



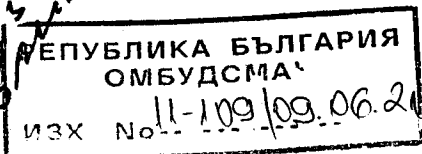
ОМБУДСМАНА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 2137 КЛ

Дата 09.06.21г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ



ИСКАНЕ

от омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 64, ал. 2, изр. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България се обръщам към Вас с искане да обявите за противоконституционна разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изречение второ от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).

Считам, че с допълненото изречение второ, което допуска дистанционно участие на обвиняемите при вземане на мярка за неотклонение задържане под стража в досъдебното производство, тази част от нормата противоречи на конституционно гарантираното право на защита на всеки гражданин, прогласено в чл. 56 от Основния закон във връзка с правото на защита във всички стадии на процеса съгласно чл. 122, както и на още две основни права на гражданите – правото лицата да не бъдат подлагани на мъчение, на жестоко, безчовечно или унижаващо отношение, гарантирано в чл. 29, ал. 1 от Конституцията, и правото на лична свобода и неприкосновеност, прогласено в чл. 30, ал. 1 от Конституцията.

Съгласно чл. 64, ал. 2 от НПК, който е в сила от 30.06.2021 г., явяването на обвиняемия пред съда се осигурява незабавно от прокурора, който при необходимост може да постанови задържане на обвиняемия до 72 часа за



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

договоренето му пред съда. При обявено извънредно положение, военно положение, бедствие, епидемия, други форсмажорни обстоятелства или при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник обвиняемият може да участва в делото и чрез видеоконференция, като в тези случаи самоличността му се удостоверява от началника на затвора или началника на ареста или от определен от тях служител.

С допълнението към разпоредбата за първи път беше въведена възможност обвиняемият, който е задържан от прокуратура за срок до 72 часа за целите на явяването пред съд, когато има направено предложение за вземане на мярка за неотклонение задържане под стража, да участва в производството чрез видеоконференция, а не присъствено в съдебната зала. Хипотезите, при които е предвидена тази възможност за участие в делото чрез видеоконференция, са изброени неизчерпателно.

Автоматичното и незабавно изправяне пред съд на задържаните по наказателно обвинение лица е важна процесуална гаранция за защита срещу незаконно и произволно задържане, но такава гаранция е и непосредственото възприемане от съда на обясненията на лицето в контекста на конституционното право на защита, което пък е процесуална гаранция за упражняване на всички основни права.

Правото на защита е диспозитивно право, респ. процесуалната активност на субекта на правото на защита зависи от неговата воля, но на това право съответства задължение на органите на наказателното производство да му осигурят всички необходими средства за ефективна правна защита.

Приема се, че това право, разбираемо като основно начало на наказателния процес, поставя не само позитивни, но и негативни изисквания относно организацията на наказателния процес. То изисква не само установяването и гарантирането на правото на защита чрез създаването на съответни наказателнопроцесуални институти, но и забрана при уреждането на който и да е наказателнопроцесуален институт да се предвиждат положения, които биха ограничили или затруднили упражняването на това право.

Съгласно практиката на Конституционния съд с разпоредбата на чл. 56 от Конституцията се дават гаранции, свързани с универсалното право на защита на гражданите, при нарушаване или застрашаване на правата и законните им интереси, а чл. 122, ал. 1 от Конституцията детайлизира правото на защита на гражданите и юридическите лица, когато те са необходими по причини, свързани с дейността на съдебната власт. Конституционно регламентираната с чл. 122, ал. 1 съдебна защита на гражданите и юридическите лица се отнася за



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

всички стадии на процеса, включително стадия на вземането на мярка за неотклонение.

Не е достатъчно самоличността на обвиняемия да се удостовери от началника на затвора или началника на ареста или от определен от тях служител, за да бъде пълноценно реализирано правото му на защита при вземане на мярка за неотклонение, а е нужно присъственото му явяване. Съдът следва непосредствено да изслуша обвиняемия, а не опосредено чрез технически средства. Това ще е гаранция и за самите органи на досъдебното производство при осъществяване на конституционно предвидените им функции. В тази хипотеза е изключително важен личният контакт между съда и обвиняемия и създадените между тях отношения на доверие. При използването на технически средства за осъществяване на видеоконференцията няма достатъчно гаранции за това кой още присъства на даването на обяснения и дали не се упражнява натиск или заплаха, които да дадат отражение на обясненията на обвиняемия.

В Решение № 15/1993 г. по к. д. №17/1993 г. Конституционният съд приема, че разпоредбата на чл. 56 установява правото на защита като основно право, което е универсално. Негова проявна форма са правото на адвокатска защита на задържания или обвиняемия по чл. 30, ал. 3 или правото на защита във всички стадии на процеса по чл. 122, ал. 1, но то не се изчерпва с тях. Постановява се, че това основно право е предоставено на всеки гражданин, за да защити нарушени или застрашени права или законни интереси. Следователно то се осъществява не само за себе си, а като средство, което съдейства за реализирането на други права или законни интереси.

Прието е също така, че правото на защита не може да съществува в правния мир, без да е обезпечено с политически, икономически и правни гаранции. В противен случай правото на защита би останало само декларирано. Уреждайки например правото на адвокатска защита от момента на задържането на гражданина или на привличането му като обвиняем и това по чл. 122, ал. 1 – право на защита във всички стадии на процеса, законодателят определя с най-висша степен на юридическа сила проявления на правото на защита. Тези конкретни права се нуждаят от обезпечаване с гаранции, които са различни по вид гаранции и на самото право на защита.

Действително обвиняемият, макар и субект на основните конституционни права, поради целите и съдържанието на наказателната репресия е принуден да търпи някои ограничения. Тези ограничения обаче не могат да надхвърлят необходимото за осъществяване на правосъдието, а и следва да бъдат пропорционални. При съпоставянето им с друга конституционносъобразна цел



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

трябва задължително да се държи сметка за осигуряването на баланс между обществения интерес и правата на обвиняемите.

При оспорената разпоредба се допуска именно ограничение на обхвата на правото на защита на задържаното лице, като се регламентира дистанционното му, а не присъствено явяване пред съда, който не може да придобие непосредствено впечатление от състоянието и показанията на лицето.

При дистанционно изслушване не е гарантирано и основното право на обвиняемия, включващо се иманентно в правото на защита – да се запознае с доказателствата, събрани срещу него, и въз основа на които се иска задържането му под стража. В тази връзка видеоконференцията в оспорената хипотеза би могла да се отрази и на връзката между съда и защитника на обвиняемия при оценка на представените доказателства.

С оглед на това намирам, че присъственото явяване пред съда в хипотезата на чл. 64, ал. 2 от НПК е средство за обезпечаване на обществения интерес от ефективно разглеждане на наказателното дело при достатъчни гаранции на правата и законните интереси на обвиняемия.

Незабавното изправяне пред съд на задържаните по наказателно обвинение лица е служебно задължение на органите на наказателния процес и мярка за превенция и защита срещу изтезания, нечовешко и унижително третиране за задържаните. Процесуалната гаранция е формулирана в чл. 9, ал. 3 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП) и чл. 5, ал. 3 от Европейската конвенция за защита правата на човека (ЕКПЧ) като елемент от правото на лична свобода и сигурност. Конституцията на България не упоменава изрично изискването задържаните по наказателно обвинение да бъдат незабавно изправени пред съд, но то следва да бъде разглеждано като неизменна част от самото право на лична свобода и неприкосновеност, прогласено в чл. 30, ал. 1 от Конституцията.

В Коментар № 35 относно чл. 9 от МПГПП Комитетът по правата на човека на ООН подчертава, че „физическото присъствие на задържаните в производството дава възможност за проверка на третирането, на което са били подложени в ареста“. По този начин то служи като гаранция за правото на лична сигурност и забраната срещу изтезания и жестоко, нечовешко или унижително отношение. По подобен начин по делото *Медведев и др. срещу Франция* Голямата камера на Европейския съд по правата на човека обръща внимание, че цел на чл. 5, ал. 3 от ЕКПЧ, изискващ довеждането на задържания във връзка с наказателно обвинение пред съд, е „арестуваните лица да бъдат физически



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

изправени пред съдебен служител незабавно“ и че „подобен автоматичен ускорен съдебен контрол предоставя важна мярка за защита срещу произволно поведение, задържане *incommunicado* и малтретиране“.

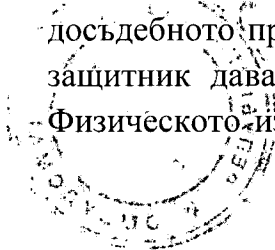
Европейският комитет против изтезанията също подчертава важноста на личното, физическо изправяне на задържаните лица пред съд като мярка за противодействие на полицейското малтретиране.

„Всички лица, задържани от полицията, за които се предлага задържане в затвора, трябва да бъдат физически изправени пред съдията, който трябва да реши този въпрос“. Довеждането на лицето пред съдия ще предостави навременна възможност на заподозрян в престъпление, който е бил малтретиран, да подаде жалба. Освен това, дори при липса на изрична жалба, съдията ще бъде в състояние да предприеме действия своевременно, ако има други признаци за малтретиране (например видими наранявания; общ външен вид или поведение на човек).

Правото на свобода и сигурност не е включено в списъка на правата, които не подлежат на дерогация по време на война, военно или друго извънредно положение (чл. 57, ал. 2 от Конституцията; чл. 4 от МПГПП). Въпреки това, според Комитета по правата на човека на ООН, в извънредни ситуации „процедурните гаранции за защита на личната свобода никога не могат да бъдат обект на мерки за дерогация, тъй като това би заобиколило защитата на правата без дерогация“, както и че „за да се защитят права без дерогация, включително тези в членове 6 и 7, правото на съдебно разглеждане, което да позволи на съда да вземе незабавно решение относно законността на задържането, не трябва да се отслабва чрез мерки за дерогация“.

Разпоредбата на чл. 64, ал. 2 допуска възможност за дистанционно участие на задържаното лице извън хипотезите на военно и друго извънредно положение при изразено писмено съгласие на обвиняемия и неговия защитник. Това е хипотезата, която без съмнение ще се използва най-често, но тя е и най-порочна. Задължението за изправяне пред съд по чл. 5, ал. 3 от ЕКПЧ не зависи от волята на задържания, то е автоматично. И това не е напразно.

На този ранен етап от досъдебното производство волята на задържаното лице е лесно да се манипулира, когато то е изцяло в ръцете на органите на досъдебното производство. Обстоятелството, че то ще се ползва от услугите на защитник дава известни гаранции срещу произвол, но те не са абсолютни. Физическото изправяне пред независим съдебен орган, който може да провери





ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

на място оплакванията на задържания и да предприеме съответните действия, е ключова гаранция срещу физическо малтретиране и произвол:

Отчитайки, че автоматичното и незабавно физическо явяване на задържаните по наказателно обвинение пред съд е важна процесуална гаранция за правото на защита във връзка с правото на съдебна защита, за правото на свобода от мъчение, жестоко, безчовечно или унижително отношение, което има абсолютен характер и не подлежи на дерогация, и за правото на лична неприкосновеност намирам, че направеното в чл. 64, ал. 2, изр. 2 от НПК допълнение е в разрез с основни конституционни права на гражданите.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Предвид изложеното и на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България моля да образувате конституционно дело и да обявите разпоредбата на чл. 64, ал. 2, изречение второ от Наказателно-процесуалния кодекс за противоконституционна поради противоречието ѝ с чл. 56 във връзка с чл. 122, чл. 29, ал. 1 и чл. 30, ал. 1 от Основния закон.

Моля да конституирате като заинтересувани страни по делото Народното събрание, Президента на Републиката, Министерския съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет и главния прокурор.

Прилагам преписи от искането за предложените заинтересувани страни по делото.

С уважение,

ДОЦ. Д-Р ДИАНА КОВАЧЕВА
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

