

НЯКОИ ВЪПРОСИ, КОИТО ЧЛ. 5 ЕКПЧ ПОСТАВЯ ОТНОСНО ИЗПЪЛНЕНИЕ НА НАКАЗАНИЯТА*

Проф. д-р Екатерина Трендафилова

Със Закона за изменение и допълнение на Закона за изпълнение на наказанията (ЗИДЗИН) бяха направени съществени промени в пенитенциарното законодателство. Част от тях въведоха европейските стандарти, свързани с правото на свобода и сигурност по чл. 5 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ).

ЕКПЧ е най-значимият акт на Съвета на Европа, който според европейската правна доктрина има значението на “конституционен инструмент за обществения ред в Европа”¹, гарантиращ правата на гражданите срещу неоснователни посегателства. Република България ратифицира и обнародва конвенцията през 1992 г.², с което тя стана част от вътрешното ни законодателство и съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията се прилага с предимство пред онези негови норми, които ѝ противоречат. Компетентните органи обаче като правило прилагат разпоредбите на българското законодателство, дори когато са в колизия с ЕКПЧ и въпреки възможността за директно позоваване на нейните текстове. Това налага съответни промени в редица нормативни актове, за да изпълни България международноправните си задължения, да докаже, че е правова държава, а също и за да избегне осъдителните решения на Европейския съд по правата на човека в Страсбург.

Същевременно следва да се уточни, че Европейският съд по правата на човека не действа като "Европейски апелативен съд"³. Той не може да анулира конкретните мерки, предприети от националните власти, нито да заставя страните-членки да променят вътрешното си законодателство. Държавите сами създават своето законодателство и преценяват какви са необходимите мерки за защита на обществото. Те предприемат съответни изменения в законодателството си не защото са заставени за това от Съда, а за да избегнат бъдещи нарушения на ЕКПЧ и свързаните с тях осъдителни решения. Държавите-членки на Съвета на Европа са длъжни да спазват поетите по ЕКПЧ ангажименти. Никоя държава не може да се оневини пред Съда, позовавайки се на несъвършеното си законодателство или практика. Затова националните власти се стремят да спазват ЕКПЧ и тълкувателната практика на Европейския съд в Страсбург⁴.

ЕКПЧ установява минимум стандарти за защита на правата на човека и основните свободи. Страните-членки на Съвета на Европа могат да завишават тези стандарти, да създават повече гаранции от предвидените в ЕКПЧ, но не и обратното. Безусловно нарушение на конвенцията е отсъствието в националното законодателство на минималните стандарти по ЕКПЧ или занижаването им.

* Материалът е подготвен и предоставен от Фондация *Български адвокати за правата на човека*, като част от диск „Сборник материали по правата на човека”, издаден от НИП през 2007 г. отразява състоянието на законодателството и практиката към м. октомври 2002 г.

¹ Така [Лоизиду с/у Турция](#), 1996; Lawson R. A. & Schermers H. G., *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, 1997.

² В сила за България от 07.09.1992 г.

³ Тази констатация специално се прави в решението по делото *Ф. с/у Швейцария*, 1987.

⁴ [Винтерверп с/у Холандия](#), 1979; *Джерзилд с/у Дания*, 1994.

Разпоредбата на чл. 5 ЕКПЧ, прогласяваща правото на свобода и сигурност на личността, заема значително място в практиката на Европейския съд. Както подчертава последният председател на Европейската комисия по правата на човека проф. д-р Стефан Трехсел, “статистиката сочи, че от влизането в сила на ЕКПЧ, [чл. 5](#) и [чл. 6](#) са най-често обсъждани в сравнение с останалите текстове на конвенцията”⁵.

Общите изисквания, които ЕКПЧ поставя към страните-членки на Съвета на Европа, се отнасят и до правото на свобода и сигурност по чл. 5 ЕКПЧ. На първо място, държавите нямат право да въвеждат допълнителни основания за ограничаване правото на свобода. Второ, вътрешното законодателство трябва да съдържа гаранциите по чл. 5 ЕКПЧ. Трето, всички държави могат да приемат по-високи стандарти за охрана правото на свобода и сигурност, като, от една страна, ограничават основанията за посегателство върху него, а от друга – предвиждат допълнителни гаранции за защита.

Значимостта на ценностите – обект на защита от чл. 5 ЕКПЧ, дефинира категоричния извод на Европейския съд, че отказът от правото на свобода и сигурност е правно ирелевантен. Той не поражда никакви правни последици. В решението си по т. нар. “Скитническо дело”⁶ Съдът подчертава: “... правото на свобода е прекалено важно в едно “демократично общество” по смисъла на конвенцията, за да загуби дадено лице облагата на осигурената от нея защита поради единствената причина, че само се е предало за задържане”. Държавата не е освободена от задължението да охранява гражданите от неоснователни посегателства.

В определени случаи обаче е необходимо държавната власт да предприеме посегателства върху правото на свобода. Европейският законодател допуска ограничаване на правото на свобода, когато това е обусловено от защитата на държавния и обществен интерес. ЕКПЧ прецизно и изчерпателно урежда случаите, в които ограничението е възможно (чл. 5, § 1, б. б. “а”-“f”). Този подход на европейския законодател предотвратява произвол и злоупотреби от страна на държавната власт под претекст за охрана на интересите на обществото и държавата. ЕКПЧ предвижда и гаранции за правото на свобода в същински смисъл, подробно уредени в чл. 5, § 2-4 ЕКПЧ. Европейският съд по правата на човека често подчертава фундаменталното значение на гаранциите по чл. 5 ЕКПЧ, осигуряващи правото на индивида в едно демократично общество да бъде свободен и защитен от произволно задържане от държавната власт.⁷

I

Разпоредбата на чл. 5, § 1 ЕКПЧ⁸ прокламира правото на свобода и сигурност на всеки гражданин. Тълкуването на нейното съдържание поставя редица въпроси.

1. На първо място това е смисълът на понятието “право на свобода”.

Според Европейската комисия и Съда текстът на чл. 5, § 1 ЕКПЧ има предвид “правото на физическо придвижване от едно място на друго”⁹.

⁵ Trechsel St., The Right to Liberty and Security of the Person - Article 5 of the European Convention on Human Rights in the Strasbourg Case-Law, Human Rights Law Journal, 1980, Vol.1, No. 1-4.

⁶ [Де Вилде, Оомс и Версип с/у Белгия](#), 1971.

⁷ Виж например в решенията по делата Курт с/у Турция, 1998; Шакиши с/у Турция, 1999 .

⁸ Текстът гласи: “Всеки има право на свобода и сигурност. Никой не може да бъде лишен от свобода, освен в следните случаи и само в съответствие с процедури, предвидени от закона.”

По-големи трудности предизвиква изразът “**лишаване от свобода**”. Той не трябва да се разбира като вид наказание по смисъла на Наказателния кодекс. Лишаването от свобода според конвенцията има широк обхват, който включва всякакъв вид ограничения на свободата на личността. Без значение е конкретният подход на националния законодател - в какъв нормативен акт на вътрешното право регламентира лишаването от свобода и как терминологично го определя. Решаващо е конкретното съдържание на посегателството върху правото на свобода на личността. Разпоредбата на чл. 5 ЕКПЧ има приложение във всички случаи на ограничаване правото на свободно придвижване независимо от вида на нормативния акт, който е приложен в конкретния случай.

Българското законодателство съдържа различни по степен нормативни актове, които регламентират разглежданата проблематика. Те следва да бъдат синхронизирани с уредбата по чл. 5 ЕКПЧ. Този извод се отнася и до Закона за изпълнение на наказанията.

В текста на чл. 5 се използва и изразът “**законен арест**”. Разликата между арест и лишаване от свобода е несъмнена. Тя се изразява в степента или интензивността на посегателството върху правото на свобода. Такова е ясно формулираното разбиране на Съда в решението по делото *Гуцарди с/у Италия*, 1980 – при лишаването от свобода степента и интензивността са по-големи, отколкото в случаите на арест.

2. Съдът оформя в практиката си **три критерия** за преценка кога конкретно посегателство върху правото на свобода представлява “лишаване от свобода” или “арест”.

Първият критерий е **времетраенето на ограничаването на възможността за придвижване**. Дълготрайното лишаване от свобода само по себе си представлява по-съществено посегателство от краткотрайното. Сравнително по-сложно е да се оцени степента и интензивността на накърняването на правото на свобода при краткотрайните ограничения. Така например кратковременният арест при съмнение за извършено престъпление до изясняване на случая съществено се отличава от задържане до няколко часа на превозни средства поради пътнотранспортно произшествие. При краткотрайния арест също трябва да се прилагат предвидените в ЕКПЧ гаранции, стига времетраенето на ареста да не е по-кратко от времето, необходимо за осъществяването им.¹⁰

Поради това критерият “времетраене на задържането” сам по себе си не е достатъчен, за да се прецени дали ограничаването на свободата попада под уредбата на чл. 5 ЕКПЧ. Нужна е преценка и на **целта на посегателството върху правото на свобода**. От нея зависи: първо, дали задържането поражда проблеми за правото на свобода и сигурност; второ, дали то е допустимо на едно от основанията на чл. 5, § 1 ЕКПЧ. Когато целта на задържането е да се накърни правото на свобода и сигурност без наличието на някое от основанията на чл. 5, § 1 ЕКПЧ, то е абсолютно недопустимо и поражда отговорност на държавата по конвенцията.

Вторият критерий за определяне допустимостта на лишаването от свобода е **пространството, до което е ограничена възможността за свободно придвижване**. Този проблем подробно е обсъден по делото [Гуцарди с/у Италия](#),

⁹ [Енгел и др. с/у Холандия](#), 1976; [Гуцарди с/у Италия](#), 1982; [Ван Дроогенбрук с/у Белгия](#), 1982 и др.

¹⁰ Така например случаите на ограничаване на свободното придвижване на пътуващите не попадат под закрилата на чл. 5 ЕКПЧ.

1980. Решаващи съображения на Съда, че жалбоподателят е бил лишен от свобода, се свеждат до: постоянния надзор от съответни държавни органи над Гуцарди; невъзможността жалбоподателят да осъществява свободно социални контакти (Гуцарди е задължен да обитава остров, до който други лица извън семейството му не са имали достъп); невъзможността да участва в каквато и да е форма на социален живот.

Третият проблем, който лишаването от свобода поставя в практиката на Съда, е **положението на лицата, чиято свобода вече е ограничена** – например отслужващите военна служба, затворниците, настанените в психиатрични заведения и др. В решението по делото Уийкс с/у Обединеното кралство, 1987, се подчертава, че **разпоредбата на чл. 5 ЕКПЧ се прилага по отношение на “всекиго”, а не само на намиращите се на свобода. Право на свобода и сигурност имат и лишените от свобода.** То е скрепено с всички гаранции на чл. 5 ЕКПЧ.

Съдът приема, че е налице нарушение на чл. 5 ЕКПЧ, ако лишените от свобода са подложени на повече ограничения от нормалните за местата на задържане. Така още по делото [Енгел и др. с/у Холандия](#), 1976, е решено, че всяко ограничение, надхвърлящо нормалното за военната служба, несъобразено с някое от основанията по чл. 5, § 1, б. б. “а”-“г”, при което на лицето не са предоставени гаранциите по чл. 5, § 2-4, представлява нарушение на чл. 5 ЕКПЧ¹¹. Практиката на Съда изобилства с дела на затворници, военнослужещи, лица, настанени в психиатрични заведения, и др. с едно и също оплакване – нарушение на чл. 5 ЕКПЧ поради ограничаване на свободата, излизащо извън ограниченията, произтичащи от присъдата или решението и спецификата на съответното заведение¹².

3. Проблемът за лишаването от свобода се поставя и при Закона за изпълнение на наказанията. Той урежда случаите на допълнително ограничаване на правото на свободно придвижване на лишените от свобода, надхвърлящи ограниченията, наложени от осъдителната присъда. ЗИДЗИН от 2002 г.¹³ включи в закона и уредбата на изпълнението на мярката за неотклонение “задържане под стража” – проблематика, която също трябва да бъде изследвана на плоскостта на гаранциите на правото на свобода и сигурност по чл. 5 ЕКПЧ.

В регламента на ЗИН се открояват норми, съдържащи **редица ограничения на правото на свобода на затворниците, извън нормалното за съответните заведения.** Предвидените ограничения отговарят на оформените в практиката на Европейския съд по правата на човека критерии, при наличието на които се приема, че действието представлява посегателство върху прокламираното от чл. 5 ЕКПЧ право на свобода.

ЗИН предвижда налагането на **дисциплинарни наказания по отношение на пълнолетните затворници.** По своята същност те представляват допълнително посегателство върху правото на свобода. Такива последици имат дисциплинарните наказания изолитране в наказателна килия със или без излизане на работа - за срок до четиринадесет денонощия (чл. 76, б. “и” и б. “к”). Лишените от свобода, на които са наложени посочените наказания, търпят и допълнителни ограничения. Така например изолитраните в наказателна килия с излизане на работа са лишени и от право на свиждане (чл. 76а, ал. 1). На

¹¹ Същото и по делото [Уийкс с/у Обединеното кралство](#), 1987.

¹² Виж: [Енгел и др. с/у Холандия](#), 1976; [Кипър с/у Турция](#), 1976; [Егс с/у Швейцария](#), 1978; [Бонаци с/у Италия](#), 1981 и др.

¹³ Д.в., бр. 62/2002 г.

изолираните в наказателна килия без излизане на работа е отнето не само правото на свиждане, но и правото на хранителни пратки и на пари за лични нужди (чл. 76а, ал. 2 ЗИН).

ЗИН предвижда и хипотеза, при която лишен от свобода може да бъде “изолиран в единична килия за срок до два месеца без право на участие в колективни мероприятия”. Това ограничение на свободата може да се наложи за предотвратяване на бягство, посегателство върху живота или здравето на други лица, както и на други престъпления (чл. 85 ЗИН). Мярката се налага по нареждане на Министерството на правосъдието, когато прецени това за необходимо (“при необходимост” – гласи текстът на чл. 85 ЗИН). Преценката “при необходимост”, в съчетание с другата твърде общо формулирана предпоставка (“за предотвратяване и на други престъпления”) разширява значително възможността за драстично ограничаване на правото на свобода на затворниците.

ЗИДЗИН въведе нови основания за ограничаване правото на свобода на затворниците. Разпоредбата на чл. 85а ЗИН дава възможност за настаняване в постоянно заключени помещения при засилен надзор и охрана. Мярката се прилага само по отношение на поставените на строг или усилено строг режим, когато те грубо или системно нарушават установения ред или влияят отрицателно върху останалите лишени от свобода, с което представляват опасност за сигурността в затвора (чл. 85а, ал.1 ЗИН).

Непълнолетните също могат да бъдат обект на дисциплинарни наказания, сходни с някои от приложимите по отношение на пълнолетните. Разпоредбата на чл. 124, ал. 1, б. “з” ЗИН предвижда “изолиране в наказателна килия със или без извеждане на работа и училище до пет денонощия за общия и до десет денонощия за строгия режим”.

Други от мерките за пълнолетни са неприложими по отношение на непълнолетните затворници. Те не могат да бъдат обект на изолиране в единична килия за срок до два месеца без право на участие в колективни мероприятия. Съгласно изричния текст на чл. 125 ЗИН спрямо непълнолетните не се прилагат мерките по чл. 85 ЗИН. Нормата обаче не изключва приложението на чл. 85а ЗИН, съдържащ сериозно посегателство върху правото на свобода на затворниците – настаняване в постоянно заключени помещения при засилен надзор и охрана. Този извод следва и от текста на чл. 111 ЗИН, съгласно който разпоредбите по предходните глави на закона се прилагат и по отношение на лишените от свобода непълнолетни, доколкото в особените разпоредби не се предвижда друго. Мярката по чл. 85а ЗИН засяга непълнолетните, поставени на строг режим, тъй като и при пълнолетните затворници тя е приложима само за тези със строг или усилено строг режим. Спорен остава въпросът дали тази мярка не представлява по-интензивно или поне в същата степен ограничаване на правото на свобода от изрично изключената за непълнолетните мярка по чл. 85 ЗИН. Макар затворникът да не е изолиран в единична килия, както по чл. 85 ЗИН, той се настанява в постоянно заключени помещения при засилен надзор и охрана. При това мярката е безсрочна, въпреки периодичността на проверката и правото на лишения от свобода да я обжалва (чл. 85а, ал. 4 и ал. 5 ЗИН).

Уредбата на ЗИН разкрива **допълнителни ограничения на правото на свобода, засягащи обвиняеми и подсъдими с мярка за неотклонение “задържане под стража”**. Разпоредбата на чл. 130г ЗИН предвижда възможност те да се държат в постоянно заключени помещения в затворите, поправителните домове и следствените арести без право на участие в колективни мероприятия.

Посочените случаи също попадат, съгласно тълкувателната практика на Европейския съд по правата на човека, в категорията “ограничаване на правото на свобода” – обстоятелство, налагащо прецизен анализ на законовата уредба за съответствието ѝ със стандартите по чл. 5 ЕКПЧ.

4. Разпоредбата на чл. 5 ЕКПЧ прокламира не само правото на свобода. Редом до това основно право на човека европейският законодател е поставил и правото на сигурност. Този подход демонстрира разбирането, че свободата и сигурността взаимно се предполагат. Те трябва да се разглеждат като единна идея. Сигурността допълва и охранява правото на свобода. Правото на сигурност гарантира, че лишаването от свобода няма да бъде произволно, а само при наличието на основанията и по реда на процедури, предвидени в закона (чл. 5, § 1 ЕКПЧ).

Нормативното подреждане на сигурността редом с правото на свобода създава увереност (“сигурност” по терминологията на конвенцията), че **човек може да бъде лишен от правото си на свобода само когато законът допуска това.** В случая се има предвид вътрешното законодателство на държавата.¹⁴ Законът трябва да бъде достатъчно прецизен, да не съдържа най-общи формулировки, за да бъдат случаите на лишаване от свобода предвидими и произволното накръняване на правото на свобода да бъде избегнато¹⁵. Обикновено Европейският съд не обсъжда спазено ли е националното законодателство¹⁶. Когато обаче самата конвенция препраща към него, каквато е хипотезата на чл. 5, § 1 ЕКПЧ, то подлежи на проверка от европейските институции¹⁷.

II

ЕКПЧ допуска посегателство върху правото на свобода. То не е абсолютно право. Държавната власт носи отговорност за защитата на обществото и на отделния гражданин. Тя е длъжна да предприема съответни мерки, когато тези интереси са застрашени. Това не означава, че “националните власти имат карт бланш”¹⁸. Допускайки посегателство върху правото на свобода на индивида в обществен и държавен интерес, **конвенцията установява пределите, в които накръняването на това право е възможно.** Така се постига принципната идея на ЕКПЧ за защита на човека от произволен арест и задържане.¹⁹ Ограниченията са възможни, но само когато ЕКПЧ допуска това. **С този подход европейският законодател постига баланс между необходимостта да бъде защитено обществото и да бъдат гарантирани правата на личността от произвол**²⁰.

1. ЕКПЧ установява шест групи основания, при които е допустимо ограничаване на правото на свобода (чл. 5, §1, б. “a-f”). Изброяването е изчерпателно, като основанията трябва да бъдат тълкувани ограничително²¹.

¹⁴ Йециус с/у Литва, 2000. В този смисъл е и становището на Европейската комисия по правата на човека още от 1978г. по делото Ейросмит с/у Обединеното кралство.

¹⁵ Trechsel St., ц.с., с. 99.

¹⁶ Ото Премингер институт с/у Австрия, 1994; S.W. с/у Обединеното кралство, 1995.

¹⁷ В този смисъл и Lawson R.A. & Schermers H.G., ц. с., с. 107.

¹⁸ Броган и др. с/у Обединеното кралство, 1988; Костовски с/у Холандия, 1989.

¹⁹ Мушиал с/у Полша, 1999; Грауслис с/у Литва, 2000 и други.

²⁰ Клас и др. с/у Германия, 1978; Бозано с/у Франция, 1986; Броган и др. с/у Обединеното кралство, 1988; Бенъм с/у Обединеното кралство, 1996; Чахал с/у Обединеното кралство, 1996; Джонсън с/у Обединеното кралство, 1997; Еркало с/у Холандия, 1998; Шакиши с/у Турция, 1999; Кавка с/у Полша, 2001.

²¹ Кула с/у Италия, 1989.

Посегателство върху правото на свобода извън хипотезите на чл. 5, § 1 ЕКПЧ нарушава конвенцията и обуславя отговорността на държавата.

Няма пречка лишаването от свобода да е предприето на повече от едно основание по чл. 5, § 1 ЕКПЧ. Важно е те да са измежду допустимите по конвенцията, се сочи в редица решения на Европейския съд²².

Следователно, за да не противоречи на ЕКПЧ, лишаването от свобода трябва: първо – да е предприето съобразно чл. 5, § 1, б. “а”-“г”; второ – по реда на процедура, предвидена от закона на държавата. Нарушение на тази процедура по вътрешното законодателство също обуславя отговорността на държавата.²³

Посочените допълнителни ограничения на правото на свобода, които ЗИН предвижда извън ограниченията по осъдителната присъда (чл. 76, б. “и” и б. “к”; чл. 85; чл. 124, ал. 1, б. “з”) или взетата мярка за неотклонение (чл. 130г, ал. 1 и ал. 2), трябва да отговарят на посочените условия, за да са изпълнени предписанията на ЕКПЧ.

Сравнението между съдържанието на чл. 5, § 1 ЕКПЧ и посочените текстове на ЗИН сочи, че националното ни законодателство съдържа допустими случаи на ограничаване правото на свобода. Те могат да бъдат отнесени към основанието по чл. 5, § 1, б. “б”.

2. Този текст на конвенцията е най-неконкретизиран от всички допустими случаи на лишаване от свобода. Той регламентира две различни хипотези, като към ЗИН е приложима втората – **лишаване от свобода с цел осигуряване изпълнението на задължение, предписано от закона.** Тази хипотеза предизвиква известни затруднения, поради възможно прекомерно широко тълкуване и прилагане на основанието “осигуряване изпълнението на задължение, предписано от закона”. Според Европейския съд тълкуването трябва да бъде ограничително. В противен случай би се стигнало до поголовно задържане на гражданите на една държава, защото например не спазват задълженията – всички и всякакви – по закон.

Още през 1961 г. с делото Лоулес с/у Ирландия Съдът е сезиран да уточни критериите за предприемането на законен арест или лишаване от свобода по чл. 5, § 1, б. “б”, предл. второ ЕКПЧ. Съдът посочва, че **задълженията трябва да са съществували преди задържането, да са достатъчно конкретни и ясни, достъпни за задължените лица, да са предвидими.** По множество дела Европейският съд изследва в детайли дали съответното национално законодателство съдържа прецизно формулирани задължения, които ги правят изпълними.²⁴ **Задълженията трябва също да не са били изпълнени до момента на лишаването на лицето от свобода** – т. е. винаги да предшестват лишаването от свобода. Това разбиране е утвърдено във всички следващи решения на Европейския съд по чл. 5, § 1, б. “б” - [Гуцарди с/у Италия](#), 1970; [Енгел и др. с/у Холандия](#), 1976; [Чиула с/у Италия](#), 1989; [МакВей, О'Нийл и Еванс с/у](#)

²² Вж: [Чахал с/у Обединеното кралство](#), 1996; [Ериксен с/у Норвегия](#), 1997; [Джонсън с/у Обединеното кралство](#), 1997; [Еркало с/у Холандия](#), 1998; [Йециус с/у Литва](#), 2000; [Дугоз с/у Гърция](#), 2001.

²³ Така например по делото Денизши и др. с/у Кипър, 2001, Съдът намира нарушение на чл. 5, § 1 ЕКПЧ, защото жалбоподателите са задържани без законово основание и по реда на процедура, предвидена в закона на Кипър. Същото уточнение и по делото Кавка с/у Полша, 2001. Същата идея се открива и в по-стари решения на Съда – например по делото Грауслис с/у Литва, 2000.

²⁴ Вж: [The Sunday Times с/у Обединеното кралство](#), 1979; [S.W. с/у Обединеното кралство](#), 1995; [Амюр с/у Франция](#), 1996; [Халфорд с/у Обединеното кралство](#), 1997; [The Steel and Others с/у Обединеното кралство](#), 1998; [Худ с/у Обединеното кралство](#), 1999; [Дугоз с/у Гърция](#), 2001; [Кавка с/у Полша](#), 2001.

Обединеното кралство, 1991, и др. Съдът изследва още дали преди ареста или лишаването от свобода на лицето е била дадена възможност да изпълни задължението си и приема, че **едва при отказ националните власти могат да пристъпят към ограничаване правото на свобода.**

Посочените критерии трябва да се прилагат и в българското законодателство. Задълженията на гражданите трябва да са конкретни, ясни и на практика доведени до знанието на лицата, от които се очаква изпълнение. Те трябва също да са имали обективна възможност да сторят това. Едва след като законодателят и правоприлагащите органи са изпълнили посочените изисквания на конвенцията и практиката на Европейския съд, може да се поставя въпросът за арест или лишаване от свобода заради неизпълнение на законово предписано задължение

В ЗИН липсва конкретика, яснота и достъпност на задълженията на затворниците и задържаните под стража, на установения ред и дисциплина, за неизпълнението или нарушението на които е възможно ограничаването на правото на свобода. Разпоредбите, уреждащи случаите на посегателство върху свободата, съдържат най-общи формулировки на основанията за това – “за нарушаване на установения ред и дисциплина”, “неизпълнение на други задължения”, “грубо или системно нарушаване на установения ред” и пр. Не се откриват норми, изясняващи смисъла на посочените основания. Липсват и текстове, създаващи задължения за администрацията да прави достъпни за лишените от свобода и задържаните под стража “установения ред и задължения”.

III

Съществена част от уредбата по чл. 5 ЕКПЧ заемат **гаранциите срещу произволни посегателства върху правото на свобода.** Те реализират целите на конвенцията не само да прокламира правото на свобода на човека като основна ценност на демократичната европейска общност, но и да го защити от произвол от страна на националните власти. **Гаранциите са безусловна предпоставка за реализирането на правото на свобода на всеки.** В мотивите към решенията по делата Шакиши с/у Турция, 1999, Тас с/у Турция, 2000, Акдениз и др.с/у Турция, 2001, Европейският съд подчертава фундаменталното значение на гаранциите, съдържащи се в чл. 5 ЕКПЧ, за защитата на всеки в едно демократично общество от произвол от страна на държавната власт. Затова в практиката на Европейския съд най-често се поставят въпроси по тълкуването и прилагането на нормите, съдържащи гаранциите за правото на свобода. Практиката на Съда е и най-обемна в тази част.

Специално внимание при изпълнението на наказанията заслужават разпоредбите на [чл. 5, § 2 и § 4](#) ЕКПЧ – правото на информираност на засегнатия и правото му да обжалва пред съд ограниченията на правото на свобода (института “habeas corpus”).²⁵

1. Разпоредбата на чл. 5, § 2 ЕКПЧ закрепва правото на информираност на арестувания, като важна гаранция за правото му на защита и предпоставка за осъществяването на института habeas corpus по чл. 5, § 4 ЕКПЧ. Гражданите,

²⁵ Иначе изключително важната гаранция за правото на свобода по чл. 5, § 3 ЕКПЧ, няма да се разгледа доколкото тя задължително се прилага при основанието за лишаване от свобода по чл. 5, § 1, б. “с” ЕКПЧ. Минималните стандарти по чл. 5 ЕКПЧ не изискват задължителното приложение на разрешителния съдебен контрол по чл. 5, § 3 към останалите пет допустими основания за лишаване от свобода – едно от които (по б. “в”) е предмет на изследването.

които са арестувани или лишени от свобода, не биха могли да обжалват законността на задържането си, ако не са осведомени за причините, обусловили това. Европейският съд приема по делото Фокс, Кембъл и Хартли с/у Обединеното кралство, 1990, че чл. 5, § 2 ЕКПЧ съдържа начална, основна гаранция – всеки арестуван трябва да узнае защо е бил лишен от своята свобода. В същото решение Европейският съд сочи, че “правото на информираност е интегрална част от механизма на защита, осигурен от чл. 5”.²⁶

Разглежданото право се отнася до всички случаи на лишаване от свобода по чл. 5, § 1 ЕКПЧ. Прилагането на правото на информираност не може да бъде ограничително, ръководейки се формално от употребения в § 2 термин “арестуван”, за разлика от използваните в § 1 б.б. “a-f” понятия “законен арест” и “лишаване от свобода”. **Определящо за приложното поле на § 2 е фактическото ограничаване на правото на свобода, независимо дали то е означено като “арест”, “задържане”, “лишаване от свобода” или по друг начин.**

Този извод специално е подчертан в редица решения на Европейския съд. По делото Ван дер Леер с/у Холандия, 1990, Съдът уточнява, че използването на термина “обвиняем” в текста на § 2 не трябва да се тълкува като поставяне на ограничения в прилагането на правото на информираност. Намерението на законодателя е, както се разяснява в решението, “само да посочи едно от възможните основания за лишаване от свобода по конвенцията”.²⁷

Право на осведомяване по § 2 има всеки лишен от свободата си. Това право се свързва не само с арестувания или задържания при условията на чл. 5, § 1 ЕКПЧ. На по-голямо основание правото на информираност трябва да бъде осигурено на лицата, чиято свобода е накърнена, **без да са налице допустимите по конвенцията предпоставки.** Нелогично е да се приеме, че гаранцията на § 2 могат да ползват лицата, при които макар и формално, има позоваване на някое от основанията, допускащи посегателството на личната свобода по ЕКПЧ, а онези, при които това право е абсолютно произволно ограничено, са лишени от важна гаранция за защита.

2. Отнесено към българската правна уредба, това означава, че **право да бъдат осведомени имат всички граждани, независимо по реда на кой закон е било ограничено правото им на свобода и за какъв период от време.**

ЗИН не дефинира ясно разглежданата гаранция. Въпреки това може да се приеме, че правото на осведоменост се съдържа в някои от нормите на закона, доколкото при определяне на дисциплинарното наказание се взема предвид отношението на затворника и нарушителят задължително се изслушва преди то да бъде наложено²⁸.

Посочените разпоредби имплицитно съдържат задължението за информиране по чл. 5, § 2 ЕКПЧ. Осъществяването им предполага информиране на лишения от свобода за извършеното нарушение на установения ред и дисциплина или неизпълнение на трудови или други вменени му задължения.

²⁶ Същото и в решения: МакЕлдаф, 1971; Кели, 1973; Моор, 1972; [Ирландия с/у Обединеното кралство](#), 1978; Х. с/у Обединеното кралство, 1981; Фокс, Кембъл и Хартли с/у Обединеното кралство, 1990.

²⁷ Практиката на Комисията и на Съда е константна в това отношение. Виж и решението по делото Х с/у Обединеното кралство, 1981.

²⁸ Такъв подход се открива в чл. 77, ал. 1 – “при определяне на дисциплинарното наказание се вземат предвид...отношението на затворника към него” и в чл. 79, ал.1 – “преди да бъде наложено наказанието, задължително се изслушва нарушителят”.

Идентично е решението и при уредбата на мярката по чл. 85а ЗИН. Съгласно чл. 85а, ал. 2 ЗИН заповедта за настаняване в постоянно заключени помещения при засилен надзор и охрана се обявява след изслушване и срещу подпис на лишения от свобода. Макар да липсва изрично законово изискване да се оцени отношението на затворника към мярката, може да се приеме, че то се взема предвид при изслушването му.

Глава единадесет за непълнолетните не съдържа задължения за информиране на засегнатите. Изискванията на чл. 5, § 2 ЕКПЧ се реализират с преpraщачата норма на чл. 111 ЗИН – прилагане разпоредбите на главите за пълнолетни затворници и по отношение на непълнолетните при липса на особени правила. Аналогично се осъществява правото на осведоменост и на обвиняемите и подсъдимите, когато се прилагат хипотезите по чл. 130г, ал. 1 и ал. 2 ЗИН – отново с преpraщачия текст на чл. 128 ЗИН.

Случаите на ограничаване свободата на затворниците по чл. 85 ЗИН не са обвързани със задължението на компетентния орган по чл. 5, § 2 ЕКПЧ за информиране на засегнатия. ЗИН нито пряко възлага задължение за съобщаване на основанията за допълнителното ограничаване правото на свобода, нито целта на конвенцията се постига индиректно – със задължението да се вземе предвид отношението на засегнатия към предприетата мярка или наказание или посредством изслушването му. В тази част ЗИН е в пълно несъответствие с изискванията на чл. 5, § 2 ЕКПЧ. Възможно е празнотата да бъде преодоляна с прилагане на аналогията. Доколкото е препоръчително аналогията да се ползва само в краен случай, се налага българският законодател да уреди ясно важната гаранция за правото на свобода. Това още повече е нужно заради сериозността на посегателството, визирано в чл. 85 ЗИН.

3. Разпоредбата на чл. 5, § 2 ЕКПЧ поставя и други въпроси с важно практическо значение. Преди всичко следва да се изясни **какво да бъде съдържанието на информацията**. Според § 2 информацията трябва да се отнася до основанията за задържането и обвиненията, които се предявяват на лицето. По делото Коприно с/у Обединеното кралство, 1979, Европейската комисия уточнява, че степента на осведомяване по § 2 е различна при отделните основания по § 1 б. “a-f”. Количеството информация трябва да е достатъчно, за да може засегнатият ефективно да се защити срещу произволно ограничаване на правото на свобода.

Друго изискване на чл. 5, § 2 ЕКПЧ е **информацията да бъде предоставена “незабавно”**. Изискването за незабавно информиране не трябва да се разбира буквално – уточнява Съдът по делото Фокс, Кембъл и Хартли с/у Обединеното кралство, 1990. Не е абсолютно задължително информирането да стане в момента на задържането.²⁹ То обаче трябва да е направено в такъв срок, че задържаният своевременно да може да обжалва законособразността на ограничаването на свободата по реда на чл. 5, § 4 ЕКПЧ. По същото дело Съдът е преценил, че изпълнението на задължението по чл. 5, § 2 няколко часа след ареста на жалбоподателите се вменява в съдържанието на термина “незабавно”. В заключение Съдът обобщава, че изпълнението на предписанията на чл. 5, § 2 ЕКПЧ трябва да се преценява във всеки случай, съобразно неговата специфика.

Информацията трябва да бъде дадена само в началото на лишаването от свобода. ЕКПЧ не задължава компетентните държавни органи постоянно да информират задържания. В случай обаче, че основанията за задържането се

²⁹ Същото и в решение МакКонел с/у Обединеното кралство, 1990.

изменят, задължението за информиране за новите основания се възобновява – те дават нови аргументи за обжалване на законосъобразността на задържането.

Арестуваният трябва да бъде информиран **на разбираем за него език** – е ясно формулираното изискване на разпоредбата. Според Европейския съд това трябва да е простичък, нетехнически изказ, който арестуваният да е в състояние да разбере.³⁰ Само така може да се приеме, че чл. 5, § 2 ЕКПЧ предоставя реална и действена гаранция за защита правата на лишените от свобода.

IV

Друга гаранция срещу произволно накърняване правото на свобода е институтът **habeas corpus по чл. 5, § 4 ЕКПЧ – право на лишения от свобода да обжалва пред съд законосъобразността на задържането.**³¹ Процедурата habeas corpus представлява важно предупреждение към държавната власт да зачита правото на свобода. Както се подчертава в решението по делото Шакиши с/у Турция, 1999, този институт цели да минимизира риска от произволно лишаване от свобода, като създава увереност у всеки, че основателността на задържането може да бъде подложено на независима преценка от съд.³² Разпоредбата на чл. 5, § 4 гарантира намесата на съдебен орган, поне в една инстанция, в случаите на посегателства върху правото на свобода.³³

Националното законодателство на държавите-членки на Съвета на Европа трябва да съдържа процедура, отговаряща на изискванията на § 4. Ако не предлага такава процедура, държавата е изправена пред сериозно нарушение на ЕКПЧ. Както се посочва в решението на Съда по делото Р.М.Д. с/у Швейцария, 1997, страната е длъжна така да организира съдебната си система, че да осигури възможност за осъществяване на предписанията на чл. 5, § 4 ЕКПЧ.³⁴

Институтът habeas corpus трябва да се прилага и към разгледаните случаи по ЗИН, които без съмнение представляват посегателство върху правото на свобода.

Множество решения на Европейския съд внасят уточнението, че **гражданите не могат да обжалват в Страсбург законодателството на държавата, което според тях накърнява правата и законните им интереси.** Субект на правото на обжалване по чл. 5, § 4 ЕКПЧ може да бъде само **онзи, чиито права са били накърнени от определени действия на националните власти.**³⁵ Този принцип не означава, че Съдът не е компетентен, макар и по повод на конкретното оплакване, да констатира липсата на достатъчно гаранции във вътрешното законодателство срещу произвол от страна на държавата.³⁶ Тъкмо обратното – отрицателната оценка на Европейския съд по повод на конкретен казус следва от констатацията за липсата във вътрешното

³⁰ Фокс, Кембъл и Хартли с/у Обединеното кралство, 1990.

³¹ Текстът на чл. 5, § 4 гласи: “Всеки арестуван или лишен от свобода има право да обжалва законността на неговото задържане в съда, който е задължен в кратък срок да се произнесе; в случай че задържането е неправомерно, съдът е длъжен да нареди незабавното освобождаване на задържаното лице.

³² Подробно вж: Мусиал с/у Полша, 1994; Барановски с/у Полша, 1995; G.V. с/у Швейцария, 2000; [Ребок с/у Словения](#), 2000 и др.

³³ Решение по делото Грауслис с/у Литва, 2000.

³⁴ Същото и в решението по делото М.В. с/у Швейцария, 2000.

³⁵ Така например делото Клас и др. с/у ФРГ, 1978.

³⁶ Например делата: Дудгеон с/у Обединеното кралство, 1983; [Круслин с/у Франция](#), 1990; [Функе с/у Франция](#), 1993; Ван де Хурк с/у Холандия, 1994.

законодателство на страната на гаранции по ЕКПЧ или за порочна практика по тяхното приложение.

Гаранцията по чл. 5, § 4 ЕКПЧ се прилага за всяко лишаване от свобода. Тя не е ограничена само до хипотезите по чл. 5, §1, б. “а-г” ЕКПЧ. На по-голямо основание трябва да се гарантира правото на свобода, когато то е накърнено извън допустимите основания по конвенцията. Процедурата *habeas corpus* е валидна за всяко посегателство върху правото на свобода на човека. От тези общи положения произтича правото на всеки затворник, обвиняем и подсъдим да поиска от съда да се произнесе по ограниченията върху правото на свободно придвижване, излизащи извън съдържанието на присъдата или мярката за неотклонение – както предприетите въз основа на ЗИН, така и когато не намират опора в неговия регламент.

Разпоредбата на § 4 свързва гаранциите за правото на свобода с **контрол от съдия или от съд.** Съгласно чл. 5, § 4 ЕКПЧ по жалбата трябва да се произнесе съд. В решението си по делото *Де Вилде, Омс и Версип с/у Белгия, 1971*, Съдът се произнася, че “даден орган ще съответства на изискванията на § 4 само при условие, че следваната процедура има съдебен характер и дава на засегнатото лице подходящи гаранции”. Необходимо е да се посочи, че когато преценява органа в процедурата *habeas corpus* по националното законодателство, Европейският съд изследва истинския характер, начин на действие, процедури и пр. на органа, който се произнася по жалбата, а не как той се именува. Така например процедура по обжалване пред министъра на правосъдието не се приема от Съда за “съдебна процедура” по смисъла на чл. 5, § 4 ЕКПЧ.³⁷ Важно уточнение прави Съдът по делото [Ирландия с/у Обединеното кралство, 1978](#), – съдебният орган отговаря на изискванията на § 4, когато той може не само да разгледа жалбата, но и да разпорежи освобождаване при неправомерно задържане. По това дело “съвещателният комитет” е могъл само да препоръча, но не и да нареди освобождаването на задържаните.³⁸

V

Преди промените в ЗИН от 2002 г. **българското законодателство в областта на изпълнение на наказанията не съдържаше гаранцията по чл. 5, § 4 ЕКПЧ.** Законът не предвиждаше обжалване пред съд при нито един от случаите на ограничаване правото на затворниците извън произтичащото по осъдителната присъда. В областта на наказателното изпълнение българската държава беше уязвима пред контролните институции по ЕКПЧ. Законодателят разчиташе на контрола от страна на прокурора, който незабавно трябваше да бъде уведомен за взетите мерки (чл. 87 ЗИН). В няколко осъдителни решения срещу България обаче Европейският съд посочи, че процедурата пред прокурор не покрива критериите на съдебния контрол по ЕКПЧ.³⁹ Въпросът за контролния орган се изследва по същество. Българският законодател трябва да се стреми към нормативни решения, отговарящи на духа и на целите на ЕКПЧ, вместо да се ограничава до формално или терминологично съответствие с нейните предписания.

³⁷ Кеус с/у Холандия, 1990.

³⁸ В същия смисъл и Уийкс с/у Обединеното кралство, 1987; Кърли с/у Обединеното кралство, 2000 и други.

³⁹ [Асенов и др. с/у България, 1998](#); [Николова с/у България, 1999](#); [Върбанов с/у България, 2000](#), [Илийков с/у България, 2001](#), и др.

1. Законът за изменение и допълнение на ЗИН от 2002 г. направи важна стъпка в посока на европейските стандарти, като предвиди **института habeas corpus при изпълнение на наказанията**. Новият текст на чл. 78б ЗИН съдържа уредба, съответна на чл. 5, § 4 ЕКПЧ. Тя дава право на обжалване пред съд на изтърпяващите наказание лишаване от свобода, чието право на свободно придвижване е допълнително ограничено. Компетентен е районният съд по местонахождението на затвора или поправителния дом (чл. 78б, ал. 1 ЗИН).

Субекти на правото на съдебно обжалване са затворниците, на които са наложени дисциплинарни наказания по чл. 76, б. “и” и “к” (чл. 78б, ал. 1 ЗИН), по отношение на които са взети марки съгласно чл. 85а (чл. 85а, ал. 5 ЗИН) и непълнолетните затворници, за които е приложено дисциплинарното наказание по чл. 124, ал. 1, б. “з” (чл. 124, ал. 3 ЗИН).

Съдебната процедура е самостоятелно контролно производство, различно и независимо от сходното правомощие на прокурора в областта на изпълнение на наказанията, произтичащо от конституционното предписание за надзор за законност на прокуратурата върху наказателните и другите принудителни мерки (чл. 87 ЗИН, чл. 127, т. 3 на Конституцията). Контролът на съда се осъществява въпреки периодичната служебна проверка от началника на затвора по отношение на някои от ограничителните мерки (чл. 85а, ал. 4 ЗИН). Новата заповед на началника също подлежи на съдебен контрол по реда на чл. 78б (чл. 85а, ал. 4 ЗИН).

Следвайки стандартите на ЕКПЧ, **законодателят въведе изискванията на чл. 5, § 4 ЕКПЧ и при задържаните под стража обвиняеми и подсъдими**. Според нововъведената уредба на чл. 130г, ал. 3 ЗИН съдът контролира ограниченията на правото на свобода, когато те излизат извън обичайните за мярката за неотклонение.

Погрешен би бил изводът, че посочената процедура повтаря процедурата habeas corpus по чл. 152б НПК. И двете възпроизвеждат изискванията на един и същи текст на ЕКПЧ (чл. 5 § 4), но на различно основание. По реда на НПК се атакува задържането под стража като мярка за неотклонение. ЗИН урежда съдебния контрол върху допълнителните ограничения (извън присъщите на мярката за неотклонение), които могат да бъдат наложени на задържаните под стража. Но и в двата случая се цели проверка от съд и отмяна на посегателствата върху правото на свобода.

2. ЗИДЗИН от 2002 г. **не довежда докрай идеята на чл. 5, § 4 ЕКПЧ**. Без всяко разумно основание законът не предвижда съдебно обжалване за мярката по чл. 85 ЗИН – изолиране в единична килия за срок до два месеца без право на участие в колективни мероприятия. Посегателството върху правото на свобода при мярката по чл. 85 е така драстично, че законодателят с нарочен текст изключва от приложното ѝ поле непълнолетните затворници (чл. 125 ЗИН.) Не може да се разчита и на аналогията, доколкото във всички останали случаи на ограничения на правото на свобода законодателят с нарочна норма препраща към процедурата по чл. 78б ЗИН. Извън това аналогията като правило се прилага в краен случай и при изпълнени стриктни изисквания, които при обсъжданата проблематика не се откриват.

Недостатък от позицията на европейските стандарти разкрива и новата уредба по чл. 130г, ал. 3 ЗИН. Тя **изключва от обсега на съдебното обжалване разпореждането на съда за държане на подсъдим в постоянно заключени помещения без право на участие в колективни мероприятия** (чл. 130г, ал. 1, т. 1 ЗИН). Това безспорно е сериозно ограничение на правото на свобода, което е

безсрочно – законът не фиксира максимално допустим срок за прилагането му. Тази мярка може да бъде запазена за цялата продължителност на наказателния процес, който често трае с години. Разпоредбата на чл. 130г, ал. 3 ЗИН обаче предвижда право на обжалване на мярката, взета по разпореждане на прокурора или с писмена заповед на началника на затвора или на поправителния дом.

Вероятно законодателят се е подвел, залагайки на съдебното разпореждане за налагането ѝ. Това е грешен подход, противоречащ на ЕКПЧ и на практиката по прилагането ѝ. По значителен брой дела Европейската комисия и Европейският съд сочат, че “причините, довели до задържането, могат да престанат да съществуват впоследствие”⁴⁰. Затова ЕКПЧ предвижда **процедура по обжалване пред съда на всички случаи на ограничаване правото на свобода, независимо дали са разпоредени от съд или от друг държавен орган**. Институтът *habeas corpus* е задължителен и в случаите на задържане по разпореждане на съд – позиция, ясно открояна в текстовете на чл. 5, § 3 и § 4 ЕКПЧ.

3. Ефективен е съдебният контрол, който се осъществява периодично. Този подход, както беше посочено, залага на убеждението, че по време на задържането могат и е най-вероятно да възникнат промени, които рефлектират върху основателността на по-нататъшното задържане.⁴¹

Важна е констатацията, която прави Съдът по делото *X. с/у Обединеното кралство*, 1981, че националното законодателство ще отговаря на духа, на принципите и на изискванията на ЕКПЧ, ако предвижда автоматичен съдебен контрол през определени периоди от време или, когато няма такъв - предоставя възможност на задържания сам да обжалва през определени периоди законността на задържането.⁴² Периодичният съдебен контрол *ex officio* показва, че защитата на гражданите е от държавен интерес и не е оставена само на волята на задържаните лица. Важното е да се подчертае изискването за съдебен контрол през определени периоди от време, независимо дали *ex officio* или по по жалба на задържания.⁴³ Вътрешното законодателство трябва да съдържа една от двете процедури. Държавата автономно решава коя да избере. Съдът не оценява този избор, се подчертава в същото решение. Абсолютно нарушение на ЕКПЧ би била единствено липсата на всякаква процедура за обжалване пред съд.

Идеята за периодична проверка не е напълно чужда на българското законодателство. Проверката се свързва само с по-продължителните ограничения на правото на свобода. При относително краткотрайните, каквито са дисциплинарни наказания по чл. 76, б. “и” и “к”, чл. 124, ал. 1, б. “з” ЗИН, тя е неприложима поради ограниченото им времетраене.

ЗИН разкрива изолирани решения за проверка на продължаващото задържане през определени периоди от време, които освен това са разнородни. Същевременно проверката не се осъществява винаги от съда и не обхваща всички случаи на ограничаване правото на свобода. Така например периодични – на

⁴⁰ Виж например решенията по делата [Винтерверп с/у Холандия](#), 1979; *X с/у Обединеното кралство*, 1981; *Луберти с/у Италия*, 1984; *Тин, Уилсън и Ганъл с/у Обединеното кралство*, 1988; *Мегиери с/у Германия*, 1992; *Мушиал с/у Полша*, 1999 и др.

⁴¹ Виж решенията по делата: [Де Вилде, Омс и Версип с/у Белгия](#), 1971; [Винтерверп с/у Холандия](#), 1979; *X. с/у Обединеното кралство*, 1981; [Ван Дроогенбрук с/у Белгия](#), 1982; *Уийкс с/у Обединеното кралство*, 1987; *Тин, Уилсън и Ганъл с/у Обединеното кралство*, 1990.

⁴² Същото разбиране е обосновано в множество решения на Съда, като например *V. с/у Обединеното кралство*, 1999.

⁴³ По въпроса за "разумните интервали" за проверка на законосъобразността на задържането виж *Тин, Уилсън и Ганъл с/у Обединеното кралство*, 1990; *Херцегфалви с/у Австрия*, 1992.

всеки три месеца, са преценките ex officio на началника на затвора дали е необходимо да продължава приложението на мярката “настаняване в постоянно заключени помещения при засилен надзор и охрана”. Всеки месец пък обвиняемите и подсъдимите могат, по своя инициатива, да поставят на съдебен контрол задържането им в постоянно заключени помещения без право на участие в колективни мероприятия (чл. 130г, ал. 3 ЗИН).

По отношение обаче на мярката по чл. 85 ЗИН, която освен че е сериозна, е също и продължителна (до два месеца), липсва всякаква форма на контрол, включително изискуемия по чл. 5, § 4 ЕКПЧ съдебен контрол - ex officio, по жалба, периодичен и пр. Приложим е единствено надзорът на прокурора, който не задоволява стандартите на конвенцията. Той може само да ги допълва.

Уредбата на ЗИН в тази си част донякъде задоволява изискванията на ЕКПЧ. Извън тях остават редица случаи на накърняване правото на свобода, които de lege ferenda следва да получат съответен на конвенцията регламент.

VI

Пред Европейския съд специално подлежи на преценка и **справедливостта на националната съдебна процедура, по-конкретно дали тя предоставя всички гаранции за правата на задържания, които една съдебна процедура трябва да съдържа.**⁴⁴ По делото [Винтерверп с/у Холандия](#), 1979, Съдът решава, че чл. 5, § 4 ЕКПЧ е нарушен, защото националната процедура не отговаря на критериите на европейския законодател за съдебна процедура с надеждни гаранции за правата на гражданите.⁴⁵ Тези изисквания се извличат от разпоредбата на чл. 6 ЕКПЧ, поставяща минимум стандартите за справедлив процес. Те са приложими и към процедурите по чл. 5, § 3 и § 4 ЕКПЧ поради драматичното въздействие на задържането върху правото на свобода, като основно право на човека – подчертава Съдът в множество свои решения.⁴⁶

В редица решения Съдът сочи онези “минимум” елементи на процедурата, без които няма да бъдат задоволени изискванията на чл. 5, § 4 на ЕКПЧ.⁴⁷

1. Преди всичко всеки лишен от свобода трябва да има достъп до съд. Достъпът не трябва да се разбира само като възможност за подаване на жалба. Жалбоподателят трябва да може да представя доказателства, да се яви лично пред съда, да бъде изслушан.⁴⁸

Националното законодателство трябва да осигурява **състезателност в производството по жалбата, гарантиращо “равенство на оръжията”.**⁴⁹ Това означава на задържания да се предоставя достатъчно информация за данните по делото, за да може пълноценно и ефективно да се защити пред съда.⁵⁰ При изследването на състезателността като елемент от справедливата процедура Европейският съд навлиза в най-малки подробности на конкретните дела. По делото Буамар с/у Франция, 1988, Съдът намира, че процедурата не е била справедлива, защото жалбоподателят не е бил подпомаган от защитник, а такъв с

⁴⁴ [Де Вилде, Омс и Версип с/у Белгия](#), 1971; [Граузинис с/у Литва](#), 2000.

⁴⁵ По молбите на Винтерверп от 1971г., 1972г. и 1973г. се произнася прокурор.

⁴⁶ В същия смисъл и в решението по делото [V. с/у Обединеното кралство](#), 1999; [Влоч с/у Полша](#), 2000; [Лиедзов с/у Германия](#), 2001; [Шьопс с/у Германия](#), 2001; [Гарсия Алва с/у Германия](#), 2001.

⁴⁷ Виж напр. [Брандшетер с/у Австрия](#), 1991; [Мегиери с/у ФРГ](#), 1992; [Имбриоша с/у Швейцария](#), 1993; [Т. с/у Обединеното кралство](#), 1999; [Влоч с/у Полша](#), 2000; [Гарсия Алва с/у Германия](#), 2001.

⁴⁸ [Санчес-Райс с/у Швейцария](#), 1986; [Асенов и др. с/у България](#), 1998.

⁴⁹ [Санчес-Райс с/у Швейцария](#), 1986; [Асенов и др. с/у България](#), 1998; [Брандшетер с/у Австрия](#), 1991; [Шьопс с/у Германия](#), 2001; [Кавка с/у Полша](#), 2001.

⁵⁰ Вж: мотивите към решението на Съда по делото [Лиедзов с/у Германия](#), 2001.

оглед на личността му е бил необходим за ефективната защита на непълнолетния и за равнопоставеността на страните.

2. Въведеният в ЗИН регламент като цяло задоволява изискванията за справедлива съдебна процедура. Задържаният има осигурен достъп до съд по стандартите на конвенцията. В случаите, в които ЗИН предвижда института *habeas corpus*, той има право да подава жалба срещу наложеното му ограничение на правото на свобода. Жалбата се подава чрез органа, наложил наказанието, който може сам да я отмени. Когато не я отмени, съответният орган е длъжен незабавно, но не по-късно от три дни, да я изпрати заедно със съответните материали в съда (чл. 78б, ал. 2 ЗИН).

Производството по ЗИН пред съда отговаря и на друго изискване на ЕКПЧ за справедлива процедура – то е състезателно, с участието на издалия заповедта орган, на жалбоподателя и неговия защитник, ако такъв е упълномощен (чл. 78б, ал. 3 ЗИН). Законодателят зачита волята на жалбоподателя, който може да заяви, че не желае да се яви, като неговото отсъствие не е пречка за разглеждане на делото. Делото се разглежда и когато довеждането му е невъзможно по здравословни причини. Идеята на законодателя е своевременно да се реализира институтът *habeas corpus* като важна гаранция за охрана правото на свобода.

Законът обаче, противно на разбирането на Европейския съд, не подхожда с нужната грижа към непълнолетните затворници. Видно от цитираното решение по делото Буамар с/у Франция, 1988, на непълнолетния жалбоподател не е била осигурена справедлива процедура заради неучастието на защитник, който да допълни личната му защита и да го равнопостави на противната страна. В частта за непълнолетните затворници ЗИН препраща към общата процедура за съдебен контрол по чл. 78б, без да създава допълнителни гаранции за тях. Изход би могъл да се търси в прилагане и на чл. 70, ал. 1, т. 1 НПК по аналогия по отношение на задържаните под стража непълнолетни, макар този подход да не е задоволителен поради различния предмет на правно регулиране от НПК и ЗИН.

3. Справедливостта включва и изискване за **бързина**. Европейският съд е имал повод да посочи специалното внимание, което трябва да се отдава на изискването за бързина.⁵¹ Бързината означава бърз достъп до съд и бързо произнасяне. Същевременно бързината се преценява съобразно специфичните обстоятелства на всеки случай. Въпреки това Съдът оценява като несъвместими с изискването за произнасяне “в кратък срок” забави от осем седмици (Е. с/у Норвегия, 1990), два месеца и половина (Ван дер Леер с/у Холандия, 1990), четири месеца (Коенджибхари с/у Холандия, 1990), пет месеца и половина (Безичери с/у Италия, 1989), две години (Олдхам с/у Обединеното кралство, 2000) и т.н. Задължително е спазването на изричното изискване за “произнасяне в кратък срок”. Националните законодателства трябва да намерят необходимия баланс. В поредица от решения Съдът подчертава, че държавите-членки са длъжни така да организират правните си системи, че да спазят задълженията по ЕКПЧ, които са поели.⁵² Съдът не е възприел обяснението на италианското правителство по делото Безичери за изключителна натовареност на съдията, включително с жалби по чл. 5, § 4 на задържани лица, довели до забава по конкретното дело повече от шест месеца.

⁵¹ Така в: Мушиал с/у Полша, 1999; Барановски с/у Полша, 2000; Кърли с/у Обединеното кралство, 2000; Яблонски с/у Полша, 2000; М.В. с/у Швейцария, 2000; Рутен с/у Холандия, 2001 и много други.

⁵² Безичери с/у Италия от 1989г.; Е. с/у Норвегия, 1990.

Българската уредба спазва изискването за бързина като неотменим елемент от справедливата процедура по чл. 5, § 4 ЕКПЧ. Заслужава да се посочат няколко разрешения на ЗИН в тази посока. Първо, задължението за незабавно, но не по-късно от три дни изпращане на жалбата със съответните материали в съда (чл. 78б, ал. 2 ЗИН). На второ място, задължение на компетентния съд да се произнесе незабавно, но не по-късно от три дни от получаването на делото. Трето, указанието, че неявяването на издалия заповедта орган и на защитника не е пречка за разглеждането на делото. Така се избягва отлагане, което забавя производството, като в някои случаи съдебното разглеждане става безпредметно.

В решението по делото Тот с/у Австрия, 1991, Европейският съд сочи, че разпоредбата на чл. 5, § 4 ЕКПЧ не принуждава високодоговарящите се страни да предвиждат в законодателството си второ ниво на съдебна проверка. Намесата на една инстанция задоволява изискванията на чл. 5, § 4, стига да притежава характер на съдебна процедура с надеждни гаранции за защита на индивида срещу произволно лишаване от свобода.⁵³ В случай обаче, че се възприеме двустепенно обжалване, националното законодателство трябва да предостави на задържания същите гаранции, каквито е имал в първоинстанционното производство по § 4, а именно състезателност, възможност за лично явяване на лишения от свобода, изслушването му, бързина и пр.⁵⁴

Изискването за бързо произнасяне и на по-горните съдебни инстанции, ако вътрешното законодателство ги предвижда, е специално поставено в делото Летелие с/у Франция, 1991. Разпоредбата на чл. 5, § 4 ЕКПЧ изисква бързо произнасяне на всички съдебни инстанции.

Българският законодател се ограничава в ЗИН до едноинстанционно произнасяне, без право на въззивно обжалване (чл. 78б, ал. 4 ЗИН). Този подход е приемлив предвид неособената продължителност на допълнителните ограничения на правото на свобода на затворниците, обвиняемите и подсъдимите и периодичните проверки, които законът предвижда, макар и с посочените значителни празноти в съответната уредба.

4. На последно място, заслужава внимание въпросът за характера на съдебната проверка по чл. 5, § 4 ЕКПЧ.

Литературата по конвенцията и практиката на Европейския съд внасят яснота, че при института habeas corpus съдът проверява **законосъобразността на лишаването от свобода**.⁵⁵ Това тълкуване е важно заради широкия обхват на съдебния контрол по § 4, който трябва да бъде реализиран. На преценка подлежат основанията, целите, процедурата на задържането и т.н., а също и самата процедура по чл. 5, § 4 ЕКПЧ. Съдът е оправомощен да изследва подробно всички въпроси, довели до накърняването на правото на свобода по чл. 5 ЕКПЧ.⁵⁶

Българското решение в ЗИН възпроизвежда идеята за проверка по същество. Съгласно чл. 78б, ал. 4 ЗИН съдът преценява всички обстоятелства, свързани със законността на заповедта, което означава проверка на компетентния да я издаде орган, основания, процедура и пр. Във всички случаи ограничаването на правото на свобода е неправомерно и когато са отпаднали основанията, на които е предприето.

⁵³ Граузинис с/у Литва, 2000.

⁵⁴ Това становище е проведено и в други решения като например Наварра с/у Франция, 1993.

⁵⁵ Lawson R. A. & Schermers H. G., ц. с., XXI.; Решението по делото [Броган и др. с/у Обединеното кралство](#), 1988.

⁵⁶ Делото [Асенов и др. с/у България](#), 1998; [Дугоз с/у Гърция](#), 2001; [Кавка с/у Полша](#), 2001.

Важен е изводът на Европейския съд, че **националните власти не могат да се позовават на нововъзникнали основания, които да водят автоматично до продължаване на задържането.**⁵⁷ При всяко ново основание компетентният орган е длъжен да се произнесе. Ако по време на задържането на затворници, обвиняеми и подсъдими възникнат нови причини за ограничаване правото на свобода, съответният по ЗИН орган (началникът на затвора, поправителния дом, затворническото общежитие, Министерството на правосъдието, началникът на следствения арест и пр.) е длъжен да наложи наказанието при новото основание, като се мотивира и доведе до знанието на засегнатия своето решение. Така затворникът, обвиняемият или подсъдимият може да упражни правото си на обжалване по отношение на новото основание, процедурата за налагането му и пр. по реда на чл. 5, § 4 ЕКПЧ.

Изложеното дава основание да се направи изводът, че промените в ЗИН от 2002 г. представляват съществена стъпка към провеждане на изискванията по ЕКПЧ и в областта на изпълнение на наказанията. Те ясно демонстрират волята на българския законодател да усъвършенства вътрешното право според утвърдените европейски стандарти. Непълнотите в уредбата на института *habeas corpus* следва да бъдат преодоляни със следващи изменения и допълнения на закона, така че всеки да се ползва от закрилата на държавата от произволни посегателства върху правото на свобода.

⁵⁷ Уийкс с/у Обединеното кралство, 1987.