

**ОКОНЧАТЕЛЕН ДОКЛАД
НА ХОЛАНДСКИЯ ИНСТИТУТ ПО ПРАВАТА НА ЧОВЕКА
(SIM) ЗА СЪОТВЕТСТВИЕТО НА БЪЛГАРСКОТО
ЗАКОНОДАТЕЛСТВО И ПРАКТИКА С ЕВРОПЕЙСКИТЕ
СТАНДАРТИ ПО ПРИЛОЖЕНИЕТО НА ЧЛ. 6 ОТ
ЕВРОПЕЙСКАТА КОНВЕНЦИЯ ЗА ЗАЩИТА НА ПРАВАТА
НА ЧОВЕКА И ОСНОВНИТЕ СВОБОДИ /ЕКЗПЧОС/
(НАКАЗАТЕЛНИ АСПЕКТИ) ***

Проф. д-р Фрид ван Хууф, SIM

Януари 2005

Докладът се издава в рамките на проекта “Гражданското общество в подкрепа на стабилната политика на България за гаранции по правата на човека”, финансиран от програма МАТРА на Министерството на външните работи на Холандия. Партньори по проекта са Холандският център по правата на човека (SIM), Националният институт по правосъдие и Фондация “Български адвокати за правата на човека”.

УВОД

В своя доклад за съответствието на българското законодателство и практика с изискванията на [член 6](#) от Европейската конвенция (наказателни аспекти), Фондация “Български адвокати за правата на човека” /БАПЧ/ прави доста съществен извод, а именно: българският Наказателно-процесуален кодекс /НПК/ “като цяло никога не е бил преразглеждан от гледна точка на концепцията за баланс между интересите на обществото и правата на индивидите. По тази причина във философията, структурата и механизмите на кодекса все още са залегнали някои от отличителните черти на стария съветски инквизиционен процес, а не на понятието за справедлив процес по смисъла на Европейската конвенция [за защита на правата на човека, “ЕКЗПЧОС”, “Конвенцията”] .” Ето защо, според нас, настоящият доклад на SIM на първо място трябва да очертае принципните елементи на надлежното наказателно правораздаване съгласно чл. 6 от Конвенцията. Конкретните въпроси, повдигнати в доклада на БАПЧ, могат да се разгледат адекватно само върху такава основа.

Настоящият доклад на SIM е краен резултат от поредица семинари и обсъждания в работни групи с българските участници в проекта и други заинтересовани страни, чийто принос ние оценяваме изключително високо. Сред изразените становища, взети предвид при изготвяне на окончателния вариант на настоящия доклад, са, *inter alia*, тези на:

* 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. януари 2005 г.

Правителственият агент Милена Коцева;
Съдия Павлина Панова;
Български адвокати за правата на човека – коментар на становището на съдия Павлина Панова, както и коментар на последните изменения на българския Наказателно-процесуален кодекс;
Представители на изпълнителната власт; и
Полковник П. Димитров от Дирекция “Национална служба “Полиция” към Министерството на вътрешните работи.
(Последните две становища касаят предварителния доклад на Български адвокати за правата на човека, а не предварителния доклад на СИМ и следователно са взети предвид в окончателното ни становище само косвено).

ПРИНЦИПНИ ЕЛЕМЕНТИ НА НАДЛЕЖНОТО НАКАЗАТЕЛНО ПРАВОРАЗДАВАНЕ, ЗАЛЕГНАЛИ В ЧЛ. 6 от ЕКЗПЧОС

А. Върховенство на закона

Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и нейните допълнителни протоколи са изградени върху принципа на върховенство на закона. Макар да не е лесно да се дефинира този принцип, може да се каже, че той обслужва две важни цели – яснота и отчетност пред закона. Първата изисква от държавата да очертае ясно зоната на свобода, в която всеки да може да определи собственото си разбиране за най-добрия начин на живот и да се стреми да го постигне. В тази очертана зона на свобода хората ще имат яснота за това кога и как държавата може да се намеси в живота им. Целта на отчетността пред закона, от своя страна, изисква всяка употреба на власт от органите на държавата да е предварително регламентирана от предварително създадена система от задължителни правни норми. Тези, които упражняват публичната власт, отговарят не само за собствената си преценка за доброто на обществото, но и пред система от норми, която едновременно им предоставя власт и ограничава властта им. И накрая, в случай на спор между индивида и държавата, той трябва да бъде решаван от независим и безпристрастен съд въз основа на принципите на справедливия процес.

Ясно е, че [член 5](#) и [член 6](#) от Конвенцията, които - както ще стане ясно от изложението по-долу - трябва да бъдат разглеждани заедно, утвърждават същината на концепцията за върховенството на закона. От тази концепция за върховенството на закона следва, че индивидът представлява алфата и омегата на тълкуването на чл. 5 и чл. 6. В това отношение трябва да се подчертае, че въпреки че член 6 има очевидна връзка и с устройството на държавата, а оттам - и с конституционните принципи отвъд защитата на индивидуалните права, другите участници в съдебното производство, особено съдиите и прокурорите, не могат да претендират произтичащи от чл.6 свои самостоятелни права срещу индивида. Тази основна отправна точка наистина е залегнала в практиката на Европейския съд.

Б. Тълкуване

Като цяло, в практиката си Европейският съд [по правата на човека, “ЕСПЧ”, “Съдът”] се придържа към динамично тълкуване, което наскоро Съдът отново утвърди в решението си *Öcalan* от 12 март 2003 г.:

“Конвенцията е жив инструмент, който трябва да се тълкува в светлината на днешните условия, и все по-високият стандарт, изискван в областта на защитата на правата на човека и основните свободи, съответно неминуемо изисква по-голяма строгост при оценяването на нарушения на основните ценности на демократичните общества.”

В допълнение, още в самото начало – с решението *Delcourt* от 17 януари 1970 г. - Съдът е приел по отношение на първия параграф на чл. 6, че:

“Правото на справедливо правораздаване по смисъла на Конвенцията заема толкова важно място в едно демократично общество, че ограничителното тълкуване на чл. 6, т. 1 не би съответствало на целта и предмета на тази разпоредба.”

Това разширително тълкуване има следните последствия, що се отнася до връзката между първия и останалите параграфи на чл. 6. Макар текстът на втория и третия параграф да създават различно впечатление, съдържанието на понятието “справедлив процес” в наказателните дела не е ограничено от разпоредбите на точки 2 и 3 от чл. 6. Изискваните от първия параграф гаранции за справедлив процес се напълно приложими и спрямо наказателното производство, при това *a fortiori*. Като последица заключението, че производството съответства на изискванията на т. 2 и т. 3, във всички случаи не прави излишен прегледа за съответствието му с принципа на “справедливо разглеждане”. Например, производството като цяло може да очертава картина, според която обвиняемият е имал недостатъчни възможности за оптимална защита, макар никое от изрично предоставените му /от разпоредбите на т.т. 2 и 3/ минимални права да не е било нарушено.

Това от една страна предполага, че отрицателният отговор на въпроса дали е налице нарушение по т. 1 прави излишно разследването на твърденията за нарушение на т. 2 и т. 3, но от друга страна – че разглеждането на въпроса за евентуално нарушение на принципите на справедливия процес по т. 1 не трябва да се ограничава до разглеждане по т. 2 и т. 3.

В. Презумпцията за невинност

Достигнатият в предишните абзаци извод за водещото значение на първия параграф не се омаловажава от факта, че принципът на презумпцията за невинност, формулиран в т. 2, е всъщност отправната точка за всяко тълкуване и прилагане на чл. 6 (а поради това - и на чл. 5). Това е така, тъй като принципът на презумпцията за невинност произтича пряко от концепцията за върховенство на закона.

В основополагащото дело по чл. 6, т. 2 ([Minelli](#), решение от 15 март 1983 г.) Съдът не е оставил съмнение, че:

“Член 6, т. 2 е относим към наказателното производство в неговата цялост - независимо от изхода на наказателното преследване, и не само по отношение на разглеждането на обвинението.”

В допълнение Съдът описва същността на принципа на презумпцията за невиновност както следва:

“Презумпцията за невиновност би била нарушена, ако съдебното решение отразява мнение, че обвиняемият е виновен, без преди това вината му да е била доказана в съответствие със закона и особено, без да му е била дадена възможност да упражни правото си на защита. Това може да е така дори и при липса на каквото и да било формално заключение - достатъчно е да са налице мотиви, предполагащи, че съдът гледа на обвиняемия като на виновен.”

В едно по-късно дело (*I. and C. v. Switzerland*, доклад от 4 декември 1985 г.) Комисията доразвива [принципа]:

“От изводите на органите по Конвенцията по делото Минели не може да се направи заключение, че презумпцията за невиновност, съдържаща се в чл. 6, т. 2 от Конвенцията е ирелевантна, ако другите права по чл. 6 са спазени. Напротив, чл. 6, т. 2 има самостоятелно място в системата от права, регламентирани в чл. 6.”

Правото да бъдеш смятан за невинен има няколко измерения и последици. Най-очевидно и известно е приложението на принципа *in dubio pro reo*: всяко съмнение се тълкува в полза на обвиняемия. ЕСПЧ е обобщил същността на презумпцията за невиновност по следния начин (*Barberà, Messegué and Jarbado*, решение от 6 декември 1988 г.)

“Тя изисква, *inter alia*, членовете на съдебния състав да не пристъпват към изпълнението на задълженията си с предварителната нагласа, че обвиняемият е извършил престъплението, в което е обвинен; доказателствената тежест пада върху прокуратурата и всяко съмнение трябва да бъде в полза на обвиняемия. От нея също така следва, че прокуратурата трябва да уведоми обвиняемия за делото срещу него, за да може той съответно да подготви и представи защитата си; прокуратурата трябва и да представи срещу обвиняемия достатъчно доказателства, за да бъде той осъден.”

Г. Справедливост/равенство на средствата

Изискването за справедливост и неговият основен принцип за равенство на средствата имат много различни аспекти и могат да са от значение на всеки етап от производството. Въпреки че принципът за равенство на средствата не е изрично формулиран в чл. 6, той е от основно значение за неговото разбиране. Този принцип обхваща идеята, че страните в производството трябва да имат еднакви възможности да представят позицията си, и че никоя от страните не

трябва да е поставена в преимуществено положение спрямо противната страна. В наказателните дела, където самият характер на производството предполага фундаментално неравенство между страните, принципът за равенство на средствата придобива особена важност.

Взети заедно, изискването за справедливост и принципът за равенство на средствата включват поне следните основни елементи:

- еднакъв достъп на страните до протоколите и другите документи по делото, поне що се отнася до онези от тях, които играят роля при формирането на мнението на съда (виж например решението по делото *Vermeulen* от 20 февруари 1996 г.);
- възможност за всяка страна да се противопостави на доводите, изтъкнати от другата страна (напр. решението *Feldbrugge* от 29 май 1986 г.);
- еднакви възможности на страните за призоваване на свидетели и вещи лица (напр., решението *Bönisch* от 6 май 1985 г.);
- право на присъствие в съдебния процес и в съдебните заседания (напр. решението *Colloza* от 12 февруари 1993 г.);
- всички доказателства по принцип трябва да се представят в присъствието на обвиняемия, за да могат да се изтъкнат насрещни аргументи (напр. решението *Barberà, Mensegué and Jarbado* от 6 декември 1988 г.);
- органите, които поддържат обвинението, са длъжни да представят на защитата всички съществени доказателства в полза или срещу обвиняемия (напр. решението *Edwards* от 16 декември 1992 г.);
- право на обвиняемия да не дава обяснения и да не допринася за обвиненията срещу себе си (напр. решението *Funke* от 25 февруари 1993 г.) и
- съдебното решение трябва да бъде мотивирано (напр. решението *Schuler-Zraggen* от 24 юни 1993 г.).

КРАТЪК ОБЗОР НА ПОЛОЖЕНИЕТО В БЪЛГАРИЯ ОТНОСНО СПАЗВАНЕТО НА СТАНДАРТИТЕ, ИЗИСКВАНИ ОТ ЧЛ. 6 ОТ ЕКЗПЧОС

В степенята, в която се запознахме с проблемите на българското законодателство и съдебна практика по въпросите, спадащи в приложното поле на чл. 6 от Конвенцията, в настоящото изложение ще се занимаем със следните теми: тълкуването на понятието “наказателно обвинение”; изискването за гледане на делото в разумен срок; изискването за равенство на средствата; въпроси свързани със секретните дела, допуските и други спънки при достъпа до делата; въпросът за поемните лица; въпросът за анонимните свидетели; въпросът за прекратяването на наказателното производство на досъдебната фаза; въпроси, свързани с непълнолетните; забраната да се напуска страната и въпросът за съдебните разноски.

Тълкуването на понятието “наказателно обвинение”

Наше виждане е, че съгласно действащото българско законодателство едно лице, заподозряно за извършване на престъпление, не може да участва – по какъвто и да било начин - в образуваното предварително производство (например

да разпитва свидетели или да присъства при даване на показания срещу него), преди формално да му бъде повдигнато обвинение и следователно, преди да бъде официално привлечен като обвиняем. Ако междуременно свидетели бъдат разпитани без участието на заподозрения, но пред съдия, показанията им се считат за законно снети и допустими в съдебната фаза на процеса. Освен това властите могат да проведат разследване на заподозряно лице, без да го уведомят за това, и често пъти заподозрените научават за всящите наказателни производства срещу тях от изявления в медиите. Възможно е дори производството да бъде прекратено, преди да бъде повдигнато обвинение. В тези случаи липсата на постановление за привличане на обвиняем се третира като липса на основание за предявяване на иск за вреди по Закона за отговорността на държавата за вреди, причинени на граждани /ЗОДВПГ/. Описаното в настоящия параграф състояние на нещата обаче поражда някои несъответствия между българския закон и съдебна практика и установените в чл. 6 от Конвенцията стандарти.

Според чл. 6, т. 3, б. “а” обвиняемият има право да бъде незабавно и подробно информиран за характера и причините за обвинението срещу него. Очевидно това право е тясно свързано с правото, гарантирано от чл. 6, т. 3, б. “б” - обвиняемият да има достатъчно време и възможности за подготовка на защитата си. Следователно, той трябва да познава не само естеството на обвинението, но и неговите фактически и правни основания. Подходящата защита може да е от съществено значение още на етапа, предшестваш окончателното решение за образуване на производство, и може дори да повлияе на това решение, така че от логичния смисъл на чл. 6, т. 3, б. “а” и б. “б” следва, че обвиняемият би трябвало да бъде информиран колкото е възможно по-пълно дори преди вземането на формалното решение.

Съдът дефинира понятието “обвинение” по смисъла на чл. 6 като “официалното уведомяване на едно лице от компетентен орган за твърдения, че то е извършило престъпно деяние” (решението *Deweer* от 27 февруари 1980 г.). Липсата на такова официално уведомление обаче не прави чл. 6 неприложим. Това е така, защото Съдът е изяснил, че наличието на обвинение не винаги зависи от официален акт: “в някои случаи той може да има формата на други мерки, които съдържат такова твърдение и също така съществено засягат положението на заподозрения.” (решението *Foti* от 10 декември 1982 г.) С други думи, дори когато липсва официално обвинение, член 6 е приложим от момента, в който положението на заподозрения е съществено засегнато по един или друг начин. Това може да стане например в случая, когато представители на прокуратурата в България изнасят публично в общественото пространство данни относно повдигнати обвинения срещу определени лица във всящи предварителни производства срещу тях.

Самото оповестяване на наказателното разследване не нарушава (все още) презумпцията за невиновност. Положението е различно, ако въпросните органи по един или друг начин подсказват, че смятат лицето за виновно. В това отношение е важно да се отбележи, че ЕСПЧ не оставя съмнение, че: “Съдът счита, че презумпцията за невиновност може да бъде нарушена не само от съдия или съд, но и от друг публичен орган.” (решение *Allenet de Ribemont* решение от 10 февруари 1995 г.). Ако по време на съдебното производство

прокурорът, свидетели или вещи лица направят явно предубедени изявления, то съдът трябва да им се противопостави, за да не възникне съмнение, че и той е предубеден. В такъв случай обвиняемият няма да има повече основание да се оплаква от предубеденост на някои от споменатите по-горе лица.

Въпреки че самото оповестяване на разследването и информирането на обществото не предполагат задължително нарушение на чл. 6, важно е да се отбележи, че Съдът е признал *правото на защита на доброто име* като “гражданско право” по смисъла на чл. 6, т. 1 (решението по делото *Fayed* от 21 септември 1994 г.). Т.е., ако националното законодателство регламентира защита на доброто име, това право трябва да е изпълнимо според изискванията на чл. 6 за справедлив съдебен процес. Нещо повече, Съдът е приел, че посегателството срещу доброто име може да представлява нарушение и на чл.8 (решението по делото *Fayed* от 21 септември 1994 г.) и се е аргументирал, че “професионалната репутация” на жалбоподателя е относим и важен елемент в контекста на чл. 8. В подобни случаи, като досега разгледаните, трябва да съществува ефикасно вътрешноправно средство за защита, така, както е предвидено в чл.13 от Конвенцията.

Както бе посочено и по-горе, от смисъла на чл. 6, т. 3, б. “а” и “б” следва, че на обвиняемия трябва да се даде възможност да участва в производството от най-ранния възможен момент. Ако обаче обвиняемият не е участвал в разпита на свидетелите на предварителното производство, по принцип чл. 6 изисква в съдебната фаза всички доказателства да бъдат събрани в присъствието на обвиняемия с оглед възможността да се оспорят с насрещни аргументи (напр. решението по делото *Barberà, Meneguè and Jarbado* от 6 декември 1988 г.). Представените доказателства трябва да са достатъчно преки, за да могат да се оборят в открито заседание. От практиката на Съда може да се достигне до заключението, че едно съдебно решение, което се позовава изключително или почти изцяло на непреки свидетелски показания, не е било постановено в съответствие с изискванията за справедлив процес, освен ако по някакъв начин не е била предоставена подходяща възможност за оборването им или за представяне на насрещни доказателства. По-конкретно, несъвместимо с чл. 6 е да се използват като доказателства обяснения, дадени на досъдебната фаза, освен ако обвиняемият е имал “*подходяща и надлежна възможност да ги оспори и да разпита свидетеля, който дава показания срещу него по време на разпита на свидетеля, или на по-късен етап от производството.*” (решението по делото [Kostovski](#) от 20 ноември 1989 г.).

Тълкуването на понятието “наказателно обвинение” в контекста на наказателните производства срещу служители на Министерството на вътрешните работи и на Министерството на отбраната

Според българския закон самото образуване на наказателно производство е достатъчно основание за налагане на най-тежката дисциплинарна мярка (уволнение) на служители на МВР или МО. Тази мярка влиза в сила независимо от обжалването ѝ, при това още преди приключването на наказателното производство; тя подлежи на съдебен контрол, в рамките на който обаче не се установяват фактите, довели до повдигането на наказателното обвинение, а се преценява само законосъобразността на процедурата по налагането на мярката.

Дори след като дисциплинарно уволнения служител бъде оправдан, той не може да бъде възстановен на длъжността си, след като вече е бил дисциплинарно уволнен.

В това отношение трябва да се отбележи становището на Съда, че това, как националното законодателство характеризира едно производство, не е решаващо относно приложимостта на чл. 6 (решението [Engel](#) от 8 юни 1976 г.):

“Ако договарящите страни можеха по своя преценка да категоризират едно нарушение като дисциплинарно, а не като наказателно, или да преследват извършителя на нарушение със смесен характер по дисциплинарен, а не по наказателен път, действието на основните разпоредби на чл. 6 и чл. 7 би било подчинено на суверенната им воля.”

В практиката си обаче Съдът по сложен и не винаги ясен начин доразвива критериите за понятието “наказателно” обвинение по смисъла на чл. 6. Всъщност Съдът е установил три критерия (виж например решението [Ezeh and Connors](#) от 9 октомври 2003 г.).

А) Първият критерий е как според приложимата национална правна система се класифицира нормата, чието нарушаване се твърди: към наказателното, към дисциплинарното или към административното право спада тя? Трябва да се отбележи обаче, че автономността на вътрешноправното тълкуване е еднопосочна - доколкото когато едно нарушение се квалифицира като престъпление, чл. 6 се прилага, без да се проверява дали дадената от вътрешния закон квалификация е правилна според общите принципи на наказателното право. Обратно - ако нарушението е квалифицирано по националното право като “дисциплинарно” или “административно”, това служи само като предварителна отправна точка за окончателната преценка относно приложимостта на чл. 6 според другите, изработени от Съда критерии.

Б) Вторият критерий се отнася до обхвата на нарушената норма и до целта на наказанието. Обхватът на нарушената норма е свързан с кръга на адресатите: дали се отнася само до конкретна група или е норма от общозадължителен характер? Разграничението, което предлага този критерий, е не броят на адресатите, а тяхното качество като членове на определена група, съчетано с интересите, защитавани от нормата (решението [Campbell and Fell](#) от 29 април 1984 г.).

Целта на наказанието, като под-критерий, служи за разграничаване на наказателните от чисто административните санкции, като първите имат възпиращ и наказателен характер (решението [Öztiürk](#) от 21 февруари 1984 г.). Тези два под-критерии са кумулативни.

В) Третият - и в много случаи решаващ - критерий, е този за характера и тежестта на наказанието, от което е застрашен нарушителят на нормата. Елементът “характер на наказанието” не трябва да се обърква с целта на наказанието, разгледана в точка Б. Ако целта на санкцията не прави втория критерий приложим, тъй като нарушената норма няма общ характер, то характера и тежестта на наказанието пак могат да направят чл.6 приложим. От друга страна, ако на базата

на втория критерий – характера на нарушението - производството трябва да се смята за наказателно по същността си, характерът и тежестта на наказанието стават ирелевантни. С други думи – двата критерия са алтернативни, а не кумулативни.

Едва ли има може да има съмнение, че дисциплинарното уволнение от полицията или армията [по повод обвинения в престъпление] има наказателен характер. Следователно, производството, в което се упражнява контрол за законосъобразност на наложената мярка, трябва да се смята за наказателно производство по смисъла на чл. 6, който в случая следователно е приложим. Производството, така както е описано в предварителния доклад на БАПЧ, изглежда нарушава чл. 6 в различни негови аспекти. То е “секретно” и се провежда при закрити врата без позоваване на кое да е от основанията за ограничаване на публичността на производството, дефинирани от чл. 6, или без дори *prima facie* наличие на подобни основания. Освен това изглежда се нарушава и презумпцията за невиновност, тъй като засегнатите лица се наказват, т.е. признават за виновни, без тяхната вина да е доказана в производство, което да удовлетворява изискванията на разпоредбата на чл. 6. Това е така, защото производството се ограничава до преглед на законността на начина на налагането на мярката, докато фактите, които съставляват твърдяното престъпление, остават без разглеждане. Това, според нас, е в противоречие със самата същност на чл. 6.

Проблеми, свързани с изискването за гледане на делото в разумен срок

В началото следва да се отбележи, че нито чл. 6, нито която и да е друга разпоредба на Конвенцията, не предвиждат задължение за договарящите страни да гарантират в правната си система възможност за предявяване на граждански иск за обезщетение в случаи на продължило прекалено дълго наказателно производство. Съгласно [чл. 13](#) обаче националните правни системи и, *inter alia*, българската система, трябва да обезпечават ефективно вътрешноправно средство за защита пред националните власти с оглед получаване на обезщетение при нарушение на правото на гледане на делото в разумен срок. В този смисъл, правителствените агенти, направили коментар на настоящия доклад, споделят становището ни, че е крайно необходимо българската държава да осигури ефективно вътрешноправно средство за защита пред националните власти не само за да приведе националното си законодателство в съответствие с изискванията на Конвенцията, но и за да даде възможност на лицата, чиито права са били нарушени, да получат адекватно обезщетение, без да е необходимо да отнасят оплакванията си срещу държавата пред Европейския съд.

Концепцията за “задължително задържане” според българското право

По българския закон изглежда има известни категории престъпления, изискващи “задължително задържане” както по време на следствието, така и през съдебната фаза. В доклада [на БАПЧ] се твърди, че по принцип не се обсъжда въпросът доколко действително все още е необходимо задържането да

продължава, след като определения срок вече е изтекъл.¹ В резултат задължителното задържане може да продължи до 10 или повече години и може да доведе до осъдителни присъди като оправдание за прекомерния срок на задържане. Освен това действащият български закон изглежда вменява на съдебната система задължението да компенсира от собствения си бюджет лицата, които са били задържани незаконно и които са били задържани по неоснователно повдигнати обвинения. Поради това според доклада съдебната система се стреми да достигне до осъдителна присъда, дори и при липса на достатъчно доказателства, или да продължи задължителното задържане до максималния възможен срок (т.е. докато изтече максималният срок по закон)².

В това отношение следва да се отбележи още в началото, че тази система на “задължително задържане” поражда очевидни несъответствия с чл. 5 от Конвенцията, но по принцип попада извън приложното поле на чл. 6. Както е отбелязано в Доклада на Холандския институт по правата на човека /SIM/ за съответствието на българското законодателство и практика с европейските стандарти по приложението на чл. 5 от Конвенцията, Европейският съд в редица свои решения срещу България нееднократно е посочвал, че:

“тежестта на обвиненията сама по себе си не може да послужи за оправдаване на продължителни периоди на предварително задържане. Съдът отново напомня, че продължителното задържане може да се оправдае по конкретно дело само ако са налице специфични обстоятелства, указващи на действителни изисквания на обществен интерес, които, независимо от презумпцията за невиновност, надделяват по тежестта си над правилото за зачитане на личната свобода. Всяка система за задължително задържане под стража е per se несъвместима с чл. 5, т. 3 от Конвенцията.”

Въпреки това функциониращата в България система на “задължително задържане” би могла също да доведе до проблем и по чл. 6, ако създава повишен риск от произнасяне на осъдителни присъди, чиято единствена цел е да оправдаят продължителното задържане. Ако този риск действително се реализира в българската съдебна практика, това със сигурност би било проблем по чл. 6 по отношение на (липсата на) безпристрастност на съответния съдия или съд.

¹ Точно това становище, поставено на вниманието ни от българските партньори по проекта, бе оспорено в процеса на дискусиите по настоящия доклад от участващите правителствени агенти, които са категорични за наличието на широко споделяно убеждение сред представителите на българската съдебна система, че е недопустимо автоматичното налагане на задължително задържане. Ние не сме в състояние да отсъдим кое от застъпените становища е правилно и следователно ще се придържаме само към теоретичната постановка на проблема.

² Правителственият агент, участващ в семинара, в който настоящия доклад бе финализиран, призна, че описаната в настоящия параграф ситуация би представлявала сериозно нарушение на чл. 6, при положение, че наистина се представят доказателства за реалното ѝ съществуване. В противен случай всички твърдения за предубеденост на органите на националната съдебна власт трябва да бъдат разглеждани като неоправдани. От гледна точка на SIM трябва да подчертаем, че анализът на понятията за безпристрастност и независимост, направен в следващите параграфи, не отправя никакви подобни обвинения срещу българската съдебна власт, а по-скоро цели оценка на една теоретична ситуация, която, ако бъде осъществена на практика, би нарушила стандартите на Европейската конвенция.

Следователно, ако съдебната система се стреми да достигне до осъдителна присъда, дори и при липса на достатъчно доказателства, това безспорно би представлявало нарушение на чл. 6. В гореизложеното кратко описание беше отбелязано, че индивидът представлява алфата и омегата на понятието върховенство на закона. В същото време следва да се помни, че съдебната власт е последният пазител на върховенството на закона, а по този начин и на правата и свободите на индивидите. Именно поради тази причина независимостта и безпристрастността на съдебната власт е от изключително важно значение.

Практиката на Съда не винаги е провеждала ясно разграничение между понятията независимост и безпристрастност. Характеристиките на понятието “независимост” попадат в три категории. Първо, трибуналет трябва да действа независимо от изпълнителната власт и трябва да основава решенията си на собственото си свободно формирано убеждение относно фактите и правните основания. Второ, трябва да съществуват гаранции, които да дадат възможност на съда да действа независимо, например съдиите да не могат да бъдат освобождавани по волята на властите или при липса на надлежни основания за това. Трето, трябва да се избягва дори и подобие на зависимост. За безпристрастността е необходимо съдът да не бъде предубеден относно предстоящото си решение, да не си позволява да се влияе от информация, получена извън съдебната зала, от нагласите на обществото или от каквито и да било форми на натиск, а да основава своето мнение на обективни аргументи, базирани на събраните по делото доказателства.

Европейският съд е направил разграничение между субективния и обективния подход към безпристрастността. Субективният подход се отнася до личната безпристрастност на участващите членове на трибунала; тази безпристрастност се предполага, докато не бъде установено противното. Както вече беше посочено по-горе, личното пристрастие е трудно за доказване. Обективният подход се отнася до въпроса, дали начинът, по който трибуналет е формиран или организиран, или дали определено съвпадение или приемственост във функциите на някой от членовете му, могат да породят съмнение относно безпристрастността на трибунала или на този член.

Въз основа на горното кратко изложение на понятията “независимост” и “безпристрастност” може да се направи изводът, че наложеното от българския закон задължение на съдебната власт да компенсира от собствения си бюджет лицата, които са били задържани незаконно и на които са били повдигнати необосновани обвинения, противоречи на чл. 6. Може да се смята, че подобна конструкция води до (непряка) финансова заинтересованост на съдиите от решаването на въпроса за компенсирането на засегнатите лица. И дори и съдиите да са субективно способни да издържат на произтичащият от това натиск, все пак е налице (подобие на) предубеденост в обективен смисъл, тъй като начинът, по който е организирана българската съдебна система в това отношение, може да породи съмнения относно безпристрастността на съответните съдии.

Новата разпоредба на чл. 239а от българския Наказателно-процесуален кодекс като гаранция за разглеждане на делото в разумен срок

Новият чл. 239а от българския НПК по наше мнение съответства на изискванията на чл. 13 от Европейската Конвенция – всеки, чиито права и свободи, предвидени в тази конвенция, са нарушени, трябва да разполага с ефикасни вътрешноправни средства за тяхната защита. *In casu* чл. 239а предоставя средство за защита срещу неоправданото забавяне на наказателното производство в съответствие с чл. 6 от Конвенцията. Въпреки това ни бе обърнато внимание от партньорите ни по проекта в България³, че възниква практика от страна на прокурори да правят опити и действително да заобикалят новата разпоредба. В тази връзка следва да се подчертае, че договор като Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи обвързва държавата - *in casu* България – и по този начин и всички нейни органи - не само съдебната система, но също така в еднаква степен и законодателната и изпълнителната власт, включително, без съмнение, и прокуратурата. Така, дори извън безусловната ѝ обвързаност от българския НПК, прокуратурата има международноправно задължение, произтичащо от чл. 6 от ЕКЗПЧОС, да положи най-големи усилия, за да допринесе за приключването на производството в разумен срок.

Описаното по-горе понятие за върховенство на закона в идеалния случай се основава на изходната предпоставка, че всички държавни служители добросъвестно и съзнателно спазват своите международноправни и вътрешноправни задължения. В същото време, за ситуации, които не са толкова идеални, понятието за върховенство на закона осигурява последен пазител на правата и свободите на индивида в лицето на независима и безпристрастна съдебна власт. Ако разбираме правилно разпоредбите на чл. 239а от НПК, въз основа на алинеи 3 и 6 съдът може да прекрати производството, и това – трябва да предположим – би следвало да се извърши под формата на оправдаване. Така продължителността на наказателното производство би била ограничена приблизително до две години. Освен това прокуратурата не би могла по-нататък да повдигне отново обвинение за същото престъпление, тъй като това би нарушило принципа *non bis in idem*, заложен в [чл. 4 от Протокол 7](#) от Европейската конвенция.

Проблеми, свързани с изискването за равенство на средствата

Посочени ни бяха два особени примера за възможни несъответствия между българското законодателство и съдебна практика от една страна, и стандартите, заложиени в чл. 6 от ЕКЗПЧОС, и по-специално изискването за равенство на средствата – от друга.

Участие на свидетели в съдебното производство

³ *Виж* Предварителен доклад на БАПЧ за съответствието на българското законодателство и практика с европейските стандарти относно приложението на чл. 6 от Европейската конвенция (наказателноправни аспекти).

На вниманието ни се представиха случаи, при които съдът решава делото без участието на свидетели, посочени от защитата, когато същите не са се явили в съда поради болест. В същото време обаче се твърди, че ако свидетелите са посочени от прокуратурата, делото обикновено се отлага.

Ако приемем, че гореописаните случаи се осъществяват на практика, то подобно отношение от страна на съда несъмнено би било в нарушение на чл. 6. То противоречи на изричната разпоредба на втората част от чл. 6(3)(d), съгласно която всяко лице, обвинено в криминално престъпление, има право да *“изисква призоваването и разпита на свидетелите на защитата да се извършват при същите условия, както на свидетелите на обвинението”*. Тъй като тази разпоредба е тясно свързана с принципа за равенство на средствата като елемент на *“справедливия процес”*, при разглеждането на оплаквания по т. (d) Съдът често взима предвид и двете разпоредби заедно. Дори и да оставим настрана изискването за равенство на средствата, според нас целта на т. 3 (d) ще бъде постигната, единствено ако съдилищата предоставят на подсъдимия и на неговия защитник достатъчно възможности за разпит на свидетели, налагайки ограничения единствено в случаи на явна злоупотреба или на неправилно упражняване на правото на разпит. Във всеки случай, Европейският съд е ограничил свободата на преценка на националните съдилища в това отношение, изисквайки от тях да мотивират решенията си за отхвърляне на исканията на подсъдимите за призоваване на свидетели (решението *Vidal* от 22 април 1992 г.)

Включването на доказателства в постановлението за привличане на обвиняем

Твърди се също така, че доказателствата, на които се основава обвинението, се посочват в постановлението за привличане като обвиняем само *“ако това няма да затрудни следствието”*. Същностното съдържание на доказателствата, въз основа на които е повдигнато обвинението, може да не бъде описано в постановлението

Според нас разпоредбата на чл. 207 от НПК, съгласно която доказателствата се посочват, само *‘ако това няма да затрудни следствието’*, наистина е странна. Тя изглежда в противоречие с чл. 6 най-малкото поради твърде общата си формулировка.

По-горе в настоящото изложение вече беше отбелязано, че по чл. 6 (3) (a) обвиняемият има право да бъде незабавно и в подробности информиран за характера и причините за обвинението срещу него. Очевидно това право е тясно свързано с правото на обвиняемия по чл. 6 (3) (b) да има достатъчно време и възможности за подготовка на своята защита. Следователно, необходимо е да се посочи не само характерът на обвинението, но също и неговите фактически и правни основания. Адекватната защита може да бъде от огромно значение още в периода преди взимане на решение за образуване на наказателно производство и дори може да се отрази на това решение, поради което от целта на чл. 6, т. 3(a) и 3(b) следва, че дори и преди постановлението за образуване на наказателно производство заподозреният трябва да бъде информиран в най-голяма възможна

степен. Очевидно е, че такава информация може да включва доказателства, които са неблагоприятни за обвинението, а съответно и за следствието.

Независимо от изричните разпоредби на чл. 6(3)(а) и (б), по-горе беше отбелязано, че най-общо изискването за справедливост, заедно с принципа за равенство на средствата, включва *inter alia* следното: страните трябва да имат еднакъв достъп до протоколите и другите документи по делото, или поне до тези от тях, които играят роля при формирането на съдийското убеждение (например решението *Vermeulen* от 20 февруари 1996 г.); на всяка една от страните трябва да се даде възможност да се противопоставя на аргументите, изложени от другата (например решението *Feldbrugge* от 29 май 1986 г.); всички доказателства по принцип трябва се представят в присъствието на обвиняемия с оглед на възможността за оспорването им (например решението *Barberà, Mensegué and Jarbado* от 6 декември 1988 г.); прокуратурата следва да разкрие пред защитата всички съществени доказателства в полза на или срещу обвиняемия (например решението *Edwards* от 16 декември 1992 г.). Последният елемент, разбира се, е от особено значение в това отношение. Но дори и прокуратурата да не разкрие пред защитата всички съществени доказателства в полза на или против обвиняемия, в най-лошия случай евентуалната осъдителна присъда може да се основава само на доказателствата, представени в присъствието на обвиняемия с оглед на възможността за оспорването им.

По време на дискусиите около финализирането на настоящия доклад между участниците в тях възникна съществено противоречие относно момента, в който изискването за своевременно уведомяване на обвиняемия влиза в сила. Някои от българските съдии, участвали в дискусиите, настояваха, че изискването влиза в сила едва в съдебното производство, докато други участници изразиха становище, че то важи и за досъдебното производство. Първите [съдиите] изтъкнаха като аргумент постоянната практика на Съда, че допуснатите на една фаза от наказателното производство нарушения могат да бъдат отстранени на по-нататъшна фаза. Въпреки, че само по себе си това становище е правилно, според нас същото е неприложимо към поставения проблем. Това е така, тъй като, ако законът изисква обвиняемия да бъде уведомен в момента А, по дефиниция същия не би могъл да бъде уведомен в (по-късен) момент Б, без да се наруши изискването на закона. По отношение на останалото, можем единствено да се придържаме към изложеното по-горе. Подходящата защита може да е от съществено значение още на етапа, предшестваш окончателното решение за образуване на производство и може дори да повлияе на това решение, така че от логичния смисъл на чл. 6, т. 3, б. “а” и б. “б” следва, че обвиняемият би трябвало да бъде информиран колкото е възможно по-пълно дори преди вземането на формалното решение. В тази връзка Европейският съд е изяснил, че наличието на обвинение не винаги зависи от официален акт: “*в някои случаи той може да има формата на други мерки, които съдържат такова твърдение и също така съществено засягат положението на заподозрения.*” (решението *Foti* от 10 декември 1982 г.) С други думи, дори когато липсва официално обвинение, член 6 е приложим от момента, в който положението на заподозрения е съществено засегнато по един или друг начин. Следователно заставаме на становището, че изискването за своевременно уведомяване на обвиняемия влиза в сила още на досъдебното производство.

Проблеми, свързани със закритите заседания, секретните дела, допуските и други пречки за достъпа до делата

Обърнато ни бе внимание, че българското законодателство и съдебна практика наистина поставят някои пречки пред достъпа до делата, които биха могли да противоречат на изискванията на Конвенцията.

Закрити съдебни заседания с оглед защита на класифицирана информация

Относно публичния характер на процеса е вярно, че няма изключения от правилото, че “съдебното решение се обявява публично”. Така, дори и да съществуват основателни причини, за да се отстранят пресата и публиката по време на целия или на част от съдебния процес, изходът от него не трябва да бъде тайна. Според нас това включва и мотивите, на които се основава присъдата. В тази връзка е важно да се отбележи, че изискването за публично обявяване не трябва да изключва предоставянето на присъдата в писмена форма.

Също така най-общо изходно положение е, че съдебните заседания са публични. Публичният характер на производството спомага за гарантирането на справедлив процес, като защитава засегнатата страна срещу произволни решения и позволява на обществото да контролира правосъдието. Заедно с публичното обявяване на съдебното решение, публичното гледане на делото има за цел да гарантира, че обществото ще бъде надлежно уведомено, особено от медиите, и че съдебното производство ще може бъде наблюдавано от обществото. Следователно то трябва да допринесе за изграждане на доверие в правосъдието.

Относно основанията за ограничаване на публичността, съдържащи се във второто изречение на чл. 6, т. 1: от една страна, Съдът изглежда иска да остави на националните власти и конкретно на националните съдилища известна “свобода на преценка” при разглеждането на въпроса, дали има основание за прилагане на някое от ограниченията, какъвто е случаят и при ограниченията, съдържащи се в други разпоредби на Конвенцията. От друга страна, Съдът извършва самостоятелна преценка на основанията на ограничението (решението *Albert and Le Compte* от 10 февруари 1983 г.). В този контекст Съдът не е готов просто да приеме утвърдена практика, а изисква да бъде посочено изрично във всеки един случай кое основание за ограничение е приложено (решението [Engel](#) от 8 юни 1976 г.).

От гореизложеното следва, че българските съдилища трябва във всеки конкретен случай да определят дали става дума за държавна тайна или друга защитена информация и дали (и доколко) следва да се приложат разпоредбите на Закона за защита на класифицираната информация от 2002 година. Съдилищата следва да формират независимо убеждение по този въпрос. Ако властите предпочитат да държат в тайна определена информация, не може да се счита, че само поради тази причина тя засяга националната сигурност.

*Законът за защита на класифицираната информация от 2002 година и
изискването за “допуск”*

Българският Закон за защита на класифицираната информация от 2002 година изисква от адвокатите да получат “допуск”, за да имат достъп да определена класифицирана информация.

В тази връзка следва да се припомни, че прокурорите и адвокатите като такива не получават самостоятелни и независими от засегнатото лице права по чл. 6. Така относимите разпоредби на Закона за защита на класифицираната информация сами по себе си по принцип не нарушават чл. 6, въпреки че прилагането им в конкретни случаи би могло да доведе до такова нарушение. Според нас по принцип би било в съответствие с понятието “върховенство на закона”, ако прокурорите и адвокатите бъдат третирани като равнопоставени в най-голяма възможна степен; и прокурорите, и адвокатите в крайна сметка трябва да се смятат за “съдебни длъжностни лица”.

Относно информацията, която адвокатите изглежда са длъжни да предоставят, за да получат “допуск”⁴, възниква въпросът за нарушаване на правото на зачитане на личния живот на адвокатите и на останалите лица, замесени в проучването за надеждност. Този въпрос обаче попада извън предмета на настоящия доклад.

На основание на чл. 6, т.3 (с), всяко лице, обвинено в престъпление, има право да се защитава лично или да ползва адвокат по свой избор. Това право не е абсолютно, тъй като обвиняемият е обвързан с разпоредбите на съответната правна система относно въпроса, кой може да се явява като адвокат в съда. В тези граници обаче Европейската комисия (докладът по делото *Goddi* от 14 юли 1982 г.) е представила становището, че в повечето случаи избраният от обвиняемия адвокат е по-подготвен да поеме защитата, и че от това следва, че като общо правило обвиняемият не следва да бъде лишаван против неговата воля или без негово знание от помощта на упълномощения от него адвокат. Правото на личен избор на адвокат може да бъде застрашено, ако системата на проучванията за надеждност е широко разпространена и ако вследствие на това нито един избран от обвиняемия адвокат не е в състояние да го защитава

Още повече, според нашето виждане за ситуацията в България дори и на адвокати, които са получили “допуск”, може да бъде отказан достъп до документи, класифицирани като секретни или строго секретни, а разноските за копиране на документите може да бъдат непосилни, въпреки че същите документи ще бъдат използвани в съда от прокуратурата.

Най-общо, при отговора на този въпрос първо е необходимо отново да се вземат предвид редица елементи, произтичащи от изискването за справедливост,

* След допълнението към Закона за защита на класифицираната информация (ДВ, бр. 55 от 2004 г.) вече не се извършва проучване за надеждност по отношение на адвокатите във връзка с конкретното дело, по което са ангажирани (бел. ред.).

⁴ [Виж Предварителен доклад на БАПЧ за съответствието на българското законодателство и практика с европейските стандарти относно приложението на чл. 6 от Европейската конвенция \(наказателноправни аспекти\).](#)

разглеждано заедно с принципа за равенство на средствата: страните трябва да имат еднакъв достъп до протоколите и другите документи по делото, или поне до тези от тях, които играят роля при формирането на съдийското убеждение (например решението *Vermeulen* от 20 февруари 1996 г.); на всяка една от страните трябва да се даде възможност да се противопоставя на аргументите, изложени от другата (например решението *Feldbrugge* от 29 май 1986 г.); всички доказателства по принцип трябва се представят в присъствието на обвиняемия с оглед на възможността за оспорването им (например решението *Barberà, Mensgué and Jarbado* от 6 декември 1988 г.); прокуратурата трябва да разкрие пред защитата всички съществени доказателства в полза на или срещу обвиняемия (например решението *Edwards* от 16 декември 1992 г.).

Относно разноските по защитата, според нас принципът за равенство на средствата не изисква обвинението и защитата да бъдат финансово равнопоставени във всяко отношение. Принципът обаче ще бъде нарушен, ако обвиняемият не е в състояние да подготви по адекватен начин защитата си, тъй като необходимите за това разноси са непосилни. По-конкретно, според нас текстът на чл. 6(3)(с) не оставя място за съмнение: ако обвиняемият не разполага с достатъчно средства, за да поеме разноските по защитата си, която се изисква в “интерес на правосъдието”, тя следва да му се предостави безплатно без ограничения.

Относно самият достъп до делото, посочените по-горе елементи говорят сами по себе си. Може да се добави, че според Съда правото на достъп е инкорпорирано в разпоредбата на чл. 6 т.3 (b), въпреки че ограничаването на това право по отношение на защитника на обвиняемия може и да не бъде несъвместимо с чл. 6 (например решението *Kemzow* от 21 септември 1993 г.). В случая националният съд не е предоставил на жалбоподателя документи, получени от няколко държавни органа. Според Съда това е съставлявало нарушение на принципа за справедлив процес, докато въпросът, дали тези документи са били от значение за изхода на вътрешното производство, изглежда не е бил от особено значение (решението *Kerojärvi* от 19 юли 1995 г.). В тази връзка следва да се вземе предвид неотдавнашното решение на Европейския съд (решението *Edwards and Lewis* от 22 юли 2003), в което се разглеждат въпроси във връзка с достъпа до доказателства. По-долу цитираме решението на Съда, тъй като то обобщава предходната практика. Жалбоподателите по това дело твърдят, че са попаднали в клопка на полицията и се оплакват от последвалия отказ от страна на властите да разкрият относимата информация.

В конкретния разглеждан случай Съдът намира за невъзможно да се установи, дали някой от жалбоподателите е станал жертва на клопка в нарушение на чл. 6, тъй като относимата информация не е била разкрита от прокуратурата. Следователно, според Съда е било от съществено значение производството, в което е било взето решение по оплакванията за клопка, да бъде във всеки отделен случай подложено на внимателен преглед, за да се гарантира, че правата на защитата са били адекватно защитени.

В тази връзка беше припомнено, че фундаментален аспект на правото на справедлив процес е наказателното производство

(включително и неговите процесуални елементи) да бъде състезателно и между обвинението и защитата да е съществува равенство на средствата. Правото на състезателен процес по наказателни дела според Съда означава, че както обвинението, така и защитата следва да имат възможност да узнаят и да вземат становище по твърденията и доказателствата, представени от другата страна (Jasper срещу Обединеното кралство). В допълнение, прокуратурата има задължението да разкрие пред защитата всички съществени доказателства, с които разполага, в полза на или срещу обвиняемия.

Правото на информиране относно релевантните доказателства обаче според Съда не е абсолютно право. Във всяко наказателно производство може да съществуват конкуриращи се интереси, като например националната сигурност или необходимостта да се пазят в тайна полицейските методи на разследване, които трябва да бъдат претеглени спрямо правата на обвиняемия. В някои случаи може да е необходимо да се откаже достъп на защитата до определени доказателства, за да се запазят основните права на друго лице или за да се защити важен обществен интерес. Все пак, по чл. 6 т. 1 са допустими само такива ограничения на правата на защитата, които са абсолютно необходими. Освен това, за да се гарантира, че на обвиняемия ще бъде осигурен справедлив процес, всички трудности, причинени на защитата поради ограничаването на правата ѝ, трябва да бъдат компенсирани по адекватен начин в производството, провеждано пред съдебните власти (Jasper срещу Обединеното кралство).

В случаите, когато на защитата е бил отказан достъп до определени доказателства въз основа на съображения от обществен интерес, Съдът няма право да се произнася дали такъв отказ е бил абсолютно необходим, тъй като по принцип националните съдилища имат правомощия да оценяват представените пред тях доказателства. В разглеждания случай обаче въпросните доказателства изобщо не са били разкрити, поради което не би било възможно Съдът да се опита да претегли обществения интерес от неразкриването на доказателствата срещу интереса на обвиняемия да се запознае с тях. Поради това Съдът реши да подложи на внимателна проверка процедурата, довела до решението да бъде отказан достъп, за да се увери, доколкото е възможно, че тази процедура съответства на изискванията за осигуряване на състезателен процес и равенство на средствата и че е предоставила достатъчно гаранции за защитата на интересите на обвиняемия (Jasper срещу Обединеното кралство).

По делото Jasper срещу Обединеното кралство Съдът е подложил на разглеждане процедурата, при която доказателствата са били разгледани ex parte от решаващия делото съдия, тъй като поради естеството им разкриването им пред защитата било твърде рисковано. Съдът е приел, че фактът, че доказателствата са били разгледани именно от решаващия делото съдия, който бил напълно

запознат с делото и който е потърсил изисквания баланс между обществения интерес от запазването на конфиденциалността на доказателствата и необходимостта на обвиняемия от разкриването им, е бил достатъчен за спазването на чл. 6 т. 1. Съдът е установил, че защитата е била информирана и е получила разрешение да представи становища и да участва в процеса на взимане на решение, доколкото това е било възможно при липса на достъп до материалите, които обвинението е искало да запази в тайна поради причини в обществен интерес.

В настоящия случай обаче, за да се направи заключение, дали обвиняемият наистина е станал жертва на незаконно подтикване от страна на полицията, решаващият съд е трябвало да прецени редица фактори, включително и причината за полицейската операция, характера и степента на участие на полицията в престъплението и характера на подбудителството или натиска, упражнени от полицията. Ако защитата би имала възможност да убеди съда, че полицията е действала неправомерно, обвинението би следвало да отпадне. Въпросните заявления следователно са били от решаващо значение за изхода на делата на жалбоподателите, и доказателствата, чието неразкриване се е основавало на обществения интерес, може би са имали отношение към фактите, свързани с тези заявления.

Въпреки това жалбоподателите не са получили достъп до доказателствата, поради което те не са имали възможност да се противопоставят на отправените срещу тях твърдения.

При тези обстоятелства Съдът не счита, че процедурата, при която са били решени въпросите във връзка с разкриването на доказателствата и клопката, е била в съответствие с изискванията за осигуряване на състезателно производство и равенство на средствата и че е съдържала достатъчно гаранции за защита на интересите на обвиняемия.

Съответно Съдът намира, че чл. 6, т. 1 е бил нарушен по отношение и на двамата жалбоподатели.

От тази съдебна практика е очевидно, че въпреки че Европейският съд е готов да приеме много сериозно съображенията на властите относно обществения интерес, той не би допуснал посегателства върху фундаменталните аспекти на правото на защита на индивидите.

Друг проблемен аспект от българската система на “допуски” според нас е продължителността на процедурата за получаването им. Твърди се, че процедурата за получаване на допуск до делата може да отнеме до 6 месеца. Съдилищата обаче могат да откажат да спрат производството, докато адвокатът получава допусък. Впоследствие може да се получи така, че съдилищата да

продължат процеса, без адвокатът да е получил достъп до всички релевантни за делото документи.

Както беше вече отбелязано по-горе, прилагането на системата или на практиката на допуските би трябвало да се ограничи до абсолютния минимум, който може да се приеме като строго изискуем в едно демократично общество. Същото се отнася и до времето и разходите, които получаването на допуск би коствало на съответните адвокати. Периодът от 6 месеца изглежда ужасно дълъг, а изискването за всяко дело да се получава нов допуск изглежда (твърде) тромаво и обременително. Би следвало да се напомни, че правилното правораздаване изисква от Договарящата държава не само да организира по съответстващ начин съдебните и прокурорските си власти, но и по същия начин да улеснява адвокатурата, дори и само защото добре функциониращата адвокатура играе водеща роля в осигуряването на върховенството на закона. В името на върховенството на закона, държавата не може да гледа на адвокатурата като на някакъв вид “враг”, а по-скоро трябва да смята адвокатурата за “брат по (равностойно) оръжие”.

Прекалено далече отиващото прилагане на системата или на практиката на допуските може да посегне по-специално върху правото на обвиняемия на защита от адвокат по собствен избор. Европейският съд е поддържал, че дори в случаи на безплатна правна помощ, когато назначават защитник, националните съдилища трябва да зачитат желанията на обвиняемия, които могат да бъдат пренебрегвани само ако това е “в интерес на правосъдието” (решението *Croissant* от 25 септември 1992 г.) Българската система или практика на допуските в този си вид като че ли предполага възможността на практика обвиняемият да не разполага с нито един от избраните от него адвокати.

В случай, че има на разположение адвокат, отказът на съда да спре производството, за да може той да се снабди с допуск и съответно да получи достъп до относимите към делото документи, би могъл да достигне до нарушение на чл. 6, насочено срещу изброените по-горе елементи от състава му, отнасящи се както до изискването за справедлив процес, така и до принципа за равенство на средствата взети заедно: т. е. страните трябва да имат еднакъв достъп до протоколите и другите документи по делото, или поне до тези от тях, които играят роля при формирането на съдийското убеждение (например решението *Vermeulen* от 20 февруари 1996 г.); всяка от страните трябва да има възможност да се противопоставя на аргументите, изложени от другата (например решението *Feldbrugge* от 29 май 1986 г.); всички доказателства по принцип трябва се представят в присъствието на обвиняемия с оглед на възможността за оспорването им (напр. решението *Barberà, Mensegué and Jarbado* от 6 декември 1988).

Проблеми, свързани със свидетелите и правото на справедлив процес

Поемни лица

Според нашето разбиране българската система на “поемни лица” е замислена, за да създаде категория свидетели, които да могат да действат като “независими и безпристрастни външни лица”, свидетелстващи за законността на [някои] следствени действия. В такъв случай българските съдилища най-напред трябва да се убедят именно в това, че поемните лица наистина са действали независимо и безпристрастно. Следва по-нататък да се отчита и принципа *in dubio pro reo*, т. е. всяко съмнение се тълкува в полза на обвиняемия.

От гледището на Конвенцията е очевидно, че всички доказателства трябва да се събират чрез допустими от закона средства. Доказателствата, събрани противно на нормите на самата Конвенция, каквито са например показанията, изтръгнати чрез изтезание или друго нечовешко отнасяне в нарушение на [чл. 3](#), или доказателствата, получени чрез погаване на правото на личен живот в нарушение на [чл. 8](#), противоречат на Конвенцията дори само на това основание. Що се отнася до допустимостта на доказателствата според вътрешното законодателство, Европейският съд се ръководи най-напред от мнението на съответния национален съд. Ако националният съд обаче застане на позицията, че може да ползва съответното доказателство, дори и ако то е събрано незаконосъобразно, от Европейския съд може да се очаква строга проверка с оглед на нарушение на принципа на справедливия процес.

Анонимните свидетели

Според действащото българско законодателство обвиняемият и неговият защитник нямат право да участват при вземането на решение от съда дали е необходимо да се скрие самоличността на даден свидетел. Обаче начинът, по който това ограничение се провежда на практика, може да доведе до някои нарушения на член 6, или на правото на справедлив процес.

Практиката на Европейския съд по този въпрос е достатъчно ясна, но същевременно и сложна и може да се обобщи както следва. Ако не е съществувала “адекватна и подходяща възможност” за обвиняемия да задава въпроси на свидетеля, присъдата не може да се основава изцяло или главно на показанията му. Практиката като че ли не оставя много място за изключения от това правило. Използването като доказателство на показания, дадени в досъдебната фаза от лице, което след това в съответствие с националния закон откаже да даде показания пред съда, само по себе си не е несъвместимо с Конвенцията. Тези показания обаче могат да доведат до присъда само при условие, че съществуват други доказателства, които ги подкрепят (решението [Unterperinger](#) от 24 ноември 1986 г.). Същото важи за показания на свидетел, който е изчезнал и следователно не може да бъде призован да се яви пред съда (решението *Artnet* от 28 август 1992 г.).

Същият подход е отразен в практиката, разработена от Съда, относно допустимостта на анонимните свидетели. В решението [Kostovski](#) от 20 ноември 1989 г., както и в решението *Windisch* от 27 септември 1990 г., Съдът е постановил, че липсата на пряка конфронтация със свидетеля не може да се поправи от възможността въпросите да се задават в писмена форма. Узнаването

на самоличността на свидетелите е от решаващо значение за възможността на защитата да оспори техните показания:

“Ако защитата няма представа за самоличността на лицето, което иска да разпита, тя може да бъде лишена точно от тези особености, които позволяват да се установи, че това лице е предубедено, враждебно настроено или че не може да бъде кредитирано. Свидетелските показания или други уличаващи изявления могат да бъдат съставени преднамерено като неверни, или да са просто погрешни, и защитата едва ли ще може да извади това на светло, ако ѝ липсва информацията, позволяваща надеждността на автора им да се подложи на проверка или да се хвърли съмнение върху годността му да бъде кредитиран. Очевидни са опасностите, които подобна ситуация крие.”

Съдът е възприел в известна степен по-различна отправна точка в решението *Doorson* от 26 март 1996 г., според което следва да има баланс между интересите на защитата и интересите на свидетелите или жертвите, призовани да дават показания. По-нататък Съдът е взел под внимание обстоятелствата по делото и е заключил, че причините за анонимността на някои свидетели са относими [към случая] и достатъчни. Накрая Съдът е посочил, че спънките пред защитата са били задоволително неутрализирани чрез процедурите, следвани от съдебните власти. Съдът е основал този извод на няколко факта. (1) Свидетелите са били разпитвани от съдия-следовател, който е познавал самоличността им; (2) благодарение на неговия доклад националният съд е могъл да направи изводи за надеждността на свидетелите; и (3) на защитника е била дадена възможност да им задава въпроси, с изключение на такива относно тяхната самоличност.

Някои участници в дискусиите по настоящия предварителен доклад изразиха мнението, че процедурата по чл. 97а от българския НПК е в пълно съответствие с чл.6, тъй като предвижда достатъчно гаранции, че основанията за анонимността на даден свидетел са относими и адекватни. По този въпрос бихме искали да подчертаем, че практиката на Европейския съд, включително решението *Doorson*, цитирано по-горе, засяга не само основанията за анонимността, но и изисква пречките пред защитата да са достатъчно неутрализирани от процедурите, спазвани от съдебните власти, при което Съдът взема предвид специфичните обстоятелства по делото.

Липсата на напълно ясни указания от страна на Европейския съд вероятно е основната причина за дебата между различните участници в дискусиите за този доклад по тежкия проблем с анонимните свидетели. Въпреки това, заключението, че липсват напълно ясни указания не означава, че липсват всякакви указания. От практиката на Европейския съд може да се направи извода, че минимумът, който се изисква, е пречките пред защитата да са достатъчно неутрализирани от процедурите, спазвани от съдебните власти, при което Европейският съд взема предвид специфичните обстоятелства по делото.

Проблемът за прекратяването на наказателното производство по време на предварителното производство

Според действащото понастоящем законодателство в България, прокурорът по свое усмотрение може да прекрати наказателното производство срещу заподозряното (все още не обвинено) лице по време на предварителното производство. Производството обаче може да бъде започнато наново, отново по усмотрение на прокурора, освен ако съдът окончателно не потвърди прекратяването. Все още, парадоксално, но единственият начин, по който съдът може да стори това, е ако самото заподозряно лице (което дори вече не е такова) подаде жалба срещу прекратяването до същия съд.

Според нас, ако процесуалните действия трябва да започнат наново *по усмотрение на прокурора, без да са налице например нови доказателства*, тогава явно производството не е прекратено. С оглед на въпросите, които се уреждат от чл. 5 и чл. 6 на Конвенцията, съдилищата са тези, които имат, или би трябвало да имат, правомощието да вземат окончателното решение. Те следователно трябва да имат и правомощието да прекратяват дела, включително и по своя инициатива. Ако няма съответстваща система за прекратяване на делата, най-малкото е налице риск да бъде нарушено изискването за справедлив процес в разумен срок.

Няколко неотдавнашни решения на Европейския съд срещу България са илюстративни в това отношение, поради което заслужават пространно цитиране. В решението [Kumov](#) от 3 април 2003 г. Съдът е посочил:

Жалбоподателят се оплаква, че двете наказателни производства срещу него са продължили твърде дълго.

Наказателното производство срещу жалбоподателя от 1993 г.

Съдът отбелязва, че разглежданият период е поне осем години и единадесет месеца, като производството по част от обвиненията е все още висящо в съдебна фаза.

Във връзка с това Съдът посочва отново, че причините за продължителността на производството трябва да се преценяват в светлината на особените за случая обстоятелства, като се имат предвид критериите, установени в практиката на Съда: сложността на случая, действията на жалбоподателя и на органите, заети със случая, както и засегнатите интереси на жалбоподателя.

(например Ziacik c/y Словакия, № 43377/98, §§ 37-46, 7 януари 2003 г., непубликувано, и Pélissier and Sassi c/y Франция [Голяма камера], № 25444/94, 25 март 1999, § 67).

Съдът приема, че производството е било от фактическа и правна сложност. Въпреки това той съсредоточава погледа си върху провала на националните власти да приключат това производство колкото може по-експедитивно.

По-специално Съдът отбелязва, че не е било провеждано никакво разследване в периода юли 1996 г. – април 1997 г., тъй като делото не е било на разположение. Това е било до известна степен резултат от забавеното придвижване на делото между различните институции. Отбелязано е, че през част от този период, между октомври 1996 г. и февруари 1997 г., делото е било пред Върховния касационен съд по повод разглеждането на жалбата на жалбоподателя срещу частичното му осъждане. Тази жалба обаче не е засягала останалата част от обвинението, която е била върната за допълнително разследване. В това отношение Съдът подчертава задължението на държавните власти да организират предаването на документите или на техни копия така, че да направят възможно приключването на производството в разумен срок.

Допълнително Съдът посочва още, че осем месеца са преминали в спор между следователя и прокурора за необходимостта от по-нататъшно разследване. Производството фактически е било замряло между ноември 1999 г. и август 2000 г.

Накрая Съдът намира, че продължителността на производството като цяло е до голяма степен последица от това, че на 23 юли 1996 г. - след отмяната на присъдата на жалбоподателя по част от обвиненията, делото е било върнато във фазата на предварителното разследване. Правителството обаче не е доказало убедително, че е било наложително производството да бъде върнато на толкова ранна фаза. Доколкото причина за това биха могли да са изискванията на вътрешното право и практика, Съдът повтаря, че упражняването на правото на всяко обвинено в извършване на престъпление лице делото му да се гледа в разумен срок по смисъла на чл. 6(1), следва да се гарантира от властите с всички подходящи средства, включително и с промяна в практиката или изменение на закона, ако е необходимо.

Съответно Съдът констатира нарушение на чл. 6(1).

Наказателното производство срещу жалбоподателя от 1995 г.

Съдът отбелязва като безспорно между страните, че производството практически е било замряло след ноември 1995 г. Спорният въпрос е бил дали забавянето е оправдано от наличието на още незавършили тогава граждански производства, относими към висияция наказателен процес.

В това отношение Съдът посочва, че предметът на тези граждански дела се е ограничавал до въпроса дали г-н С. или пощенската служба е собственик на спорния парцел. Обаче въпреки очевидната фактическа връзка с наказателното производство срещу жалбоподателя, не е било доказано, че изходът от гражданските производства би бил решаващ за подвеждането на жалбоподателя под отговорност за престъпление по служба.

В защитата си пред Съда правителството не е посочило основание в закона и практиката на националните съдилища за възможността висиящите граждански дела да бъдат причина за спиране на наказателните производства. Съдът освен това отбелязва установения в българското право принцип, че е в юрисдикцията на наказателните съдилища да се произнасят по всякакви гражданскоправни въпроси, релевантни за изхода на наказателното дело.

Накрая Съдът посочва, че не е имало формално решение за спиране на наказателното производство срещу жалбоподателя. Ако властите бяха сметнали за необходимо да изчакат изхода на въпросните граждански дела, те би трябвало да разпоредят спиране на наказателното производство. Тогава жалбоподателят би могъл да обжалва разпореджанието за спиране и да оспори наличието на релевантна връзка между неговия случай и гражданските производства със страна г-н С.

Следователно Съдът заключава, че наличието на визираните от правителството граждански дела, висиящи, докато тече наказателният процес, не би могло да оправдае бездействието по наказателното дело.

Съответно Съдът констатира нарушение на чл. 6(1).

Донякъде по подобен начин в решението [С. Х. К.](#) от 3 април 2003 г., Съдът е посочил:

Жалбоподателят се оплаква от продължителността на наказателното производство срещу него. Той се позовава на чл. 6(1) от Конвенцията.

Съдът посочва, че периодът, който подлежи на разглеждане, се равнява най-малко на 5 години, 1 месец и 18 дни. Във връзка с това, като отбелязва, че жалбоподателят е узнал за производството срещу него на 23 август 1996 г., Съдът приема именно тази дата за начална дата, от която е налице "обвинение" по смисъла на чл. 6(1) (*Corigliano c/у Италия*, решение от 10 декември 1982 г., серия А, № 57, стр. 14, § 35 in fine).

Обоснованост на продължителността на наказателното производство

Съдът преценява обосноваността на продължителността на производството в светлината на особените за случая обстоятелства, като се имат предвид критериите, установени в практиката на Съда: сложността на случая, действията на жалбоподателя и на органите, заети със случая, както и засегнатите интереси на жалбоподателя по конкретното дело (*Portington* с/у Гърция, решение от 23 септември 1998 г., *Reports of Judgments and Decisions 1998-VI*, стр. 2630, § 21 и [Kudla срещу Полша](#) [Голяма камера], 30210/96 г., § 124, ECHR 2000-XI).

Що се отнася до сложността на делото, Съдът намира, че въпреки че се отнася за тежко престъпление – заплахата с убийство – случаят не е от изключителна правна или фактическа сложност. Процесуалните усложнения, възникнали вследствие необходимостта от препращане на делото между различните съдилища, също не биха могли да обяснят закъснението (*Styranowski* с/у Полша, решение от 30 октомври 1998 г., *Reports 1998-VIII*, стр. 3376-77, § 51).

Съдът признава, че действията на жалбоподателя и неговите отводи на съдиите неизбежно са причинили известно забавяне. Освен това едно от заседанията по делото е трябвало да бъде отложено поради невъзможността му да се яви. Въпреки това според Съда действията на жалбоподателя не биха могли да обяснят продължителността на производството като цяло.

Накрая Съдът отбелязва, че някои интервали между заседанията са били твърде продължителни. Съдът по-нататък посочва, че след като вече е била внесла обвинителен акт в съда, прокуратурата сама е поискала делото да не бъде разглеждано от съда поради недостатъчност на събраните доказателства. Освен това производството е било практически замряло за повече от две години в периода от 6 април 1999 г., когато делото е било разпределено на помощник-следовател, до 30 юли 2001 г., когато обвинението срещу жалбоподателя е било повдигнато отново.

В светлината на тези обстоятелства Съдът намира, че действията на жалбоподателя сами по себе си не могат да оправдаят продължителността на производството. Въпреки че наистина същият би могъл да бъде отговорен за някои от забавянията в резултат на молбите му за отвод на съдии, забавянето като цяло се дължи изключително на начина, по който властите са действали по случая. Като отбелязва, че делото, което не е било от изключителна сложност, дори не е било внесено в съда повече от пет години, Съдът достига до заключението, че продължителността на производството не отговаря на изискването за "разумен срок".

Съответно Съдът констатира, че е имало нарушение на чл. 6(1).

Проблеми, засягащи малолетните и непълнолетните

Очевидно гаранциите, предвидени от Европейската конвенция за правата на човека, се прилагат и спрямо децата и непълнолетните, като трябва да се добави, че те се прилагат *a fortiori*, защото това са човешки същества, нуждаещи се от специална закрила. Това е отразено в чл. 5 т.1 (d) от Конвенцията, който предвижда специални мерки за закрила на непълнолетните, изразяващи се в това, че те могат да бъдат задържани само по силата на заповед издадена въз основа на закона с цел възпитателен надзор или с цел да се осигури явяването им пред предвидената от закона компетентна институция. Европейският съд изисква твърде стриктни гаранции, че задържането наистина ще обслужва постигането на възпитателни цели (решението *Voicatar* от 29 февруари 1988 г.). Във всеки случай

на основание чл. 5(4) непълнолетните също имат право да се обърнат към съд, който да може да провери законността на ограничението на свободата им. От описанието на положението, в което се намират непълнолетните в рамките на националната правна система, представено на вниманието ни⁵, следва да се заключи, че системата в България не удовлетворява тези изисквания.

*Правната помощ за непълнолетните, изправени пред комисиите за борба с противообществените прояви на малолетните и непълнолетните /КБППМН/**

Според нашето виждане правната помощ за непълнолетните, изправени пред комисиите за борба с противообществените прояви на малолетните и непълнолетните /КБППМН/, е забранена от българското законодателство, тъй като за тези комисии се счита, че налагат по-скоро административни/възпитателни, отколкото наказателни мерки.

Тази специфична особеност на българската правна система обаче представлява нарушение на чл.6 т.3 от Европейската конвенция. Позовавайки се на “предмета и целта на тази алинея, замислена да осигури ефективна закрила на правата на защитата”, в решението *Pakelli* от 25 април 1983 г. Европейският съд е посочил:

“Лице, обвинено в извършването на престъпление”, което не желае да се защитава лично, трябва да има възможност за достъп до правна помощ по свой собствен избор; ако то няма достатъчно средства да плати за такава помощ, според Конвенцията той има право тя да му бъде предоставена безплатно, ако интересите на правосъдието изискват това.”

Обжалване на решенията на КБППМН

Още повече, въпреки че решението на КБППМН може да се обжалва пред съд, който заседава в едноличен състав, в някои случаи законът не осигурява възможност за обжалване пред орган на съдебната власт, а жалбата може да се отпрати единствено до кмета на съответното населено място.

В тази връзка, по наше мнение, ако няма съдебен контрол върху лишаването от свобода (независимо дали се касае за непълнолетни или за други лица), това съставлява нарушение на чл. 5 от Европейската конвенция. Ако е предвиден съдебен контрол, съответните процедури трябва да удовлетворяват изискванията, произтичащи от чл. 6 от Европейската конвенция. Разпоредбите в България обаче са в нарушение на чл. 5 и чл. 6 от Европейската конвенция, тъй

⁵ Виж Предварителен доклад на БАПЧ за съответствието на българското законодателство и практика с европейските стандарти относно приложението на чл. 6 от Европейската конвенция (наказателноправни аспекти).

* С допълненията към ЗБППМН (ДВ, бр. 66 от 2004 г.) основните несъответствия със стандартите по Конвенцията, описани по-долу, са отстранени (бел. ред.).

като в някои случаи въобще не се разрешава обжалване пред орган на съдебната власт, а в тези, които е допустим съдебен контрол, съдията няма задължение лично да изслуша непълнолетния, а процесуално представителство не се допуска.

Проблеми, свързани със забраната да се напуска страната

Съгласно действащото към момента българско законодателство в случай, че такава забрана бъде наложена на обвиняемия, тя остава в сила в продължение на цялото производство и няма процесуална възможност за пълната ѝ отмяна. Също така не е предвидена възможност за обжалването ѝ.

В противоречие със смисъла на тази разпоредба, трябва да посочим, че [чл. 2 \(2\) от Протокол № 4](#) към Европейската конвенция предвижда, че “всеки е свободен да напуска която и да е страна, включително неговата собствена”. Ал. 3 на същия член обаче допуска властите да откажат на дадено лице това право практически на всички мислими основания, включително най-вече опазването на обществения ред и предотвратяването на престъпността. Очевидно обаче това не намалява значимостта на изискването за процес в разумен срок, което остава напълно приложимо. В това отношение препращаме към изложеното по-горе относно разумната продължителност на процеса и по-специално към цитираната там практика.

Въпросът за съдебните разноски.

На последно място се спираме на проблема, свързан със съдебните разноски и неговото тълкуване от страна на Европейския съд. Становището ни е, че съгласно българската правна система ако обвиняемият бъде признат за виновен, съдът ще разпорежи той да плати съдебните разноски, адвокатските възнаграждения (включително възнагражденията, определени на служебните защитници) и възнагражденията на преводача. В някои случаи обаче това би могло да доведе до нарушение на принципите на Европейската конвенция, и по-специално на чл. 6 от нея.

Макар и Европейския съд понякога да оставя впечатление за казуистичност в практиката си по този въпрос, същината на параграфи (с) и (е) от чл. 6(3) с две думи се свежда до следното.

Ако обвиняемият няма достатъчно средства да поеме разходите за правната помощ, която се изисква в интерес на правосъдието, тя следва да му се предостави безплатно и без ограничения. Европейският съд прилага два критерия, за да установи дали по дадено дело интересите на правосъдието изискват безплатна правна помощ: тежестта на твърдяното престъпление във връзка с предвиденото от закона наказание, което обвиняемият рискува да понесе и, второ - сложността на случая. Обстоятелствата, свързани с личността на обвиняемия, се включват в рамките на последния от двата критерия. (решение *Pham Hoang* от 22 септември 1992 г.).