

ПРЕДЛОЖЕНИЕ

**ЗА ПРИЕМАНЕ НА МЯРКА ПО ЧЛ. 5 ОТ ЕКЗПЧОС
ВЪВ ВРЪЗКА С ДЕЛАТА**

СЪДИЙКОВ С/У БЪЛГАРИЯ

ВАЧЕВ С/У БЪЛГАРИЯ

И

НИКОЛОВА С/У БЪЛГАРИЯ

ХРИСТОВА С/У БЪЛГАРИЯ

И

ДРУГИ

**ОБЖАЛВАНЕ НА ЗАКОННОСТТА НА ЗАДЪРЖАНЕТО НА
ОБВИНЯЕМИЯ ДО 72 ЧАСА ЗА ДОВЕЖДАНЕ ПРЕД СЪД ПО ЧЛ.
64, АЛ. 2 ОТ НПК**

Настоящото предложение е изработено от Фондация Български адвокати за правата на човека с финансовата подкрепа на Тръст за гражданско общество в Централна и Източна Европа (CEE TRUST).

1. Решения на Европейския съд по дела срещу България, във връзка с които се предлага приемането на мярката

Дело Съдийков *с/у България*, решение на Европейския съд по правата на човека от 22 май 2008 г.

Фактите по делото:

От 08 ноември 1999 г. до 16 ноември 1999 г. жалбоподателят, който е от Чечня, е бил задържан в арест в България поради наличието на заповед за незабавното му принудително извеждане извън пределите на страната и забрана да влиза на територията на страната до 01 ноември 2009 г. Пред Европейския съд жалбоподателят е повдигнал оплаквания за нарушения на чл. 5, т. 1 и чл. 5, т. 4 от ЕКЗПЧОС.

Решението на Европейския съд

В решението си Съдът е приел, тъй като задържането на жалбоподателя до извеждането му извън пределите на страната е трябвало да стане с отделна заповед след преценка на наличието на предпоставките за това, а такава заповед няма, жалбоподателят е бил задържан без да са налице предпоставките по чл. 5, т. 1 от ЕКЗПЧОС. Съдът е счел, че е налице нарушение на чл. 5, т. 4 от ЕКЗПЧОС, тъй като жалбоподателят не е имал възможност да обжалва законността на задържането си пред съд. Съдът изрично посочва, че фактът, че жалбоподателят е могъл да обжалва заповедта за извеждането му извън пределите на страната, не означава, че той е имал възможност да обжалва законността на задържането си до извеждане от страната.

За установените нарушения на чл. 5, т. 1 и чл. 5, т. 4 от ЕКЗПЧОС Съдът е присъдил на жалбоподателя справедливо обезщетение за неимуществени вреди по чл. 41 от Конвенцията в размер на 2 500 евро.

Дело Вачев *с/у България*, решение на Европейския съд по правата на човека от 08 юли 2004 г.

Фактите по делото

От 3 юни 1997 г. до края на декември 1997 г. жалбоподателят бил задържан под домашен арест от следовател. През този период жалбоподателят подавал няколко молби до прокуратурата за отмяна на наложената му мярка за неотклонение, които били отхвърлени. На 16 декември 1997 г. Районна прокуратура-Тетевен разрешила освобождаването му под гаранция. Пред Европейския съд жалбоподателят е повдигнал оплаквания за нарушения на чл. 5, т. 3, чл. 5, т. 4, чл. 5, т. 5 и чл. 6, т. 1 от ЕКЗПЧОС.

Решението на Европейския съд

Европейският съд е установил нарушение на чл. 5, т. 3 от ЕКЗПЧОС, тъй като задържането под домашен арест на жалбоподателя е представлявало лишаване от свобода по смисъла на чл. 5 от ЕКЗПЧОС и той е имал правото да бъде незабавно отведен пред съдия или друго длъжностно лице, упълномощено от закона да изпълнява съдебни функции, а следователят, който е разпоредил домашния арест на жалбоподателя не може да бъде считан за такова длъжностно лице, тъй като не е бил достатъчно независим и безпристрастен за целите на чл. 5, т. 3 от ЕКЗПЧОС, с оглед на практическата роля, която е изпълнявал при наказателното преследване.

Европейският съд е приел, че има нарушение и на чл. 5, т. 4 от ЕКЗПЧОС – на жалбоподателя не е била предоставена възможност да инициира производство, в което да се реши законността на задържането му под домашен арест. Съдът изрично отбелязва, че: „Конвенцията действително е инкорпорирана в българското законодателство и е директно приложима в България. Въпреки това, той /Съдът б.а./ отбелязва също така, че в разглеждания период българският НПК не е предвиждал съдебен контрол на домашния арест и че във вътрешното законодателство няма друга разпоредба, установяваща процедура, чрез която едно лице да може да се обърне към съда, за да се установи законността на задържането му под домашен арест. При тези обстоятелства не е напълно ясно дали на теория съществува вътършноправно средство, удовлетворяващо изискванията на чл. 5, т. 4...Съдът отбелязва, че правителството не е предоставило нито един пример за съдебно решение, при което лице, задържано под домашен арест, да се е позовало успешно на чл. 5, т. 4 в подадена пред съда жалба за освобождаването му...Липсата на предишни съдебни решения говори за несигурността на това правно средство на практика Освен това Съдът отбелязва, че не е ясно кой би бил компетентният съд, каква процедура би трябвало да се следва и на базата на какви критерии съдът би трябвало да вземе решението си.”

Европейският съд е признал нарушения и по чл. 5, т. 5 и чл. 6, т. 1 от ЕКЗПЧОС. Присъдил е обезщетение за неимуществени вреди по чл. 41 от Конвенцията в размер на 3 000 евро.

2. Проблемът, който се поставя във връзка с обжалването на задържането до 72 часа за довеждане пред съд по чл. 64, ал. 2 от НПК

В НПК не се предвижда изрична разпоредба, че задържането до 72 часа подлежи на обжалване и не е предвиден ред за такова обжалване.

Не съществува правна сигурност по отношение на това дали жалба срещу задържането до 72 часа въобще ще бъде разгледана от съд. Някои съдилища приемат, че независимо от липсата на изрично предвиден в НПК ред за обжалване, поради прякото приложение и по-високия ранг на ЕКЗПЧОС над вътрешното законодателство, е допустим съдебният контрол върху задържането до 72 часа с прокурорско постановление. Други съдилища приемат за недопустим съдебният контрол върху задържането до 72 часа с прокурорско постановление. Съществуват и случаи, в които при подадена жалба с искане за съдебен контрол върху задържането до 72 часа, съдилищата дори не образуват производство по жалбата.

Не съществува яснота и еднозначна съдебна практика относно реда, по който би следвало да се разглежда жалба срещу задържане до 72 часа, в случаите, когато съдилищата приемат, че подобна жалба подлежи на разглеждане. Някои съдилища приемат, че контролът върху 72-часовото задържане следва да се извърши в отделно производство, различно от това, в което се разглежда искането за вземане на мярка за неотклонение. Други съдилища приемат, че контролът върху 72-часовото задържане може да бъде извършен в рамките на производството, в което се разглежда искането за вземане на мярка за неотклонение от съда.

3. Наличие на проблем, който налага приемането на мярката

Макар, съгласно чл. 5, ал. 4 от ЕКЗПЧОС, която има върховенство над вътрешното законодателство на Р България, всяко арестувано лице да има право да обжалва законността на неговото задържане в съда, практиката на вътрешните съдилища е

противоречива и в множество от случаите се стига до отказ от произнасяне от съда по законосъобразността на задържането до 72 часа.

Европейският съд в Страсбург не веднъж /Вачев срещу България, Пеков срещу България, Николова срещу България (№ 2), Стоичков срещу България/ се е произнасял, че когато не е предвиден вътрешноправен ред за обжалване на задържането пред съд, въпреки инкорпорирането на ЕКЗПЧОС във вътрешното законодателство, „не е напълно ясно дали на теория съществува вътрешноправно средство, удовлетворяващо изискванията на чл. 5, т. 4” и е приемал, че е налице нарушение на ЕКЗПЧОС.

Макар и практиката на Европейския съд до момента да не се отнася конкретно за задържането до 72 часа, тя касае различни форми на фактическо задържане /домашен арест, задържането на лицето до извеждането му извън пределите на страната, задържане под стража поради невнасяне на гаранция/, каквото се явява и задържането до 72 часа с прокурорско постановление.

Съществуващата правна несигурност може ли и по какъв ред да се обжалва задържането до 72 часа води до засягане правата на широк кръг лица и за вбъдеще вероятно ще доведе до осъждането на Р България по редица дела в Европейския съд в Страсбург.

4. Предлагана мярка

С оглед на изложеното по-горе считаме, че е необходимо да се внесе искане до Общото събрание на Наказателната колегия на Върховния касационен съд за постановяване на тълкувателно решение. Тълкувателното решение, което ще се иска, следва да даде отговор на следните въпроси:

1. Допустим ли е съдебният контрол върху задържането на обвиняемия до 72 часа за довеждането му пред съда с прокурорско постановление?

2. В какво производство следва да се осъществява съдебният контрол върху задържането за 72 часа от прокурор – в производството пред съда по искането за вземане на мярка за неотклонение или в отделно производство по жалба на обвиняемия или неговия защитник?

5. Компетентен орган, до който следва да бъде отправено предложението

Председателят на Висшия адвокатски съвет е органът, който разполага с необходимите правомощия да внесе искането за постановяване на тълкувателно решение.

6. Обосновка на избора на мярка

Изборът на мярка се обуславя от:

- належащата нужда да се уеднакви практиката на вътрешните съдилища по разглеждане на жалби срещу задържането до 72 часа;
- възможността чрез уеднаквяване на практиката и изрично затвърждаване на възможността за обжалване на задържането до 72 часа пред съд да се гарантира реалното изпълнение на предвидените в чл. 5, т. 4 от ЕКЗПЧОС права на

гражданите;

- възможността да се избегнат за вбъдеще осъждания на Р България от Европейския съд поради липсата на вътършноправно средство, удовлетворяващо изискванията на чл. 5, т. 4, във връзка със задържането до 72 часа.