и да е двусмисленост — единствено ясни команди.

Всички участвали имат точно определени роли и РКГ е единствената, която може да отмени операцията.

Надзор

- За цялостния контрол на операцията отговаря войник Н, но ръководител на групата е войник А, който командва войниците на терен и съответно е най-подходящият да взема решенията и да намали във възможно най-голяма степен прибягването до прекомерна сила.“

63. Журито подчертава като важни допринасящи фактори историята на предишни инциденти, насочени към силите за сигурност

в района, естеството на тероризма в Северна Ирландия по онова време, както и повишеното внимание на участвалите в операцията войници.

8. Производство по съдебен преглед след предварителното следствие

64. На 29 юни 2012 г. първата жалбоподателка иска разрешение да заведе иск за съдебен преглед на предварителното следствие, като иска, наред с други неща, отмяна на заключението и ново предварително следствие на основание, че вече проведеното предварително следствие не отговаря на процедурните изисквания на член 2 от Конвенцията.

65. Тя оспорва решенията на съдебния следовател да не допусне доказателствен материал относно участието на войниците в други инциденти в Северна Ирландия, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, включително отказа му да разкрие релевантни материали, решението му да не позволи на близките роднини да задават въпроси на военните свидетели относно такива инциденти и разпореждането му препращанията към такива инциденти да бъдат заличени от показанията на войниците. Според нея тези решения лишават жалбоподателите от възможността за ефективно и пълноценно участие в предварителното следствие; означават, че предварителното следствие не е предмет на достатъчно обществено наблюдение; и лишават журито от доказателствен материал относно това дали специалната военна част е участвала в осъществяването на политика за елиминиране чрез разстрел, дали следователно тази част е по-вероятно да прибегва до неоснователна смъртоносна/прекомерна сила и дали употребата на причиняваща смърт прекомерна сила от отделните войници е оправдана при съответните обстоятелства.

66. Тя твърди също така, че съдебният следовател не е предприел адекватни действия за да осигури явяването на войник А въпреки предходното решение на Висшия съд, както и че този пропуск има същите отрицателни последици за участието на жалбоподателите в предварителното следствие, общественото наблюдение на това предварително следствие и наличността на доказателствен материал за журито. Тя поддържа, че въпросите, поставени на журито от съдебния следовател, не са такива, че то да може правилно да се занимае с въпросите „как“ и „при какви обстоятелства“ починалите са намерили смъртта си. Тя изтъква също така, че съдебният следовател дава погрешни указания на журито относно това „какво са смятали“ войниците, когато откриват огън и продължават да стрелят; че той не указва на журито да разгледа въпроса за „абсолютната необходимост“ на използваната сила; както и че не дава правилни указания на журито в отговор на въпроса на последното относно стрелбата в труп. Първата жалбоподателка твърди, че съдебният следовател не поправя грешките

в заключителните становища на страните за журито. На последно място тя възразява срещу отказа на съдебния следовател да освободи враждебния към близките роднини съдебен заседател, така че журито не е нито справедливо, нито безпристрастно, нито независимо.

67. Този иск още не е разглеждан от Висшия съд.

В. Релевантно национално законодателство и практика

1. Предварително следствие — законодателство

68. Правото в областта на разследването на смъртни случаи в Северна Ирландия е консолидирано в Закона за съдебните следователи (Северна Ирландия) от 1959 г. [Coroners Act (Northern Ireland) 1959] (наричан по-долу „Закона от 1959 г.“) и допълнено от Правилника (практика и процедури) на съдебните следователи (Северна Ирландия) от 1963 г. [Coroners (Practice and Procedure) Rules (Northern Ireland) 1963] (наричан по-долу „Правилника от 1963 г.“).

69. Член 7 от посочения закон възлага задължение на определени лица, които имат основания да смятат, че починалото лице не е починало от естествена смърт, незабавно да уведомят съответния съдебен следовател.

70. Член 8 налага следното задължение на полицията:

„Когато бъде открит труп или настъпи неочаквана или необяснима смърт или смърт, съпътствана от подозрителни обстоятелства, районният инспектор, в чийто район е намерен трупа̀т или е настъпила смъртта, следва незабавно да уведоми за това в писмен вид или да осигури незабавното писмено уведомяване на съдебния следовател, в чийто район е намерен трупа̀т или е настъпила смъртта, като приложи, също в писмен вид, информацията, която успее да набави, относно откриването на тялото или относно смъртта“.

71. Член 31, алинея 1 от Закона от 1959 г. предвижда:

„(1) Когато всички членове на журито по предварително следствие постигнат съгласие, те следва да постановят, в предписаната от правилата форма..., решение, в което се посочва... кое е починалото лице и как, кога и къде то е намерило смъртта си.“

72. Правило 15 предвижда, че производството и доказателствата при предварително следствие следва да са насочени единствено към установяване на това кое е починалото лице; как, кога и къде то е намерило смъртта си; както и подробностите, които се изискват към дадения момент от законите за регистриране на раждания и на смърт. Правило 16 от Правилника от 1963 г. обаче предвижда:

„Нито съдебният следовател, нито журито следва да изразяват мнение по въпроси относно наказателната или гражданската отговорност и по каквито и да са въпроси, различни от посочените в [правило 15].“

73. Правило 22(1) от Правилника от 1963 г. предвижда:

„(1) След като разгледа доказателствата, съдебният следовател или (ако предварителното следствие се провежда от съдебния следовател и жури) журито, след изслушване на представеното от съдебния следовател обобщение, следва да се произнесе с писмено заключение, което се ограничава до това да посочи кое е починалото лице и как, кога и къде е починало то, доколкото съответните обстоятелства са доказани.“

74. Правило 23(1) от Правилника от 1963 г. предвижда:

„(1) Всяко заключение, постановено съгласно правило 22, следва да се вписва във формата, предвидена в Трето приложение.“

75. Третото приложение към Правилника е стандартен формуляр на заключение. В него трябва да се посочи причината за смъртта, която е определена като „непосредствената причина за смъртта и патологичните обстоятелства (ако има такива), от които произтича непосредствената причина за смъртта“. Според формуляра, в заключението на журито или на следователя при смъртни случаи относно смъртта трябва да се използва една от следните формулировки: „починал от естествена смърт; починал в резултат на нещастен случай/злополука; починал поради собствените си действия...; отворено заключение (използва се, когато не е приложима никоя от горните форми на заключение)“. От 1980 г. формулярът предвижда включване на заключението на журито по предварителното следствие/заключенията на съдебния следовател при смъртни случаи под заглавието „Констатации“.

76. Член 35, алинея 3 от Закона за правосъдието (Северна Ирландия) от 2002 г. [Justice (Northern Ireland) Act 2002] (който заменя член 6, алинея 2 от Процедурния правилник за преследването на престъпления от 1972 г. [Prosecution of Offences (Northern Ireland) Order 1972]) предвижда:

„Когато обстоятелствата около смъртен случай, разследван или в процес на разследване от съдебен следовател, според този следовател разкриват, че е възможно да е извършено престъпление срещу законите на Северна Ирландия или на друга страна или територия, съдебният следовател трябва възможно най-бързо да изпрати писмен доклад за обстоятелствата до Главния прокурор.“

2. *Предварително следствие — релевантна юриспруденция*

77. В решението по дело *R с/у Съдебния следовател за North Humberside и Scunthorpe, в отсъствието на страната Jamieson* ([1995] QB 1, относно Англия и Уелс) Апелативният съд определя, че „как“ означава „по какъв начин“ — въпрос, насочен към това как починалият е намерил смъртта си. Макар че едно заключение може съответно да включва кратко, неутрално изявление, заключението трябва да бъде съсредоточено върху фактите, без да изразява преценка или мнение, като функцията на журито не е да изготвя подробно изложение на фактическите обстоятелства.

78. В решението по дело *Regina c/y Министъра на вътрешните работи, в отсъствието на страната Amin* ([2003] UKHL 51), Камарата на лордовете се произнася относно изискванията, съответстващо на член 2 разследване. В решението по дело *R (Middleton) c/y Съдебния следовател на West Somerset* ([2004] 2 A.C. 182) Камарата на лордовете преразглежда обхвата на предварителното следствие по дело *Jamieson* и установява, че тъй като този вид предварително следствие не може да проучи дали поведението на представителите на държавата е можело да предотврати смъртта, то това предварително следствие е несъвместимо с член 2. За да отговаря на посочения член, дознанието трябва да разглежда „по какъв начин“ и „при какви обстоятелства“ починалият е намерил смъртта си, така че заключението да е с по-широк обхват.

79. На 11 март 2004 г. Камарата на лордовете установява, че няма задължение за провеждане на съвместимо с член 2 предварително следствие, когато смъртта е настъпила преди влизането в сила на ЗПЧ (решение по дело *McKerr* ([2004] 1 W.L.R. 807).

80. На 28 март 2007 г. Камарата на лордовете произнася решението си (*Jordan c/y Лорд-канцлера и др. и McCaughey c/y Началника на Северноирландската полиция [Chief Constable of the Police Service Северна Ирландия]* [2007] UKHL 14). То се позовава на решението по дело *McKerr*, според което ЗПЧ не се прилага за смъртен случай преди приемането му и съответно за разследването на такава смърт. Член 8 от Закона от 1959 г. обаче съдържа категоричното изискване полицията да разкрива на съдебния следовател при смъртни случаи информацията за смъртните случаи, която е в състояние да набави към съответния момент или впоследствие, в зависимост от каквито и да са релевантни привилегии или имунитети.

81. Със заведен по-късно иск за съдебен преглед *Hugh Jordan* успешно оспорва отказ на СИП да му разкрие всички документи, които е разкрила на съдебния следовател, с изключение на тези, за които е приложима валидна професионална привилегия/имунитет (*Решение по жалбата на Jordan* [2008] NIQB 148). Решението на Висшия съд е обусловено от:

„... обръкването, създадено от разпокъсаното документиране през годините. Някои документи са дублирани, а други в едни случаи не са изготвяни, а в други случаи – впоследствие са изготвяни. Потвърждава се, че нивото на редакция понякога е прекомерно.“

Съответно Висшият съд разпорежда (съгласно член 8 от Закона от 1959 г.) на СИП, наред с други неща, изцяло да разкрие документите на *Hugh Jordan*, с приложен опис.

82. Само през 2008 г. са подадени шест иска за съдебен преглед във връзка с предварително следствие по случая на *Pearse Jordan*. През 2009 г. Апелативният съд излиза със следния коментар относно

забавеното предварително следствие по смъртта на Pearse Jordan (*Hugh Jordan c/y Стариш съдебния следовател* [2009] NICA 64):

„Предварителното следствие достига настоящия етап след изключително дълго време, забавяно от процедурни спорове, чести искове за съдебен преглед и разглеждания в Камарата на лордовете и в Страсбург, всичко от което допринася за продължителността и сложността му.

Настоящото състояние на правото в областта на разследването на смъртни случаи е изключително незадоволително. То се развива чрез откъслечна, постепенно натрупваща се съдебна практика. Белязано е от липсата на ясно формулирани и лесно приложими процесуални правила. Неговата сложност, обърканост и непълнота изключително затрудняват работата на съдебните следователи, от които се изисква да прилагат понякога противоречива и непоследователна съдебна практика. Трябва да се проявява разбиране към всеки съдебен следовател, от когото се иска да води предварително следствие от такава дискуссионно естество, което по същността и контекста си е станало изключително противоречиво. Проблемите се усложняват от обстоятелството, че самата [СИП], от която обикновено, при липса на спор, се очаква да съдейства на съдебния следовател, сега е страна, обвинена в злодеяние. Очевидно не е налице напълно удовлетворителен механизъм, даващ възможност на СИП безпристрастно да изпълнява функциите си да съдейства на съдебния следовател, когато ѝ се налага да преследва и защитава собствените си интереси. Ако не друго, от това дело става ясно, че е необходимо целенасочено и ясно преразглеждане на законодателството и практиката в областта на разследването на смъртни случаи в Северна Ирландия, за да се гарантира избягването на процедурните затруднения, възникнали при това предварително следствие. Ясно е също така и че множението на странични дела е изключително неудовлетворително и отклонява вниманието от основните въпроси, чакащи своето решение, като допринася за забавянето.“

83. След решението на Съда по дело *Šilih c/y Словения* ([ГК], № 71463/01, 9 април 2009 г.), Върховният съд отменя решението на Камарата на лордовете по дело *McKerr* и приема, че предварителните следствия трябва да съответстват на член 2 дори когато смъртният случай е отпреди приемането на ЗПЧ (дело *McCaughey и др., по иск за съдебна ревизия* [2011] UKSC 20, точка 40 по-горе).

3. Правна помощ при предварителни следствия

84. През юли 2000 г. лорд-канцлерът обявява учредяването на извънзаконова схема *ex gratia* (безвъзмездно) за публично финансиране на представителството в производства пред съдебни следователи при предварителни следствия от изключително значение в Северна Ирландия. През март 2001 г. той публикува за консултации критериите, които да се прилагат при вземането на решение дали заявления за представителство в предварително следствие да получават публично финансиране. Те включват, наред с други неща, разглеждане дали е отговорено на финансовите условия, дали е необходимо ефективно разследване от държавата и дали предварителното следствие е единственият начин това разследване да

бъде проведено, дали заявителят се нуждае от представителство, за да може ефективно да участва в предварителното следствие и дали заявителят е достатъчно близък на починалото лице.

4. Екипът за исторически разследвания (ЕИР)

85. ЕИР е специално следствено звено на СИП, създадено през 2005 г. за преразглеждане на проведените разследвания на смъртни случаи в Северна Ирландия между 1968 г. и 1998 г. Той е на пряко подчинение на Началника на Северноирландската полиция. Възложените му случаи са приблизително 3 000. ЕИР има две основни цели: да осигури комплексно обследване на всеки случай в съответствие с действащите професионални стандарти, до степен, в която може да бъде убеден, че всички основани на доказателствата възможности са проучени и да работи в тясно сътрудничество със семействата, включително да предостави на всяко семейство доклад относно смъртта на починалия негов член.

5. Релевантни резолюции на Комитета на министрите

86. През 2001-2003 г. Съдът произнася шест сходни решения относно разследването на убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия (дела *Hugh Jordan c/y Обединеното кралство и McKerr c/y Обединеното кралство*, и двете цитирани по-горе; дело *Shanaghan c/y Обединеното кралство*, № 37715/97, 4 май 2001 г.; дело *Kelly и други c/y Обединеното кралство*, № 30054/96, 4 май 2001 г.; дело *McShane c/y Обединеното кралство*, № 43290/98, 28 май 2002 г.; и дело *Fipiscane c/y Обединеното кралство*, № 29178/95, ЕСПЧ 2003-VIII).

87. В междинна резолюция (CM/ResDH(2007)73) относно тези дела Комитетът на министрите настоява правителството да предприеме „без повече забавяне всички необходими следствени мерки... за постигане на конкретен, видим напредък“. През март 2008 г., след като прави оценка на предприетите от органите действия, Комитетът на министрите решава „да приключи проучването на въпросите, свързани с обстоятелството, че предварителното следствие не е започвало незабавно и не е провеждано с разумна експедитивност“. Проучването от страна на Комитета на отделни и други общ мерки обаче продължава.

88. В информационния документ (изготвен от Отдела за изпълнение на решенията, CM/Inf/DH(2008)2revised) от 19 ноември 2008 г. се разглежда напредъкът в изпълнението на тези решения. По отношение на отделните мерки и делото *Hugh Jordan*, в документа се посочва „загриженост, че предварителното следствие по това дело все още не е започнало, въпреки че преди това неговото начало е обявено за април 2008 г.“. Поради това се „очаква информация относно

предприетите или предвидени мерки за гарантиране провеждането на предварителното следствие по делото без повече забавяне“. По отношение на делата *Kelly и други, McKerr* и *Shanaghan* отделът очаква информация за изхода, наред с друга, от текущите разследвания.

89. С междинна резолюция от март 2009 г. (CM/ResDH(2009)44) Комитетът приключва проучването си на две общи мерки (относно ЕИР и задълженията на държавата съгласно член 34) и на отделни мерки по делата *McShane* и *Finucane* по посочените конкретни причини. Той обаче продължава проучването на отделни мерки по делата *Hugh Jordan, Kelly и други, McKerr* и *Shanaghan*. Във връзка с последния аспект Комитетът отбелязва „със загриженост, че напредъкът по отношение на отделните мерки по тези дела е ограничен, особено по делото *Jordan*, при което предварителното следствие няма да започне преди юни 2009 г., макар преди това началото му да е обявено за април 2008 г.“, като особено настоятелно призовава органите да „предприемат всички необходими мерки с оглед приключване на текущите разследвания без повече забавяне, като същевременно вземат предвид заключенията на Съда по тези дела“.

ПРАВОТО

90. Жалбоподателите подават редица възражения и по същество, и процедурни по член 2 относно смъртта на *Martin McCaughey* и *Desmond Grew* и по член 13 от Конвенцията относно липсата на ефективни правни средства за защита пред националните власти в тази връзка.

91. Доколкото е релевантен, член 2 гласи:

„1. Правото на живот на всеки се защитава от закона. Никой не може да бъде умишлено лишен от живот, освен в изпълнение на съдебна присъда за извършено престъпление, за което такова наказание е предвидено в закона.

2. Лишаването от живот не се разглежда като противоречащо на разпоредбите на този член, когато то е резултат от употреба на сила, призната за абсолютно необходима:

- а) при защитата на което и да е лице от незаконно насилие;
- б) при осъществяването на правомерен арест или при предотвратяване на бягството на лице, законно лишено от свобода;
- в) при действия, предприети в съответствие със закона за потушаване на бунт или метеж.“

92. Член 13 гласи:

„Всеки, 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.“

I. ТВЪРДЯНИ НАРУШЕНИЯ НА ЧЛЕН 2 САМОСТОЯТЕЛНО И ВЪВ ВРЪЗКА С ЧЛЕН 13 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

A. Позиции на страните

1. Правителството

93. Правителството твърди, че жалбоподателите не са изчерпали правните средства за защита в страната по отношение на оплакването по същество, тъй като гражданският им иск още е висящ. Макар правителството да отбелязва, че очевидно са налице две насоки в юриспруденцията, според него меродавният източник е съдебната практика в духа на решението по дело *Caraher c/y Обединеното кралство* ((dec.), № 24520/94, ЕСПЧ 2000 I; цитираните в точка 86 по-горе шест решения относно Северна Ирландия; и дело *Bailey c/y Обединеното кралство*, (dec.), № 39953/07, 19 януари 2010 г.). Делата, които според жалбоподателите демонстрират противно становище по отношение положението на жертва, са различни.

94. Във всеки случай не е допуснато нарушение на член 2 от Конвенцията нито по същество, нито в процедурно отношение, като правителството се осланя най-вече на обсега, на процедурата и на резултата от предварителното следствие, което според решението на Върховния съд от май 2011 г. (точка 40 по-горе) е проведено по начин, съответстващ на член 2.

95. Що се отнася до оплакването по същество относно планирането и провеждането на операцията, предварителното следствие е осигурило пълно, публично разследване на обстоятелствата около въпросните смъртни случаи. Журито по предварителното следствие приема, че войниците са използвали разумна сила, че не са допуснати грешки в планирането и контрола на операцията и че няма допълнителни мерки, които са могли да се вземат за да се сведе до минимум рискът от употреба на прекомерна сила, която да доведе до смърт.

96. Отговарящото на член 2 предварително следствие означава и че са спазени процедурните гаранции по член 2 от Конвенцията. Предварителното следствие е прозрачно и щателно. Проведено е публично. Разкрити са значителни обеми документи: макар определен брой документи вече да не са на разположение поради дълго изминалото време, събраните по предварителното доказателства са такива, че липсата на някои писмени доказателства не намалява способността на предварителното следствие да реши въпросите,

необходими с оглед спазване на член 2 от Конвенцията. Предоставена е правна помощ и жалбоподателите са представлявани от един адвокат с право да се явява само пред низшестоящи съдилища и от двама адвокати. На тях им е позволено да се включат изцяло в предварителното следствие.

97. Макар да е налице значително забавяне в провеждането на предварителното следствие, няма доказателства, че това забавяне е накърнило пълнотата на провеждането му. Правителството отбелязва, че през януари 2004 г. Висшият съд приема нарушение на член 2 от Конвенцията, а през май 2011 г. е прието, че предварителното следствие трябва да отговаря на член 2 от Конвенцията.

98. Обхватът на предварителното следствие позволява на журито да проучи и да се произнесе по съществените въпроси. Що се отнася до командването и контрола на операцията, в рамките на дознанието е изслушан офицер Y (старши офицер в РКГ на КСИП, който заедно с други лица възлага операцията на специалната част); войник K (офицерът, командвал специалната военна част, която осигурява способност на КСИП в Северна Ирландия), войник H (капитанът, отговарял за участвалата в операцията военна част); войниците A, C, D, E, F, G и I; както и войник J (който дава показания относно обучението на съответното звено на SAS). Всички тези войници (с изключение на войник J) също дават показания относно планирането на операцията, включително нейната цел, както и относно инструктажите преди операцията и това, което е било известно за починалите. Тези военни свидетели и по-специално войниците A, C, D и H дават показания относно мерките, предприети за намаляване на риска от употреба на прекомерна сила, а войниците A, C и D — относно обосновката за употребата на прекомерна сила в конкретните обстоятелства.

99. Заключениеята, до които достига журито по предварителното следствие, са същите като тези от по-ранното разследване — обстоятелство, което подкрепя твърдението, че разследването на КСИП е било достатъчно щателно и независимо, за да се установят всички факти и да се направят правилните заключения въз основа на наличната информация. Извършилите първоначалното разследване служители на КСИП в показанията си отричат, че не са извършили достатъчно независимо или задълбочено разследване на инцидента.

100. ГП представя мотиви да не се възбужда наказателно преследване и че на ГП би му се наложило да преразгледа това решение, в случай че се препрати към член 35, алинея 3 от Закона от 2002 г., което от своя страна ще подлежи на съдебна преглед.

101. На последно място правителството изтъква, че няма нарушение на член 13 от Конвенцията. Всякият граждански иск за обезщетение означава, че жалбоподателите приемат, че съществуват

ефективни гражданскоправни средства за защита. Във всеки случай предварителното следствие осигурява задълбочено, ефективно разследване, а освен това жалбоподателите разполагат с правно средство за защита под формата на съдебен преглед, което им дава възможност да обжалват решенията на съдебния следовател и — ако е релевантно в бъдеще — на евентуално решение на ГП да не възбужда наказателно преследване.

2. Жалбоподателите

102. Жалбоподателите се оплакват от нарушение на член 2 по същество, като изтъкват, че употребата на прекомерна сила, която може да доведе до смърт, не е била абсолютно необходима, че операцията не е планирана и контролирана така, че да се сведе до минимум рискът от смърт и че всъщност е налице обмислено решение за убийството на починалите. Предвид неспазването на процедурните изисквания на член 2 в предварителното следствие, заключенията от него не са надеждни.

103. Що се отнася до възражението по отношение положението на жертви, на което се опира правителството във връзка с висящото гражданско производство, жалбоподателите се позовават на насоката в юриспруденцията, представена от решенията по делата *Николова и Величкова с/у България* (№ 7888/03, точки 55-56, 20 декември 2007 г.; *Veganović с/у Хърватия*, № 46423/06, точка 56, ЕСПЧ 2009...; *Fadime и Turan Karabulut с/у Турция*, № 23872/04, точки 31-48, 27 май 2010 г.; *Kopylov с/у Русия*, № 3933/04, точка 121, 29 юли 2010 г.; *Gäfgen с/у Германия* [GC], № 22978/05, точка 119, ЕСПЧ 2010...; и *Darraaj с/у Франция*, № 34588/07, точки 22-53, 4 ноември 2010 г.). Неефективните процеси на разследване, предварително следствие и наказателно преследване подкопават гражданското дело, така че макар то да е висящо, това не ги лишава от положението им на жертви и не означава, че все още не са изчерпали правните средства за защита в страната.

104. Жалбоподателите се оплакват и от нарушение на процедурното задължение за осигуряване на независимо, ефективно разследване.

105. Те твърдят, че разследването на КСИП след операцията е лишено от независимост и е неефективно. Липсва йерархична независимост между участвалите в операцията (служители на КСИП и войници) и разследвалите я (служители на КСИП). Разследването на КСИП е лишено и от практическа независимост: служителите на КСИП приемат, че си сътрудничат с войниците, а не че ги разследват, така че стрелялите лица например не са разделени преди даването на показанията им и тези показания са чисто формални. Разследването е незадоволително, тъй като се съсредоточава несъразмерно върху въпроса дали цивилни в района носят отговорността за оръжията, в

подкрепа на което говорят показанията на войник L по време на предварителното следствие. Макар да са съществували записки от инструктажа на войниците преди и след стрелбата, както и записи на радиокомуникацията между стрелялите лица и щаба, и тези материали да са били във владение на КСИП, те не са предоставени на разследващите инцидента служители на КСИП, а оттогава насам, както е потвърдено от свидетели по време на предварителното следствие, изчезва значителен обем документи (включително посочените записки и записи). Освен това разследването не е предмет на достатъчен обществен контрол и този проблем не е решен с предварителното следствие.

106. Жалбоподателите изтъкват също, че ГП не ги уведомява за решението да не се възбужда наказателно преследване и че представените едва през юли 2011 г. мотиви са незадоволителни. Освен това системата на наказателното правораздаване, приложима за преследването на убийства от представители на държавата, е несъвместима с Конвенцията. Жалбоподателите оспорват стандартната проверка на доказателствата за наказателно преследване и широкото приложно поле на законодателството относно неизбежната отбрана.

107. Те твърдят също така, че участието на близките роднини не е достатъчна гаранция за защита на интересите им. Първата жалбоподателка не е официално уведомена за смъртта на сина ѝ и КСИП дори се е подиграла със семейството ѝ във връзка със смъртта му. Първото официално осъществяване на контакт от страна на властите е през 1997 г., когато съдебният следовател съобщава, че е получил документи по случая и че жалбоподателите не са държани в течение от ГП (вж. предходната точка). Впоследствие определени решения на съдебния следовател по време на предварителното следствие ги препятстват ефективно да се включат в него (точка 110 по-долу).

108. Жалбоподателите твърдят също, че с предварителното следствие, проведено след завеждането на жалбата, не са изпълнени процедурните задължения.

109. Първо, те смятат предварителното следствие за неефективно. Невключването на писмени и устни доказателства относно други инциденти, при които е употребена прекомерна сила, причинила смърт, изключително ограничава обсега на предварителното следствие, тъй като то изключва проучването на ролята на специалните военни части в инциденти с употреба на прекомерна сила при наличие на подозрения, че се провежда политика на елиминиране чрез разстрел или поне че тези части е по-вероятно ненужно да употребяват смъртоносна и/или прекомерна сила. Освен това въпросите на съдебния следовател към журито подкопават възможността на журито ефективно да проучи планирането/контрола на операцията с оглед

свеждане до минимум на прибягването до употреба на прекомерна сила, както и действията на всеки от войниците при употребата на прекомерна сила. Нещо повече, даденият от съдебния следовател отговор на въпроса на журито относно стрелбата по труп е значително подвеждащ: той неоправдано стеснява обхвата на разследването до ограничения въпрос за „причината за смъртта“ и отклонява въпроса за „обстоятелствата, при които починалите са намерили смъртта си“. Съдебният следовател дава грешни насоки и по въпроса за прекомерната сила: той се отнася до разстрела на лице, което не може да представлява заплаха и е показателен за поведението на войниците поотделно и колективно.

110. Второ, в резултат на порочните решения относно другите инциденти с употреба на прекомерна сила, е възпрепятствано участието на близките роднини в предварителното следствие в необходимата степен за защита на легитимните им интереси, а общественият контрол върху производството е недостатъчно, за да се осигури отговорност.

111. Трето, продължаващото участие на съдебния заседател, проявил явна враждебност към близките роднини, означава, че журито не може да бъде прието нито за справедливо, нито за безпристрастно и съответно — нито за независимо. Жалбоподателите подчертават особената, изключително деликатна роля на журитата по предварителните следствия в Северна Ирландия.

112. На последно място те изтъкват, че забавянето с над 21 години, преди да бъде започнато съответстващо на член 2 предварително следствие, е прекомерно, необяснимо и явно ендемично. Основният им довод е, че само по себе си това забавяне съставлява нарушение на задължението за осигуряване на разследване, което да започне незабавно и да се провежда експедитивно. Освен това те настояват, че забавянето в действителност подкопава ефективността на предварителното следствие по различни начини. Във връзка с последното те твърдят, че забавянето е довело до загубата и/или унищожаването на значителен обем документация от съответния период. Забавянето освен това попречва за явяването на свидетелите: някои от тях вече не могат да бъдат заставени да се явят, тъй като имат ново местожителство под друга юрисдикция (войник В изобщо не се явява, а войник А не се явява повторно), а други са починали или заболели (само един участвал в планирането и контрола служител на КСИП успява да се яви и спомените му са ограничени). Жалбоподателите особено подчертават забавянето в предоставянето им на правна помощ за предварителното следствие и изтъкват, че са понесли цялото бреме, за да осигурят напредъка на предварителното следствие.

113. Според тях разследването на ЕИР не успява да поправи тези пороци. То всъщност не е разследване, а преглед по документи: разпитан е само войник А, който по същество потвърждава предишните си показания; те не идентифицират никой друг войник; налице е неразкрито съгласуване с МО по въпросите на сигурността; не са разгледани балистични/съдебни доказателства и не са проведени експертизи; не е разследвано участието на военни свидетели в други инциденти с употребена прекомерна сила, причинила смърт. Извършеният от ЕИР преглед е неефективен и лишен от независимост, не включва близките роднини и не е предмет на обществен контрол в задоволителна степен.

114. На последно място жалбоподателите се оплакват по член 13 във връзка с член 2, че не разполагат с ефективно правно средство за защита в страната, тъй като ЗПЧ не е приложим за смъртни случаи отпреди влизането му в сила. Решението на Върховния съд от май 2011 г. означава, че те впоследствие могат да осигурят отговарящо на член 2 предварително следствие, позовавайки се на правата си по Конвенцията, но не могат да обжалват пропуски при разследването и следователно не може да се приеме, че те са в състояние да наложат спазването на правата си по Конвенцията по същество в националната правна система.

3. Комисията по правораздаване (КП)

115. КП е неправителствена организация, членуваща в Международната федерация за правата на човека. КП приема забавянето в провеждането на това предварително следствие като показателно за по-мощен проблем във връзка относно противоречивите предварителни следствия в Северна Ирландия.

116. КП посочва забавянето на изпълнението на шестте решения на Съда относно Северна Ирландия, особено по отношение ускоряването на предварителното следствие. Налице е неприемлива ендемична тенденция за бавене от държавата, прекъсвано от исканията на близките роднини за придвижване на процеса напред. КП представя списък от Службата на съдебните следователи от юли 2011 г. (актуализиращ списъка, представен на Върховния съд през април 2011 г.), в който са включени 38 случая с неизвършени или току-що приключени предварителни следствия: 5 от смъртните случаи са от 1971/1972 г. и е проведено само едно дознание (през юни 2011 г.); 8 смъртни случая са от 80-те години и макар да са определени условни дати, предварителни следствия не са проведени; 18 са смъртните случаи от 90-те години и по отношение на тях е проведено само едно дознание. В повечето случаи става въпрос за употреба на прекомерна сила, причинила смърт, от силите за сигурност, а в някои — за убийства, приписвани на паравоенни сили. Според КП забавянето след

гореспоменатите шест решения на Съда представлява утежняващо обстоятелство и тя препраща към редица изявления пред обществеността от различни органи относно реформата на системата по Конвенцията, в които се подчертава необходимостта от ефективно и бързо изпълнение на решенията. Всъщност и самото правителство признава, че забавянето на предварителното е в нарушение на член 2 (“Кралско послание 7524, „Отговор на съдебните решения по въпросите на правата на човека: отговор на правителството до Съвместната комисия по правата на човека“, 31-ви доклад в раздел 2007-2008 (януари 2009 г.).

117. КП предлага редица алтернативни начини, по които решението на Съда може да реши този ендемичен проблем. Може да се увеличи обезщетението, за да се отразят допълнителните неимуществени вреди предвид забавянето след основните съдебни решения. Може да се въведе график за бъдещото производство и/или план за прогресивно обезщетяване, който да покрива евентуални по-нататъшни забавяния. Може съдът да се произнася, че е налице нарушение във връзка със забавянето и да отлага приключването на делото до получаване на отговор от държавата. Може Съдът да обмисли възможността за произнасяне на пилотно решение по делото и за отправяне на оперативни указания относно забавяне по член 46 от Конвенцията.

4. Комисията по равенство и права на човека и Комисията по правата на човека на Северна Ирландия (КРПЧ и КПЧСИ).

118. КРПЧ е независим, създаден със закон, недържавен обществен орган, чиято задача е наблюдението на равенството и правата на човека. КПЧСИ е регулиран със закон орган, създаден съгласно Белфастското споразумение от април 1998 г. и подпомага повишаването на стандартите в областта на правата на човека в Северна Ирландия. И двата органа встъпват като страни в дела пред Съда, като вторият встъпва в цитираните по-горе дела *McKerr, Jordan, Kelly* и *други* и *Shanaghan*. Те се явяват и пред Върховния съд във връзка с неотдавнашния иск на жалбоподателите за съдебен преглед.

119. Комисиите повдигат въпрос, който не е разгледан от нито една от страните. Те подкрепят и повтарят позицията на КРПЧ по друго висящо дело пред Съда (№ 5878/08, *Armani da Silva c/y Обединеното кралство*). Според тях стандартната доказателствена проверка за необходимост от наказателно преследване не отговаря задоволително на позитивното задължение на държавата да възбужда наказателно преследване. Необходимостта от по-нисък праг на доказателствената проверка се подкрепя от обстоятелството, че английското право в областта на неизбежната отбрана е формулирано много широко и отчасти субективно и не съответства на изискванията на член 2 § 2. Стандартната доказателствена проверка, съчетана със

законодателството в областта на неизбежната отбрана, означава, че случаите на наказателно преследване на държавни служители, причинили смърт, са изключителна рядкост. Освен това обхватът на прегледа от националните съдилища на прилагането на доказателствената проверка също е ограничен и не отговаря на строгите процедурни изисквания на член 2.

120. Комисиите представят статистически данни за смъртните случаи, причинени от употребата на прекомерна сила от представители на държавата и отбелязват, че относително niskият брой възбудени наказателни преследвания поражда загриженост относно безнаказаността на тези представители. Различни органи (Службата на съдебните следователи, Службата на полицейския омбудсман и ЕИР) са засипани с искания за повторни разследвания. Всичко това от своя страна трайно уврежда върховенството на закона в Северна Ирландия.

Б. Допустимост

121. Освен във връзка с възражението за забавяне на разследването, Съдът не е в състояние да разгледа възраженията по същество спрямо съществените и други процедурни аспекти на член 2, тъй като гражданският иск на жалбоподателите е висящ (например Дела *Caraher c/y Обединеното кралство* (dec.), № 24520/94, ЕСПЧ 2000-I; *Hay c/y Обединеното кралство* (dec.), 41894/98; *McKerr c/y Обединеното кралство*, № 28883/95, точка 19-23, ЕСПЧ 2001-III; и *Bailey c/y Обединеното кралство*, (dec.) № 39953/07, 19 януари 2010 г.) и понеже, предвид висящото производство по съдебен преглед, остава възможността за започване на по-нататъшни релевантни следствени процедури, включително от наказателно и/или дисциплинарно естество (например дела *Николова и Величкова c/y България*, № 7888/03, точки 55-56, 20 декември 2007 г.; *Gäfgen c/y Германия* [GC], № 22978/05, точка 119, ЕСПЧ 2010 г....; и *Darraaj c/y Франция*, № 34588/07, точки 22-53, 4 ноември 2010 г.).

122. Гражданският иск на жалбоподателите, заведен през 2012 г., е висящ. Съдът не приема, че е налице доказан фактор, за който може да се сметне, че лишава гражданските съдилища от възможността в рамките на приложимите давностни срокове да установят фактите и да определят законно ли е причинена смъртта на починалите, макар че гражданското дело очевидно може да зависи от заключението на настоящото и каквито и да са бъдещи предварителни следствия, както и каквито и да са бъдещи наказателни/дисциплинарни производства (вж. непосредствено по-долу). Въпреки че изминалото време затруднява гражданския съд да събере доказателствата, всеки такъв опит по принцип трябва да се предприема в национален, а не в

международен съд (дела *McKerr c/y Обединеното кралство*, точка 118; и *Hugh Jordan*, точки 111-112).

123. Що се отнася до по-нататъшните съответни следствени процедури, действително предварителното следствие вече е проведено и е приключило през май 2012 г. По подробно разяснените по-долу причини обаче Съдът смята, че това предварително следствие е необичайно упражнение по установяване на факти, ключови аспекти от което са оспорени донякъде подробно във връзка със съответствието им с член 2 в рамките на висящо производство по съдебен преглед.

124. Настоящата разследваща процедура е относително нова, която съществено се развива благодарение на няколко заведени от жалбоподателите иска за съдебен преглед, всеки от които е важен по отношение на правото и практиката в областта на разследването на смъртни случаи в Северна Ирландия и много от които са решени в полза на жалбоподателите.

125. Производството по първия иск приключва през март 2007 г. с решение на Камарата на лордовете, в което се изяснява, в полза на жалбоподателите, основен въпрос относно задълженията на СИП за разкриване на сведения (вж. точка 23 по-горе).

Производството по втория иск приключва, също в полза на жалбоподателите, с решение на Върховния съд от май 2011 г., което има известно значение, тъй като оборва предишното решение на Камарата на лордовете по дело *McKerr* и постановява, че предварителните следствия по отношение на смъртни случаи отпреди приемането на ЗПЧ трябва да съответстват на член 2 от Конвенцията (вж. точка 40 по-горе).

Това разширява обхвата на търсеното от жалбоподателите дознание (така че да обхваща по-специално въпроса „при какви обстоятелства“ починалите са намерили смъртта си, вж. точка 78 по-горе) и им дава редица допълнителни процесуални права.

126. Впоследствие това решение на Върховния съд от май 2011 г. трябва да бъде тълкувано и приложено от съдебния следовател с оглед особеностите на настоящия заварен случай, включително историческия му контекст (например свързаните твърдения за политика на елиминиране чрез разстрел) и забавянето след смъртта на починалите (например междувременно възникналите задължения за разкриване, загубата на веществени доказателства или неразполагаемостта на свидетелите). Съответно, по време на предварително следствие жалбоподателите последователно завеждат три иска за съдебен преглед. Към този момент обаче забавянето е такова (над 21 години), че Висшият съд се счита задължен да повиши прага за разрешението да се иска съдебен преглед до „изключителни“ обстоятелства, оправдаващи отлагането на предварителното следствие,

като веднъж Висшият съд отбелязва, че във всеки случай е налице правно средство за защита след предварителното следствие. На това основание са отхвърлени две искания за съдебен преглед. Следователно донякъде изненадващо първата жалбоподателка завежда още един иск за съдебна преглед през юни 2012 г. след предварителното следствие, като повтаря два от доводите, отхвърлени от Висшия съд като „неизключителни“, и повдига няколко нови процедурни въпроса (вж. точки 64-66 по-горе). Все още предстои Висшият съд да разгледа всякия иск за съдебен преглед. Жалбоподателите искат от Висшия съд да отмени заключението на предварителното следствие и да разпореди ново предварително следствие, в който случай както решението на съдебния следовател дали да отнесе случая до ГП, така и решението на ГП дали да възбуди наказателно преследване, биха подлежали на съдебен преглед.¹²⁷ Жалбоподателите твърдят също, че някои минали пропуски, както и забавянето до момента, вече накръняват разследването и предварителното следствие. Вярно е също така, че и Съдът установява определени процесуални пороци още преди провеждането на предварителното следствие по делото *Hugh Jordan*. Тъй като обаче, за разлика от разглежданото в посоченото дело национално законодателство, националното законодателство след решението на Върховния съд от май 2011 г. изисква настоящото предварително следствие да отговаря на процедурните изисквания на член 2, съдебният следовател се стреми да постигне това и във всящото производство по съдебен преглед ще се преразгледат ключови аспекти на предварителното следствие спрямо процедурните гаранции по член 2 от Конвенцията. Предвид неприключилото национално производство, Съдът смята, че не може да проучва дали предварителното следствие, поради предишни пропуски в следствието или забавяне, е лишено от способността да установи фактите и да определи доколко законно е причинена смъртта на въпросните лица (дела *McKerr*, точка 117; *Jordan*, точка 111; и *McShane*, точка 103).

128. С оглед на всички горни обстоятелства оплакванията по член 2, с изключение на оплакването за самото забавяне на следствието, са недопустими, тъй като са преждевременни и/или на основание, че правните средства за защита в страната все още не са изчерпани по смисъла на член 35 §1 от Конвенцията. Свързаното оплакване по член 13 следователно също трябва да се отхвърли в съответствие с член 35 §§ 3 (а) и 4 от Конвенцията. Съдът отбелязва, че ако в бъдеще жалбоподателите са неудовлетворени от напредъка или изхода от тези национални производства, те ще имат възможността отново да повдигнат тези оплаквания по съществените и процедурни аспекти на член 2 от Конвенцията.

129. Последницата от висящото производство по съдебен преглед обаче е, че разследването на разстрела на роднините на жалбоподателите, включително предварителното следствие, след 23 години все още не е приключило. Що се отнася до допустимостта на другото оплакване относно самото забавяне на следствието, правителството не обяснява как решенията на Висшия и Върховния съд, към които препраща, осигуряват ефективна компенсация за това забавяне. Съдът смята, че това оплакване по член 2 относно забавянето на следствието не е явно необосновано по смисъла на член 35 §3 (а) от Конвенцията или недопустимо на друго основание. Следователно то трябва да се обяви за допустимо, наред със свързаното оплакване по член 13 от Конвенцията.

С. По същество

130. Що се отнася до допустимото оплакване по същество, е установено, че член 2 изисква разследванията да започват своевременно и да напредват с разумна експедитивност (вж. шестте решения относно Северна Ирландия, точка 86 по-горе), което изискване е съвсем отделно от какъвто и да е въпрос относно това забавянето в действителност оказва влияние върху ефективността на разследването. Макар да са възможни препятствия или затруднения, които в определено положение да пречат на напредъка на дадено разследване, незабавната реакция на властите при разследване на употребата на прекомерна сила, довела до смърт, като цяло може да се разглежда като жизненоважна за поддържане на общественото доверие в опазването на върховенството на закона и за предотвратяване на каквито и да са впечатления за заговор за противозаконни действия или толерирането им (вж. дело *Hugh Jordan*, цитирано по-горе, точки 108 и 136-140).

131. Съдът намира за впечатляващо, че разглежданите смъртни случаи са от 1990 г., а същинското предварително следствие започва едва през март 2012 г. — повече от 21 години по-късно. Той обръща внимание на следните периоди на забавяне, които правителството не се опитва да обоснове.

132. Решението на ГП да не се възбужда наказателно преследване е взето едва две и половина години след смъртта на починалите. Макар да не е ясно кога жалбоподателите узнават за решението (по онова време националното законодателство не задължава ГП да уведомява близките роднини), очевидно това става след изтичането на известно време.

133. КСИП препраща материали на съдебния следовател едва четири години след смъртта на починалите: допълнително разкриване следва година по-късно, в края на 1995 г. След това изминават над две

години, преди съдебният следователя за първи път да осъществи контакт с жалбоподателите и то само за да ги уведоми за извършеното преди години разкриване на сведения от КСИП. Още четири и половина години изминават, преди съдебният следовател да поиска от СИП показанията на съответните войници, които съдебният следовател изглежда получава в средата на 2002 г., когато са отказани други документи. Към този момент изминават почти 12 години от смъртта на починалите.

134. Следва продължителна кореспонденция между жалбоподателите, съдебния следовател и СИП относно разкриването на сведения. Едва след като жалбоподателите предявяват иск за съдебен преглед през октомври 2002 г., СИП им предоставя, през февруари 2003 г., вече изпратените на съдебния следовател документи. Макар да е вярно, че три инстанции разглеждат иска за съдебен преглед, производствата отнемат общо четири и половина години и резултатът през март 2007 г. е в полза на жалбоподателите.

135. Споровете относно разкриването на сведения продължават и впоследствие: над две години след горепосоченото решение на Камарата на лордовете, някои материали все още не са разкрити от СИП на съдебния следовател (юли 2009 г.). Въпреки многобройните писма на жалбоподателите впоследствие, първото предварително заседание по предварителното следствие се провежда едва през септември 2009 г., а на жалбоподателите са предоставени редактирани материали от СИП през декември 2009 г. Иницирираната от жалбоподателите по-нататъшна кореспонденция със съдебния следовател преди предварителното следствие очевидно е свързана с обхвата на предварителното следствие. Въпросите относно разкриването на сведения, експертните и огледа на местопроизшествието остават нерешени, докато Върховният съд не се произнеса в полза на жалбоподателите с решение от май 2011 г. Въпреки че трите инстанции разглеждат този втори иск и бързо го решават в полза на жалбоподателите, той все пак забавя началото на предварителното следствие с още 2 години. Представянето на жалбоподателите на допълнителните показания от войници (през февруари и март 2012 г.), непосредствено преди началото на предварителното следствие през март 2012 г., отнема още 9-10 месеца. След това предварителното следствие протича бързо, като приключва през май 2012 г. с подробно заключение.

136. Този период от над 22 години може в общ план да се раздели на три фази, показателни за естеството на забавянето, с което се сблъскват жалбоподателите.

137. Първата фаза, от 1990 г. до 2002 г., е белязана от прекомерно дълги периоди на бездействие, през които е разкрита известна

информация от КСИП и СИП, като впоследствие се оказва, че тази информация е неадекватна.

138. Втората фаза, от 2002 г. до началото на предварителното следствие през март 2012 г., се характеризира с исковите и инициативите на жалбоподателите и други лица, които очевидно са необходими, за да тласкат напред исканите от тях предварителни следствия и да осигурят изясняването на някои важни аспекти от законодателството и практиката в областта на разследването на смъртни случаи, особено тези, касаещи правата на близките роднини. По-специално, произтичащите от решенията на Съда от 4 май 2001 г. принципи са въведени в националното право не чрез законодателство, а чрез поредица от сложни и припокриващи се икове за съдебен преглед на национално ниво. Влизането в сила на ЗПЧ през 2000 г. носи със себе си допълнителни въпроси за релевантността на законодателството по разследването на смъртни случаи и особено към прилагането му към смъртни случаи отпреди приемането на закона — основен въпрос, решен окончателно едва с решението на Върховния съд по делото на жалбоподателите от май 2011 г., което в действителност оборва по-ранното решение на Камарата на лордовете по делото *McKerr* (точки 40 по-горе). Жалбоподателите играят централна роля в този важен правен развой. Търсеното от тях предварително следствие е отложено на практика от 2002 г. до 2012 г. в изчакване на изхода от двата им основни иска за съдебен преглед, като изяснените в рамките на тези две производства правни въпроси, както е отбелязано по-горе, са от особено важно значение за законодателството и практиката в областта на разследванията на смъртни случаи, а произнесените решения са в полза на жалбоподателите.

Този начин на процедиране обаче безспорно забавя значително разследванията и предварителните следствия по отношение на убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия, което много подходящо е описано от Апелативния съд в решенията по множеството икове на *Hugh Jordan* за съдебен преглед относно смъртта на сина му *Pearse Jordan* (вж. точка 82 по-горе). Фактът, че се налага търсеното от жалбоподателите предварително следствие да се отлага толкова често и за такива дълги периоди в изчакване на изхода от висящи икове за съдебен преглед, показва на Съда, че самата процедура на предварителното следствие в разглеждания период структурно не е в състояние да предостави на жалбоподателите достъп до ефективно разследване, което да започне незабавно и да се проведе с разумна експедитивност (цитираните по-горе решения по делата *Jordan* и *McKerr*, съответно точки 138 и 155).

139. До началото на третата, последна фаза, а именно заседанията по предварителното следствие, забавянето е такова, че Висшият съд

решава, че е длъжен да повиши прага за разрешението да се иска съдебен преглед при „изключителни“ обстоятелства, което крайно затруднява изясняването на процесуалните права на жалбоподателите и съответно води до неизбежност на още един иск за съдебен преглед след предварителното следствие. Този иск все още е висящ пред Висшия съд.

140. Тези забавяния не могат да се приемат за съвместими със задължението на държавата по член 2 да осигурява ефективността на разследванията на подозрителни смъртни случаи, тъй като следствиеният процес, независимо как е организиран съгласно националното законодателство, трябва да бъде започнат незабавно и да се проведе с разумна експедитивност. В този смисъл горната констатация за прекомерно забавяне на следствието сама по себе си води до заключението, че разследването е неефективно по смисъла на член 2 от Конвенцията. Съответно е налице нарушение на член 2 с оглед на процедурния му аспект поради прекомерно забавяне на следствието. Съдът прави и заключението, че в тази връзка не възниква отделен въпрос за спазването на член 13 от Конвенцията (дело *Hugh Jordan c/y Обединеното кралство*, цитирано по-горе, точки 163-165).

II. ПРИЛАГАНЕ НА ЧЛЕН 46 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

141. Член 46 от Конвенцията предвижда:

„1. Високодоговарящите страни се задължават да изпълняват окончателните решения по същество на Съда по всяко дело, по което те са страна.

2. Окончателното решение на Съда се изпраща на Комитета на министрите, който следи за неговото изпълнение.“

142. Съдът повтаря, че по силата на член 46 от Конвенцията договарящите страни са се задължили да изпълняват окончателните решения на Съда по всяко дело, по което са страна, като изпълнението се следи от Комитета на министрите на Съвета на Европа. Оттук следва, наред с други неща, че решение, с което Съдът установи нарушение, налага на държавата ответник правното задължение (независимо дали жалбоподателят иска справедливо обезщетение) под надзора на Комитета на министрите да избере общите и/или индивидуални (ако е уместно) мерки, които да бъдат приети в националната правна система, за да се прекрати установеното от Съда нарушение и да се поправят последиците от него, доколкото е възможно. В зависимост от мониторинга на Комитета на министрите, държавата ответник запазва свободата да избере средствата, с които ще изпълни правното си задължение по член 46 от Конвенцията, при условие тези средства да са съвместими със залегналите в решението

на Съда решения (вж. дела *Scozzari u Giunta c/y Италия* [ГК], № 39221/98 и 41963/98, точка 249, ЕСПЧ 2000-VIII; *Broniowski c/y Полша* [GC], № 31443/96, точка 192, ЕСПЧ 2004-V; *Lukenda c/y Словения*, № 23032/02, точки 89-98, ЕСПЧ 2005-X; *Apostol c/y Грузия*, № 40765/02, точки 70-71, ЕСПЧ 2006-XIV; и *Abuyeva u други c/y Русия*, № 27065/05, точки 235-243, 2 декември 2010 г.).

143. Жалбоподателите и КП внушават, че забавянето в провеждането на предварителни следствия в случаи на убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия е ендемичен проблем, като КП предлага, наред с други неща, Съдът да се произнася съгласно член 46 от Конвенцията.

144. Съдът установява, че забавянето на следствието по настоящото дело е такова, че е несъвместимо с процедурните гаранции по член 2 от Конвенцията. С това той приема, че самата процедура по предварителното следствие през целия разглеждан период структурно не е в състояние да предостави на жалбоподателите достъп до ефективно разследване, което да започне незабавно и да се провежда с надлежната експедитивност (точки 136-140 по-горе). Отбелязва се информацията, предоставена от Службата на съдебните следователи на Северна Ирландия на Върховния съд през април 2011 г. и на КП през юли 2011 г. (точки 41 и 116 по-горе). Съдът смята, че провеждането на разследвания по убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия, включително извършването на предварителни следствия, е белязано от съществени забавяния. Той заема становището, че тези забавяния остават сериозен, мащабен проблем в Северна Ирландия. Макар да се отчита съдържанието на Резолюцията на Комитета на министрите от 2008 г., в по-скорошен документ (Резолюция от март 2009 г.) Комитетът изразява загрижеността си по повод забавянето на следствието по четири от гореспоменатите шест решения относно Северна Ирландия (точки 86-89 по-горе), които четири решения отразяват тенденция за бавене, много сходна с установената в настоящия случай (вж. по-специално Решенията по делата *McKerr* и *Hugh Jordan*). Почти 12 години след произнасянето на тези четири решения Комитетът на министрите продължава да следи отделни мерки по изпълнение, отнасящи се до забавянето на следствия.

145. Съдът припомня, че Комитетът на министрите, действащ съгласно член 46 от Конвенцията, следва да се занимае с въпроса какво на практика може да се изиска от правителството ответник с оглед изпълнението (дело *Abuyeva u други c/y Русия*, цитирано по-горе, точка 243). Съдът обаче смята, че независимо от избраните конкретни способности, в тази връзка държавата трябва да предприеме с известен приоритет всички необходими и целесъобразни мерки, за да гарантира — както в настоящия случай, така и в подобни случаи на убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия с висящи предварителни

следствия — експедитивно изпълнение на процедурните изисквания на член 2.

III. ПРИЛАГАНЕ НА ЧЛЕН 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

146. Член 41 от Конвенцията предвижда:

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

A. Вреди

147. Жалбоподателите не предявяват претенции за имуществени или неимуществени вреди. Съответно Съдът приема, че няма отправено искане да им присъди каквито и да са суми в тази връзка.

B. Разходи и разноски

148. Жалбоподателите претендират 42 811,27 лири стерлинги (GBP) съдебни разноски за производството пред Съда, като представят съответните разписки и сметки. Правителството смята, че тази сума е прекомерна (и по-специално начислените часове труд на адвоката с право да пледира само пред низшестоящи съдилища, тъй като жалбата и становищата са изготвени от водещия адвокат по делото).

149. Съгласно практиката на Съда, жалбоподателят има право на възстановяване на разходите и разноските си само доколкото е доказано, че те са действително направени по необходимост и са в разумен размер. В настоящия случай, предвид документите, с които разполага Съдът, горните критерии, изисканите два набора от становища на жалбоподателите и общия брой начислени часове труд, Съдът смята, че има основания да присъди сумата от 14 000 евро плюс всички дължими от жалбоподателите данъци върху тази сума по отношение разходите и разноските, която сума следва да се обърне в лири стерлинги по приложимия към датата на превеждането им валутен курс.

C. Лихва за просрочие

150. Съдът смята, че е подходящо лихвеният процент за просрочие да се базира на пределния лихвен процент по заеми на Европейската централна банка, към който да се добавят три процентни пункта.

ВЪЗ ОСНОВА НА ГОРНИТЕ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ

1. *Обявява* с мнозинство оплакванията по членове 2 и 13 относно забавянето на разследването за допустими, а останалата част от жалбата — за недопустима;
2. *Приема* с единодушие, че е допуснато нарушение на процедурните изисквания на член 2 от Конвенцията поради прекомерно забавяне на разследването;
3. *Приема* с шест на един гласа, че във връзка с това забавяне на разследването не възникват никакви отделни въпроси за спазването на член 13 във връзка с член 2 от Конвенцията;
4. *Приема* с единодушие:
 - а) че държавата ответник следва да заплати на жалбоподателите, в срок до три месеца, след като решението стане окончателно в съответствие с член 44 § 2 от Конвенцията, сумата от 14 000 евро плюс каквито и да са дължими от жалбоподателите данъци върху тази сума, по отношение разходите и разноските, която сума следва да се обърне в лири стерлинги по приложимия към датата на превеждането им валутен курс;
 - б) че след изтичането на горепосочения тримесечен срок до превеждането ѝ, върху горната сума следва да се начислява проста лихва по процент, равен на пределния лихвен процент по заеми на Европейската централна банка за срока на забава плюс три процентни пункта;
 - с) че правителството следва да предприеме с известен приоритет всички необходими и целесъобразни мерки, за да гарантира — както в настоящия случай, така и в подобни случаи на убийства от силите за сигурност в Северна Ирландия с висящи предварителни следствия — експедитивно изпълнение на процедурните изисквания на член 2;
5. *Отхвърля* с единодушие останалите претенции на жалбоподателите за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски език и обявено в писмен вид на 16 юли 2013 г., съгласно правило 77, §§ 2 и 3 от Правилника на Съда.

Ineta Ziemele,
секретар

Françoise Elens-Passos,
председател

Съгласно член 45 § 2 от Конвенцията и правило 74 § 2 от Правилника на Съда, към настоящото решение се прилагат становищата в подкрепа на решението на съдия Калайджиева и съдия Mahoney.

I.Z.
F.E.P.

СТАНОВИЩЕ В ПОДКРЕПА НА РЕШЕНИЕТО НА СЪДИЯ КАЛАЙДЖИЕВА¹

Трудно е да не се съглася с мнозинството, че не са явно необосновани оплакванията на жалбоподателите, че в нарушение на изискванията на член 2 от Конвенцията „процесът на разследване... все още не е приключил след 23 години“ по делото *McCaughey* (точка 129) и след 15 години по делото *Hemsworth* (точка 68). Фактът, че правителството ответник не е разследвало „експедитивно“, изглежда повече от очевиден. Това само по себе си не може да оправдае принизяване на обичайния извършван от Съда анализ в дела по член 2 до анализ, който е подходящ при дела относно „неоснователно продължително производство“.

Погрешното условие в този анализ е, че изискването на член 2 разследванията „да започват незабавно и да напредват с разумна експедитивност“ е „съвсем отделно от въпроса дали забавянето в действителност е оказало влияние върху ефективността [им]“. Това условие изглежда почти не е подкрепено в становището на Съда по стотици други дела, при които Съдът определя, че „всеки пропуск в разследването, който подкопава способността му за установяване на обстоятелствата по делото или отговорното лице, по всяка вероятност съставлява нарушение на изисквания стандарт за ефективност“ (вж., наред с много други източници, дела *Kelly и други с/у Обединеното кралство*, № 30054/96, точки 96-97, 4 май 2001 г.; *Ангелова с/у България*, № 38361/97, точка 139, ЕСПЧ 2002-IV; и *Mojsiejew с/у Полша*, № 11818/02, 24 март 2009 г.). Нещо повече, съдебната практика ясно указва, че в някои случаи е необходимо наказателно разследване, независимо дали е заведено гражданско производство за обезщетение за вредите, които се твърди, че са претърпени. В тази връзка настоящите две дела трябва да бъдат разграничени от делото *Hugh Jordan с/у Обединеното кралство* (№ 24746/94, ЕСПЧ 2001-III), при което жалбоподателят не се възползва от възможността за гражданско производство, както и от делото *Caraher с/у Обединеното кралство* ((dec.), № 24520/94, ЕСПЧ 2000-I), при което жалбоподателят всъщност сключва споразумение за обезщетение. Във всеки случай Съдът никога не е определял гражданското производство за обезщетение като единствената подходяща институция за определяне на това дали е допуснато нарушение на член 2 или 3 от Конвенцията.

Анализът, към който се придържа мнозинството по-нататък, е в духа, че забавянията „могат да се отдадат“ на „изключителната“

¹ Това становище е общо за настоящото решение и за решението по дело *Hemsworth с/у Обединеното кралство*, № 58559/09, произнесени на една и съща дата.

СТАНОВИЩА

сложност на традиционния обхват и компетентност на провежданото от съдебния следовател предварително следствие и/или времето, необходимо за преодоляването им от националната съдебна система по искане на жалбоподателите (вж. точка 126 от дело *McCaughey* и точки 69-70 от дело *Hemsworth*). Конвенцията не предписва конкретна форма, в която трябва да се проведе изискваното незабавно разследване. Процедурата, по която се установяват фактите, е без значение, доколкото те са съобщени на засегнатите лица в резултат на незабавните, подходящи стъпки, предприети от властите за целта (вж., наред с много други източници, Решение по дело *Стоянов с/у България*, № 42980/04, точки 64-69, 9 ноември 2010 г.).

При тези обстоятелства далеч не съм убедена, че правителството ответник може да се опира на недостатъците или „сложността“ на съществуващата национална процедура, които очевидно са известни на властите от няколко години след първите решения на Съда по подобни дела срещу Обединеното кралство или да се позовава на времето, необходимо за преодоляване на затрудненията в процеса на тълкуване дали националното законодателство „изисква [предварителното следствие] да отговаря на процедурните изисквания на член 2“ от Конвенцията (вж. точка 127 от дело *McCaughey* и точка 70 от дело *Hemsworth*). Факт е, че правителството ответник не демонстрира да е предприело по собствена инициатива каквито и да са, а още по-малко „всички разумни стъпки“, за разследване с оглед установяване на фактите.

По-нататък обосновката на анализа очевидно се опира на това, че забавянията „могат да се отдадат“ на „разбираемото“ поведение на самите жалбоподатели. Обстоятелството, че се налага жалбоподателите по тези две дела да полагат продължителни, мъчителни усилия, за да предизвикат надлежно, ефективно разследване на смъртта на своите близки роднини и разширяване обхвата на провежданото от съдебния следовател предварително следствие, така че то да съответства на изискванията на член 2 от Конвенцията, не може да се приема като превръщащо позитивното *ex officio* задължение на държавите — страни по Конвенцията, в правно средство за защита, което засегнатите страни се очаква да изчерпят. Макар да е вярно, че от държавите — страни по Конвенцията, се изисква да предоставят ефективен достъп на близките роднини до разследването, това нито променя тежестта на служебното задължение на органите, нито го ограничава до „[предоставяне] на жалбоподателите [на] достъп до... разследване, което да започне незабавно и да се проведе с обективна експедитивност“ (вж. дело *McCaughey*, точка 138 и дело *Hemsworth*, точка 73). Това, че

жалбоподателите „разбираемо“ се възползват от всяка възможна и налична процедура, не може да се използва срещу тях.

Този подход неизбежно води мнозинството до ограниченото заключение, че „[необичайното] упражнение по установяване на факти“, което представлява проведеното от съдебния следовател предварително следствие, само по себе си „структурно не е в състояние да предостави на жалбоподателите достъп до... разследване, което да започне незабавно и да се проведе с разумна експедитивност“. Напълно съм съгласна с това заключение. Съмнявам се обаче в необходимостта от него в момент, когато са изминали повече от десет години от произнасянето на първите решения (вж. точка 14 от дело *Hemsworth* и точка 85 от дело *McCaughey*) по подобни дела, засягащи Обединеното кралство. Принципите относно задължението за разследване вече са посочени в решението по дело *Hugh Jordan* (точки 72-74) и са следвани по отношение на всички други държави — страни по Конвенцията.

Обстоятелствата по настоящите две дела засягат първата и основна цел на предписаното от член 2 разследване — установяването и разкриването на фактите и обстоятелствата, които са известни само на властите. Определянето на подходяща ефективна компенсация, включително административна, дисциплинарна, наказателна или имуществена отговорност, е възможно единствено в резултат на такова разкриване (вж. напр. дела *Илия Петров с/у България*, № 19202/03, 24 април 2012 г. или дело *Ненчева и други с/у България*, № 48609/06, 18 юни 2013 г.). Разследването очевидно е ненужно, когато обстоятелствата, от които произтичат потенциално правдоподобните възражения, са известни на засегнатите страни от самото начало (вж. цитираното по-горе решение по дело *Ненчева*).

Нищо не може да обясни, а още по-малко да оправдае неизпълнението от националните органи на техните задължения чрез по-подходящи и бързи средства по техен избор, включително чрез въвеждане на съответни законодателни промени с избора „с известен приоритет“ на други „конкретни способи“.

Остава обаче въпросът дали с оглед на очевидно неефективното разследване на национално ниво, което може да се разглежда като равнозначно на отказ за разследване, Съдът може да се озове в положение, в което е възпрепятстван да подложи тези тежки оплаквания на внимателно разглеждане или трябва да обяви националните органи за „в края на краищата свободни“ да изпълнят задълженията си така, както сметнат за подходящо.

СТАНОВИЩА

Предвид очевидно многобройните, но пропуснати възможности да го стори повече от петнадесет и дори двадесет години, не съм убедена, че „държавата ответник запазва свободата да избере средствата, с които ще изпълни правните си задължения“ по член 2 от Конвенцията. Подобно заключение е далеч от тези, достигнати преди повече от десет години по подобни дела срещу Обединеното кралство, по които Съдът се произнася, че „незабавната реакция на властите... като цяло може да се разглежда като жизненоважна за поддържане на общественото доверие в съблюдаването на върховенството на закона и за предотвратяване на каквито и да са впечатления за тайни споразумения за противозаконни действия или за толерирането им (вж. дело *Hugh Jordan*, цитирано по-горе, точки 108 и 136-140). Решенията по споменатото дело са предпоставени от допускането, че няма причини да се смята, че жалбоподателят няма да има възможност да отстоява правата си на национално ниво. Това допускане е действително само ако засегнатата страна вече не се е сблъсквала непрекъснато с препятствия в узнаването и установяването на фактите, както е при настоящите две дела.

Мнозинството в настоящите две дела не обследва дали през последните две десетилетия властите наистина следват — и степената, в която в крайна сметка са постигнали — тази основна цел да се разкрият и установят факти, която от своя страна ще позволят необходимите последващи стъпки, за да се определи съответната отговорност — дисциплинарна, наказателна или имуществена. В тази връзка мнозинството единствено отбелязва липсващите документи и свидетели и посочва, че „вече могат да бъдат започнати наказателни и дисциплинарни производства, които са от централно значение за задължението за разследване по член 2“ (вж. точка 63 от дело *Hemsworth*) и че заведеното през 2001 г. гражданско дело „очевидно може да зависи от... бъдещите наказателни/дисциплинарни производства“ (вж. точка 61 от дело *Hemsworth*). В предишната си практика Съдът заявява, че констатацията за забавяне от страна на националните органи (вж. точка 92 от дело *McCaughey*) не е достатъчна, за да лиши увредената страна от положението ѝ на жертва при липса на правно средство за защита в тази връзка (вж. дело *Scordino c/y Италия (№ 1)* [ГК], № 36813/97, точки 178 и сл. и точка 193, ЕСПЧ 2006-V).

Не бива да се пренебрегва това, че Съдът развива позицията си относно позитивните задължения за разследване точно в случаи, в които националните власти не са действали незабавно и ефективно за установяването на обстоятелствата и разкриването им на обществеността и на засегнатите страни. Когато това не е сторено,

Съдът следва винаги да е изправен пред необходимостта да се занимае с представените от страните обстоятелства като първоинстанционен съд. Освен че не провежда незабавно, официално разследване, правителството отговорник не смята за необходимо да уведоми Съда за позицията си по въпроса дали известните му обстоятелства разкриват нарушение на член 2.

След като десетилетия се сблъскват с явно нежелание за действие, както и нещо, което може да се възприеме като опит за възпрепятстване на правосъдието (вж. точка 23 в дело *Hemsworth*), жалбоподателите в делото *Hemsworth* са уведомени, че въпросът за уместността на евентуална наказателна отговорност за употребата на сила срещу лице, което дори не е заподозряно в терористична дейност, вече е предмет на „активно разглеждане“ от страна на ГП (вж. точка 31 от дело *Hemsworth*), докато в делото *McCaughey* се твърди, че все още има възможност да се наложи ГП да преразгледа решението си. Всяко следващо решение „от своя страна ще подлежи на съдебна ревизия“ (вж. точка 100 от дело *McCaughey*).

След като Съдът заявява, че „освен във връзка с оплакването за забавяне на разследването, [за разлика от дела срещу други държави] не е в състояние да разгледа оплакванията по същество спрямо съществените и други процедурни аспекти на член 2“ (вж. точка 121 от дело *McCaughey*), мнозинството фактически връща жалбоподателите към допълнително, неопределено дълго производство, като ги уведомява, че „ако в бъдеще [те] са неудовлетворени от напредъка или изхода на тези [предстоящи] производства, те ще имат възможността отново да отнесат оплакванията си [до Съда] (вж. точка 65 от дело *Hemsworth*).

При тези обстоятелства продължавам да не съм убедена, че националното разследване има за цел да „доведе до идентифицирането и наказването на отговорните лица“ (вж. дело *Асенов и други*, 28 октомври 1998 г., точка 102, *Доклади по решения [Reports of Judgments and Decisions]* 1998-VIII, с допълнителна препратка към дела *McCann и други с/у Обединеното кралство*, точка 161, 27 септември 1995 г., серия А № 324; *Кауа с/у Турция*, точка 86, 19 февруари 1998 г., *Доклади* 1998-I; и *Уаşa с/у Турция*, точка 98, 2 септември 1998 г., *Доклади* 1998-VI).

Трябва да се проявява особена бдителност по отношение липсата на правдоподобно обяснение за несъбирането на ключови доказателства по времето, когато това е било възможно, както и за някои опити този процес дори да се възпрепятства. Всъщност периодът на явен, ако не и

СТАНОВИЩА

преднамерен отказ за предприемане и съответно непредприемането на своевременно и задоволително разследване и на всички необходими стъпки за обследване на поддържаните твърдения по членове 2 и 3, според мен принципно създава възможност поне някои представители на държавата да се ползват с практическа безнаказаност в резултат на отминаването на време.

Препращам към отделното си становище по дело *Oleksiy Mukhaylovych Zakharkin c/y Украйна* (№ 1727/04, 24 юни 2010 г.). „При такива обстоятелства жертвите на твърдени нарушения ще бъдат допълнително унижени от обстоятелството, че откритият отказ за разследване успешно предотвратява изследването от страна на Съда и ограничава ролята му до потвърждаване на действия, които очевидно е по-добре да бъдат описани като „тайно споразумение за противозаконни действия или толерирането им“.

Бих предпочела да не коментирам размера на обезщетението на жалбоподателите, който очевидно е неподходящ дори „само за забавянията“ и/или риска от създаване на впечатление за цинизъм. Загрижеността ми е, че цялостните последици от това решение не само увеличава отбелязаната вече неефективност, но и прави субсидиарната роля на Съда очевидно излишна. Тази роля нямаше да е нужна, ако националните органи изпълнят основната си роля своевременно.

СТАНОВИЩЕ В ПОДКРЕПА НА РЕШЕНИЕТО НА СЪДИЯ
MAHONEY

Настоящото мнение няма за цел по никакъв начин да омаловажава мотивите за решението на Камарата, с които съм напълно съгласен, а просто да добави някои бележки по въпрос, споменат в решението, но разгледан не особено подробно, а именно отношението между двете противоположни насоки в съдебната практика относно взаимодействието между изискванията по същество и процедурните изисквания на разпоредбата за право на живот съгласно Конвенцията (член 2).

Две насоки в съдебната практика

Правителството се позовава на поредица от решения по засягащи Обединеното кралство дела, представени от делото *Caraher c/y Обединеното кралство* (dec.), № 24520/94, ЕСПЧ 2000-I (вж. точки 85 и 92 от решението на Камарата). Обикновено смисълът на тази насока в съдебната практика се обобщава, както следва: когато е признато нарушение на член 2 — или член 3, разпоредбата, забраняваща изтезания и нечовешко или унижително отношение или наказание — и в резултат на гражданско производство пред национално съдилище е платено подходящо обезщетение или когато гражданското производство е висящо или има възможност за завеждането му, Съдът в Страсбург следва в заведеното пред него международно производство да се ограничи до изследване на правдоподобните оплаквания, повдигнати по процедурната страна на член 2 (или 3), като се приема, че изплащането на обезщетение на национално равнище не може да освободи държавата от задължението ѝ по Конвенцията да осигури отговорност на представителите си за действия и бездействия, представляващи нарушение на член 2 (или 3).

Жалбоподателите от друга страна се позовават на насока в съдебната практика, произтичаща от решението по дело *Николова и Величкова c/y България*, № 7888/03, точки 55-56, 20 декември 2007 г. (вж. точка 102 от решението на Камарата), която внушава, че разглеждането на възражение по същество по член 2 (или 3) следва да е обвързано с оценка от страна на Съда на всички налични процесуални средства за защита, включително разследванията, а не да се ограничава до какъвто и да е граждански иск, който е заведен или е предвидена възможност за завеждането му. При пръв прочит на тази съдебна практика, за да се въздържи Съдът от разглеждане на оплакване по същество в заведеното пред него международно производство, трябва да е налице национална процедура, която да може да доведе до идентифицирането и наказването на извършителя, но не се изисква тази процедура действително да го е постигнала (вж. напр. формулировките в дела *Fadime u Turan Karabulut c/y Турция*, № 23872/04, 27 май 2010 г., точка 39; и *Ablyazov c/y Русия*, № 22867/05, 30 октомври 2012 г., точка 54).

Съвместяване на двете насоки в съдебната практика

Моето разбиране е, че е напълно възможно тези две насоки в съдебната практика да се тълкуват като съвместими, а не различаващи се.

Казаното в решението по дело *Николова и Величкова* се отнася за съдържанието на задължението, наложено на договарящите страни от

СТАНОВИЩА

член 2 и за последиците относно вида строго обследване, което следва да се извършва от Съда при разглеждането на претенции по член 2: в случаи на довело до смърт умишлено малтретиране от представители на държавата, съответната държава не може да отстрани изцяло нарушението на член 2 чрез присъждане на обезщетение на роднините на жертвата. В това решение се цитира (вж. точка 55) рискът при липса на надлежно преследване и наказване на отговорните лица нарушението да се „откупи“, като се закупи имунитет на извършителите. Както се посочва по подобен начин и в решението по дело *Karabulut* (цитирано по-горе, точка 39):

„Ако реакцията на властите при случаи на отнет живот се ограничава до обикновеното изплащане на обезщетение..., това създава възможността в някои случаи представители на държавата на практика безнаказано да погазват правата на лицата, върху които имат контрол...

... Член 2 налага на държавата задължението да осигури правото на живот, като установи ефективни разпоредби на наказателното право, които да възпират извършването на престъпления срещу личността, които разпоредби да са подкрепени от правоприлагащия апарат с оглед превенция и потискане нарушаването на тези разпоредби... За да бъдат спазени положителните задължения на държавата по член 2, се изисква националната правна система да демонстрира способността си да прилага наказателното право срещу лицата, противозаконно отнели живота другиму...

Макар че няма абсолютно задължение всички преследвания да водят до осъждане или до определена присъда, националните съдилища при никакви обстоятелства не бива да са готови да допуснат безнаказаността на престъпления, застрашаващи човешки живот. Това е жизненоважно за поддържане на общественото доверие, опазване на върховенството на закона и предотвратяване на евентуални впечатления за заговор за противозаконни действия или толерирането им.“

Тази позиция е накратко застъпена и в Решение по дело *Berganovic* с/у *Хърватия*, № 46423/06, 25 юни 2009 г., точки 56, 44-45 по отношение на възражения по член 3:

„Гражданскоправните средства за защита, на които се позовава правителството, не могат да се смятат за достатъчно изпълнение на задълженията на договаряща страна по член 3 от Конвенцията в случаи като настоящия, тъй като тяхната цел е присъждане на обезщетения, а не идентифициране и наказване на отговорните лица...“

Следователно претенцията по член 2 по отношение на процесуалната защита, която следва да бъде осигурена от националната правна система в случаи на убийства от представители на държавата, се запазва дори ако на национално равнище вече е присъдено достатъчно обезщетение за поведение, признато за съществено нарушение или е предвидена възможност за ефективно правно средство за защита в страната, което е способно да осигури такова признаване и обезщетение. Възможността роднините на

жертвата да търсят и получат обезщетение представлява само една част от мерките, които член 2 изисква от националната правна система по отношение на смъртните случаи в резултат на предприети от представители на държавата действия и особено когато действието представлява умишлено малтретиране.

Накратко, осигуряването на надлежно разследване, последвано (ако е уместно) от преследване на извършителите, е процесуално задължение на държавите по член 2, което продължава да изисква строго обследване от страна на Съда, дори ако на национално равнище е признато съществено нарушение и присъдено достатъчно обезщетение или е предвидена възможност за ефективно правно средство за защита в страната, което е способно да осигури такова признаване и обезщетение. С други думи, наличието на това задължение означава, че на международно равнище жалба, в която се твърди процедурно нарушение, трябва да се разглежда по същество от Съда, дори на национално равнище същественото нарушение да е потвърдено, или има възможност за това, и да е присъдено обезщетение за него.

Тези взаимосвързани заключения обаче сами по себе си не носят като своя последица освобождаване на жалбоподателя от задължението му по член 35 §1 да изчерпи подходящите правни средства за защита в страната, например чрез завеждане на граждански иск с оглед получаване на обезщетение за същественото нарушение, ако такова правно средство за защита е предвидено и ефективността му не е подкопана от отсъствието на задоволителни разследвания. Различните задължения по член 2 (или 3) и член 35 §1 от Конвенцията, носени съответно от държавата и от потенциалните жалбоподатели пред Съда, не бива да се бъркат и сливат.

Този принцип е изведен в решението на Съда по отнесеното пред Голямата камара през 1996 г. дело *Akdivar c/y Турция* (Доклади, 1996-IV) — едно от първите дела, установяващи задължението на държавата да разследва в съответствие с Конвенцията (за решения относно Турция, в които са приведени подобни мотиви, вж. дела *Aksoy c/y Турция*, Доклади 1996-IV, и *Menteş и други c/y Турция* [ГК], Доклади 1997-VIII; в това отношение съдебната практика във връзка с Турция тогава е развита от Съда, който директно тълкува член 2 в смисъл, че налага задължение за разследване в решението си по дело *Kaya c/y Турция*, Доклади 1998-I, точки 86-87, с позоваване на по-ранното дело „Смърт на скалата“ [Death-on-the-Rock] — *McCann и други c/y Обединеното кралство* [ГК], 27 септември 1995 г., серия А, № 324, точки 161-163). Както разяснява Съдът в решението си по дело *Akdivar*, по силата на тежестта на доказване, не следва да се отхвърля жалба на основание самото съществуване на теоретично задоволително правно средство за защита, ако жалбоподателят успее

СТАНОВИЩА

да покаже, че по някаква причина това средство е незадоволително и неефективно в конкретните обстоятелства или че са налице специални обстоятелства, които го освобождават от изискването за изчерпване. Причина за това може да бъде непредприемането на разследване от националните власти въпреки наличието на сериозни твърдения за неправомерно поведение или нанасяне на вреда от страна на представители на държавата (вж. точка 68). Съдът отчита, че при конкретните обстоятелства в Югоизточна Турция по онова време:

„присъщите за подобно смутно положение затруднения в събирането на доказателства за целите на националното съдебно производство могат да направят прилагането на съдебни средства за защита безполезно и е възможно да бъдат възпрепятствани административните следствени действия, от които зависят тези средства за защита“ (вж. точка 70).

Заклучението на Съда относно фактите е следното:

„На този фон [тежко гражданско противопоставяне, съчетано с несигурното и уязвимо положение на жалбоподателите след разрушаването на домовете им] изгледите за успех в едно гражданско производство, основано на твърдения срещу силите за сигурност, следва да се смятат за пренебрежимо малки при липсата на официално разследване по отношение твърденията на жалбоподателите, дори и да се допусне, че те ще успеят да си осигурят услугите на адвокати, които желаят да ги представляват пред съдилищата във връзка с исковете им. ...“ (точки 73-75)

Ако от насоката в съдебната практика, основаваща се на решението по дело *Николова и Величкова*, се извлече общовалидно правило, че неизвършването на ефективно разследване и наказателно преследване в съответствие с изискванията на член 2 (или 3) винаги автоматично ще налага Съдът да разглежда по същество жалбите по този член, то това не само ще е в разрез със стремежа на Съда да избягва общовалидни правила, но и би било в пълно противоречие със съдебната практика, основаваща се на решението по дело *Akdivar*. Както Съдът внимателно отбелязва в Решението по дело *Akdivar*:

„Съдът иска да подчертае, че решението му се ограничава до конкретните обстоятелства по настоящото дело. То не следва да се тълкува като общо заявление, че жалбоподателите са освободени от задължението... да прибегнат по обичайния начин към системата от предвидени и действащи правни средства за защита. Единствено при изключителни обстоятелства — като доказаните в настоящия случай — Съдът може да приеме, че жалбоподателите се обръщат към институциите в Страсбург за правна защита във връзка с оплакванията си, без да са направили опит да търсят удовлетворение пред местните съдилища.“ (точка 77)

От друга страна, от Решението по дело *Николова и Величкова*, както и от Решението по дело *Akdivar*, естествено следва, че евентуалното отхвърляне на жалбата по същество на основание неизчерпване на правните средства за защита в страната следва да бъде обвързано с оценка на всички налични процесуални защити, особено наличието

или неналичието на задоволително разследване; това е така, за да се провери дали в действителност може да се приеме, че жалбоподателят на практика разполага с ефективно правно средство за обжалване относно твърдяно съществено нарушение. Със сигурност може да се потвърди, че в много случаи подходът от решението по дело *Николова и Величкова* действително ще налага Съдът да разгледа жалбата по същество.

От гледна точка на процедурата на Съда е напълно възможно резултатът да бъде (както и при делото *Akdivar*), че пропуските в разследването са толкова очевидни, че практическата неефективност на правното средство за защита, на което се опира правителството отговорник, може да бъде установена от самото начало; ако пък е повдигнато правдоподобно процедурно оплакване за незадоволително разследване, е възможно да се наложи въпросът за изчерпването на правните средства за защита в страната да се обедини с въпросите по същество. Не може и не бива обаче да се изключва възможността в някои случаи въз основа на доказателствата да е очевидно, че ефективността на наличното в страната правно средство за проверка на съществените твърдения за неоснователно убийство от представители на държавата не е повлияна толкова неблагоприятно, че правното средство да бъде неефективно. При такива обстоятелства трудно може да се намери причина: (i) защо жалбоподателят да бъде освобождаван от обичайното му задължение по член 35 §1 да изчерпи наличните, ефективни правни средства за защита по отношение на тази конкретна жалба, а именно жалба по същество и (ii) защо Съдът да не позволява на националната система да изпълни спомагателната си задача.

Следва да се направи разграничение между два аспекта от действието на Конвенцията. От една страна Съдът винаги следва да осъществява строго обследване по отношение на претенциите във връзка с член 2, особено по отношение на процесуалните гаранции за надлежно разследване и наказателно преследване, като и двете представляват самостоятелни основания за констатиране на нарушение на член 2 и са предварителен фактор, който може да засегне ефективността на правните и други средства за защита, с които разполагат роднините на жертвите. От друга страна, жалбоподателите имат задължението за „субсидиарност“ по член 35 §1, а именно да изчерпят наличните правни средства за защита в страната си, дори ако тези средства имат отношение само към една от страните на претенцията им по член 2, а именно материалноправната страна. Тези два аспекта от прилагането на Конвенцията донякъде се припокриват и са свързани, но не са със 100% еднакви измерения. Както се загатва в делото *Akdivar*, констатацията за незадоволително разследване и наказателно преследване не омаловажава непременно и във всички случаи задължението на жалбоподателя да изчерпи наличните и

СТАНОВИЩА

ефективни гражданскоправни средства за защита с оглед получаване на обезщетение за нарушението по същество на член 2 или член 3, в зависимост случая. Напълно е възможно незадоволителността на предприетото разследване и наказателно преследване (ако има такава) да бъде фактор, и то силен, който сочи неефективност на гражданскоправното средство за защита чрез обезщетение при конкретните обстоятелства, но сама по себе си и предвид всички обстоятелства, тя не е решаваща.

В заключение по този общ, принципен въпрос, според мен е опростенческо и погрешно, ако съдебната практика, основаваща се на решението по дело *Николова и Величкова*, се тълкува в смисъл, че винаги когато не е проведено задоволително разследване и наказателно преследване, Съдът автоматично се задължава да разглежда дело относно правото на живот изцяло, както по същество, така и от процедурна гледна точка.

Позицията относно гражданскоправните средства за защита в Северна Ирландия

Съдилищата в Северна Ирландия разполагат с различни процесуални способности да установяват фактите и по-специално да заставят свидетелите да се явяват, да разпореждат разкриване и намиране на документи и да боравят с деликатни от гледна точка на националната сигурност доказателства, така че да намират разумното равновесие между реалните нужди на сигурността и легитимния интерес на жалбоподателя от установяване на фактите. Доказателствената сила, необходима за установяване на отговорност, е гражданскоправната, основаваща се на претегляне на вероятностите, а не по-строгата наказателноправна или тази по Конвенцията, а именно — „отвъд основателно съмнение“. Моето разбиране е, че логиката в основата на предишни дела срещу Северна Ирландия, например делото *Jordan c/y Обединеното кралство*, № 24746/94, ЕСПЧ 2001-III, е, че системата от гражданскоправни средства за защита в Северна Ирландия (а и в Обединеното кралство като цяло) е достатъчно издържана и силна, за да представлява принципно ефективно средство за установяване на факти и отговорност и за получаване на подходящо обезщетение, в зависимост от случая, по отношение на убийства или тежко малтретиране, за които се твърди, че са дело на представители на държавата. Следователно (и това съответства на развитата в Решението по дело *Akdivar* аргументация) при жалба по същество по член 2 за противозаконно отнемане на живот, по принцип следва да се изчерпят гражданскоправните средства за предявяване на претенции. При конкретно дело пред Съда е необходимо да се докаже, че пороците в процеса на разследване и наказателно преследване на

извършителите са толкова сериозни, че гражданскоправното средство за защита е подкопано до степен, в която е неразумно да се очаква жалбоподателят да изчерпи този процес. Може да се твърди, че подобно положение може да възникне например тогава, когато в резултат на забавяне са изгубени или унищожени ключови доказателства, ключови свидетели са починали или не могат да бъдат издирени и така нататък.

Може да се приеме, че подобна логика е приложена в дела, засягащи други държави, но резултатът е различен: по тези дела се приема, че системата от гражданскоправни средства за защита е такава, че при липса на ефективно разследване, тя не предлага действителна възможност да се установят нито фактите във връзка със смъртта, нито отговорността на представителите на държавата.

Конкретните обстоятелства по настоящото дело

Камарата установява (в точка 121 от решението си), че в настоящия случай „не е налице доказан фактор, за който може да се сметне, че лишава гражданските съдилища от възможността... да установят фактите и да определят законно ли е причинена смъртта на починалите“. От преписката по делото е видно, че жалбоподателите вече са добре осведомени кои са отговорните за планирането на операцията органи и конкретните войници и полицейски служители, участвали в нея и впоследствие в разследванията. Разкрита е и е налична голямо количество информация относно поставените под съмнение от жалбоподателите обстоятелства. На този етап не може да се твърди, че завеждането на граждански иск от жалбоподателите на практика става неефективно поради твърдяната липса на задоволително разследване и надлежно наказателно преследване. Както е изтъкнато в решението на Камарата, „въпреки че отминаването на време затруднява гражданския съд да събере доказателствата, всякакви такива опити по принцип трябва да се предприемат в национален, а не в международен съд“. Заведеният от жалбоподателите в страната граждански иск е възможно да им позволи да достигнат до същата констатация, която търсят в производството пред Съда, а именно констатация за неоснователно убийство от публичните власти, от които търсят отговорност, както и до същото удовлетворение, а именно присъждане на финансово обезщетение. Като общ принцип, отчитайки (ако е приложимо) спецификата на осигурената по силата на член 2 от Конвенцията процесуална защита, точно това е хипотезата на залегалото приложно поле на предвиденото в член 35 §1 от Конвенцията правило за изчерпване на правните средства за защита в страната.

СТАНОВИЩА

В решенията по дело *Николова и Величкова* и по редица други подобни дела се приема, че вече изчерпаното гражданскоправно средство за получаване на обезщетение не може да осигури задоволителна компенсация за довело до смърт умишлено малтретиране от представители на държавата поради сериозни пропуски в проведеното разследване и наказателно и/или дисциплинарно преследване на извършителите. Най-очевидният недостатък е, че заведеното срещу извършителите наказателно и/или дисциплинарно производство води до „явна несъразмерност между тежестта на престъплението [за което е констатирано, че е извършено] и наложеното наказание“ (вж. например дело *Николова и Величкова*, цитирано по-горе, точки 62-63; и дело *Karabulut*, цитирано по-горе, точка 47; вж. също дело *Gäfgen c/y Германия* [GC], № 22978/05, точки 123-125, ЕСПЧ 2010-... по отношение на поведение в разрез с член 3). Тъй като изходът от прекратения процес на разследване и наказателно преследване далеч не осигурява изискваната съгласно член 2 процесуална защита, е отсъдено, че той благоприятства за чувство за безнаказаност от страна на отговорните за убийството представители на държавата (вж. например дело *Николова и Величкова*, цитирано по-горе, точка 63 накрая).

В тази връзка, за разлика от претенциите по Конвенцията в гореспоменатите дела, тази на жалбоподателите по настоящото дело е преждевременна, „понеже, предвид висящото производство по съдебен преглед, остава възможността за започване на по-нататъшни релевантни следствени процедури, включително от наказателно и/или дисциплинарно естество“ (точка 120 от решението на Камарата), като повдигнатите от жалбоподателите пред Съда оплаквания и по-специално висящите им процедурни оплаквания могат да бъдат разгледани и в случай че бъдат уважени, да се определи компенсация за тях на национално ниво в рамките на текущия процес (вж. точки 122-126 от решението на Камарата). По-специално, тъй като „във висящото производство по съдебен преглед ще се преразгледат ключови аспекти на предварителното следствие спрямо процесуалните гаранции по член 2 от Конвенцията“, „Съдът [преди да знае резултатите от този иск] не може да изследва дали предварителното следствие, поради предишни следствени пропуски или забавяне, е било лишено от способността да установи фактите и да определи доколко законно е причинена смъртта на въпросните лица“ (вж. края на точка 126 от решението на Камарата).

Както се отбелязва в решението на Камарата (вж. точка 127 накрая), ако в бъдеще жалбоподателите са неудовлетворени от напредъка или изхода от различните, все още неприключени национални производства, те ще имат възможността отново да повдигнат пред

Съда както оплакванията си по същество, така и висящите си процедурни оплаквания по член 2.

Заключителна бележка

Без съмнение може да изглежда ненормално, че 23 години след смъртта на роднините на жалбоподателите, оплакванията им по същество и повечето от процедурните им оплаквания по разпоредбата от Конвенцията относно правото на живот от правна гледна точка могат да се характеризират като „преждевременни“. Това обаче е така именно защото многобройните, прекомерни забавяния в предварителното следствие са попречили за незабавното започване на разследването и провеждането му с разумна експедитивност. По тази причина, още преди приключването на гражданското дело на жалбоподателите и последното заведено от тях искане за съдебен преглед, Съдът няма как да не констатира процедурно нарушение на член 2 на основание, че по отношение на това изискване за незабавност и разумна експедитивност Обединеното кралство не е изпълнило задължението си към жалбоподателите да осигури чрез правната система на Северна Ирландия ефективност на разследването относно причинената от силите за сигурност смърт на двамата им роднини.