

Предговор към наръчника /Toolkit/ на Консултативния панел на правните експерти /LEAP/: България

От Ася Манджукова, член на LEAP Консултативния съвет за България

Въведение

- Настоящият предговор представя комплекта от обучителни материали, изготвени от Консултативния панел на правните експерти /Legal Experts Advisory Panel или накратко 'LEAP'/, отнасящи се до новите регулации в Европейския съюз, приложими в наказателното производство и предоставя конкретна идея как тези регулации могат да се използват в контекста на приложимото българско право.
- От 2009 г. насам Европейският съюз създава законодателство, свързано с правото на защита, следвайки Пътната карта за засилване на процесуалните права на заподозрените и обвиняемите в наказателните производства¹, с цел повишаване на взаимното доверие между наказателните правосъдни системи на държавите членки.
- Така бяха приети Директива 2010/64/EU за правото на устен и писмен превод в наказателното производство² (Директивата за правото на устен и писмен превод); Директива 2012/13/EU за правото на информация в наказателното производство³ (Директивата за правото на информация) и Директива 2013/48/EU за правото на достъп до адвокат в наказателното производство и в производството по Европейска заповед за арест и относно правото на уведомяване на трето лице при задържане и на осъществяване на връзка с трети лица и консулски органи през периода на задържане (Директивата за правото на адвокат)
- В рамките на целия Европейски съюз съществуват проблеми по отношение на начина, по който тези законодателни мерки са имплементирани в националното право, което лишава гражданите от права, които са им предоставени от европейското законодателство. Затова е от особено значение адвокатите да използват Директивите в практиката си и да се позовават на тях.
- Ето защо LEAP изготви наръчници /Toolkits/, с които се цели предоставяне на общи насоки за адвокатите как да използват Директивите. Те включват Toolkit относно Директивата за правото на устен и писмен превод⁴, Toolkit относно Директивата за правото на информация⁵ и Toolkit относно това как да се използва европейското законодателство в наказателно-процесуалната практика.⁶
- LEAP се стреми да адаптира тези източници така, че да улесни тяхното използване на национално ниво, предоставяйки предговори на националния език като настоящия, които посочват и обсъждат основните проблеми при прилагането на Директивите на местно ниво. За целта настоящият предговор включва някои насоки за българските адвокати, с

¹ Пълното заглавие и линк към българската версия: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009G1204\(01\)&qid=1456485632586&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009G1204(01)&qid=1456485632586&from=EN)

² Пълното заглавие и линк към българската версия: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0064&qid=1456485632586&from=EN>

³ Пълното заглавие и линк към българската версия: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0048&qid=1456485632586&from=EN>

⁴ Наличен на: <https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/Language-Rights-Toolkit-FINAL1.pdf>.

⁵ Наличен на: <https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/Right-to-Info-Toolkit-FINAL1.pdf>.

⁶ Наличен на: <https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/Using-EU-law-A2L-.pdf>.

фокус върху проблема с достъпа до материалите по делото на лица, лишени от свободно придвижване /задържани под стража/. Читателят следва да прегледа и набор от избрани пасажии от комплекта Toolkits, които са преведени на български ('Извадки на български').⁷ Те съдържат номерацията на страниците от оригиналните Toolkits, които са на английски, за да се избегне объркване.

Имплементиране на Директивите в България

- Препоръчително е читателят да прегледа националното законодателство в светлината на Директивите и да потърси съществуващите несъответствия. Ето някои общи насочващи коментари:

Относно Директивата за правото на устен и писмен превод

- В България Директивата за правото на устен и писмен превод бе транспонирана със ЗИД на НПК, който въведе членове 395а- 395з в новата Глава 30а на Кодекса.⁸ Тези разпоредби влязоха в сила на 11.03.2014 г. /с петмесечно закъснение/. Съществуват обаче сериозни пропуски в транспонирането, в това число:
 - Липсата на независимост и професионализъм на преводачите;
 - Липсата на адекватен механизъм за оценка на нуждата от превод;
 - Лошото качество на устния и писмения превод и липсата на ефективен механизъм за контролиране на качеството;

По отношение на Директивата за правото на информация

- Към датата на публикуване на настоящия Предговор /Март 2016 г./ българските компетентни органи все още не са предприели действия за имплементиране на Директивата за правото на информация. Това е много сериозен пропуск, защото в актуалното законодателство има съществен проблеми:
 - Няма отделен документ „Информация за правата“ /Letter of rights/, който да отговаря на изискванията на Директивата и който да се предоставя на заподозрените лица при арест, при повдигане на обвинение или след това;
 - Не се предоставя достатъчно информация за същината на обвинението по време на досъдебното производство, поради непрецизност на разпоредбата на чл. 55, ал. 1 НПК;
 - Разпоредбите относно достъпа до материалите по делото по време на досъдебното производство не осигуряват правата по чл. 7 от Директивата, особено що се отнася до арестувани лица /предмет на обсъждането по-долу като проблем от локално естество/, и
 - Няма ефективни правни средства за защита срещу ограничаването или нарушаването на правото на достъп до материалите по делото по време на досъдебната фаза.

⁷ Налични на: <https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/Bulgarian-toolkit-extracts.pdf>

⁸ Бр. 21 /извънредно издание/ на ДВ, 08.03.2014 г.

Относно Директивата за правото на достъп до адвокат

Отново, към настоящия момент, не са предприети действия за имплементиране на Директивата /крайният срок за това е ноември 2016 г./. Могат да се направят забележки по отношение на съществуващото законодателство:

- Има нужда от по-ясни разпоредби, които да гарантират достъпа до адвокат *без забавяне във времето*;
- Съществуващите към момента правила не предоставят достатъчна защита във връзка с правото на отказ от адвокатска защита.

Проблеми от локално естество: правото на достъп до делото

Не е възможно да обсъдим подробно всички гореизброени проблеми. Вместо това сме избрали един проблем от локално естество, върху който да се фокусираме: достъпът до материалите по делото по време на досъдебното производство на лица, лишени от свобода.

Позицията на европейското законодателство

- Както е обяснено в Toolkit относно правото на информация (извадки на български, стр. 32-42), чл. 7 от Директивата установява различни задължения за осигуряване на достъп до делото в различна степен и на различни стадии. От особен интерес в случая е правилото на чл. 7(1), което установява задължение за предоставяне на достъп до тези документи по делото, които са от съществено значение за ефективното оспорване на законността на ареста или задържането под стража. В съответствие със т. 35 от мотивите на Директивата, тези материали следва да се предоставят най-късно при внасяне на мярката за разглеждане от съда, както предвижда чл. 5(4) ЕКПЧ.
- Както е обяснено в Toolkit относно правото на информация (извадки на български, стр. 39), чл. 7(1) не подлежи на каквато и да е дерогация: тази норма е задължителна и не позволява изключения. Тя цели да отрази и практиката на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/, според която, дори ако има основателни причини за запазване секретността на определени доказателства в досъдебното производство, това не може да стане за сметка на изискването за равенство на възможностите в производствата по вземане на мярка за неотклонение, което означава, че всички документи от значение за оспорване задържането под стража трябва да бъдат предоставени.
- Това специфично задължение по чл. 7(1) е ясно и точно и следва да има директен ефект /виж Toolkit относно използването на европейското законодателство (извадки на български, стр. 5), коментари относно принципа на директния ефект/. Следователно всеки може да се позове директно на тази разпоредба в националното право.

Актуално състояние на националното законодателства /базирано на Отчета относно достъпа до делата/

- На фазата на първоначалния арест без повдигнато обвинение, чл. 74 от ЗМВР предвижда само предоставянето на основна информация за основанието за задържането, но не и за доказателствата за наличието на такова основание. Следователно тази разпоредба не осигурява никакъв достъп до материалите по делото на арестувани лица, включително когато са подложени на разпит.

- При повдигане на обвинение или когато обвиняем бива задържан, чл. 219(4) от НПК предвижда задължение за предоставяне на обвиняемото лице на информация относно вида на обвинението /деяние и правна квалификация/ и доказателствата, на които се основава, ако това няма да затрудни разследването. Въпреки че на теория тази разпоредба предполага някакъв достъп до делото на задържаните лица, наличието на изключение от правилото за предоставяне на такъв достъп, на основание съществуващ риск за разследването, означава, че достъп до делото може да бъде отказан и на задържани лица, без оглед на това, че са лишени от свободата си.
- По време на досъдебното производство чл. 55 НПК теоретично предвижда общото право на достъп до делото, но това право просто не се прилага на практика до момента, в които разследването приключи, на който етап чл. 227 НПК предвижда цялото дело да се предяви на обвиняемия. Изглежда, че изключението, посочено по-горе, всъщност се прилага като общо правило. Така задържаните лица нямат ефективно право на достъп до делото по силата на чл. 55 НПК.
- Не на последно място, нито една от разпоредбите глава 7 на НПК, която урежда правилата за налагане на мярката за процесуална принуда задържане под стража, не съдържа изрични задължения на компетентните органи, които да гарантират ефективното предоставяне на достъп до доказателствата по делото на задържаните лица, чиято мярка за неотклонение се гледа.

Обсъждане на проблема и предлагани аргументи

- В настоящия си вид българското законодателство не осигурява безусловно и ефективно упражняване на правото, предвидено в чл. 7(1) от Директивата. В случай на оспорване безусловността на чл. 7(1), следва да се има предвид, че в три държави членки /Испания, Полша и Унгария/, в които принципно е предвидена възможност за ограничаване достъпа до делото, чл. 7(1) е бил имплементиран така, че да осигурява задължителен достъп до делото на задържани лица, без възможност за дерогация от прокурора. В други страни /като Белгия и Германия/ такива правила съществуват още преди приемането на Директивата.⁹
- Следователно член 7(1), чийто смисъл всъщност е ясен, следва да се прилага директно, за да се постигне неговата цел, а именно – осигуряване на равни възможности на страните в съдебното производство по определяне на мярката за неотклонение или нейната ревизия. Тази цел би следвало да означава най-малко осигуряване на достъп до документите, предвидени в чл. 219(4) НПК (доказателства, на които се основава обвинението), но без възможност за прокурора да ограничи този достъп, както позволява посочената разпоредба.

⁹ Виж становище на Fair Trials по дело във Върховния съд на Естония на <https://www.fairtrials.org/press/fair-trials-highlights-the-right-to-information-to-estonian-supreme-court/>, параграфи 21 и 23, както и Анексите.

- Както се препоръчва в Toolkit относно правото на информация (извадки на български, стр. 39), основната цел е проблемът да се постави пред съда, който може директно да приложи Директивата.
- В досъдебното производство това може да бъде съдът, разглеждащ или ревизиращ мярката за неотклонение.
- Следва също така да се насърчи и възможността да се сезира съда на общо основание с аргумента, че е в компетенцията на националните съдилища да тълкуват националните правила относно юрисдикцията си по такъв начин, че да гарантират правото на всяко лице на достъп до ефективна съдебна защита на правата му, произтичащи от общностното право /Дело C-268/06 *Impact*,¹⁰ параграфи 44-56). Т.е. съдът би следвало да приеме, че притежава юрисдикция за гарантиране приложението на чл. 7(1) от Директивата, дори ако националното право не предвижда изрично това.
- По същество на проблема пред съда може да се изтъкне аргументът, че е в компетентността на националните съдилища да тълкуват разпоредбите на националното право по такъв начин, че да гарантират с пълен ефект директното приложение на общностното право или когато подобно тълкуване е невъзможно, да обявят за неприложими противоречащите разпоредби на националното законодателство (Дело C-208/05 *ITC*,¹¹ параграфи 68 и 69). Следователно съдилищата би следвало да обсъдят възможността за дерогиране на изключението, предвидено в чл. 219(4) НПК, като неприложимо по отношение на документите, които са от значение за ефективното оспорване на задържането под стража, съответно – за разпореждане достъпа до тези материали (виж, в тази връзка, дело C-300/11 *ZZ*¹², където чл. 47 от Хартата на основните права на ЕС се тълкува като изискващ националните съдилища да осигуряват повече информация за съществените доказателства, дори при наличието на национална правна разпоредба, позволяваща ограничаване достъпа до такива доказателства). Аналогично, би могло да се твърди, че съдът, който разглежда мярката за неотклонение, в случай, че няма изрични права да разпорежда достъп до доказателствата, би следвало да тълкува собствената си юрисдикция по начин, който да позволява постигане на целите на чл. 7(1) като откаже да позове решението си на доказателства, които не са били предоставени на защитата /подобна изрична нова разпоредба съществува понастоящем в полското национално законодателство¹³, което също може да се използва като аргумент относно начина, по който следва да се тълкува и прилага чл. 7 (1)/. По този начин прокурорът може ефективно да бъде принуден да избира между това да не постигне исканата мярка задържане под стража или да предостави достъп до материалите по делото.

Запитвания до Съда на ЕС

¹⁰ Българска версия:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71395&pageIndex=0&doclang=BG&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1232445>.

¹¹ Българска версия:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=64739&pageIndex=0&doclang=BG&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1224261>.

¹² Българска версия:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=137981&pageIndex=0&doclang=BG&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1232999>.

- В случай, че съдилищата имат колебания, те могат да отправят преюдициални запитвания до Съда на Европейския съюз (виж Toolkit относно използването на европейското законодателство, извадки на български, стр. 20). В действителност, един български съд наскоро отправи такова запитване.¹³

Заклучение

- Тези обучителни източници следва да се разглеждат като начална стъпка: ако имате дело, по което възникне казус, свързан с приложното поле на Директивите, свържете се с Fair Trials / автора на този Предговор, тъй като бихме могли да сме ви от полза.
- Както споменахме по-горе, в Toolkit относно приложението на европейското законодателство (Извадки на български, стр. 21-22), съществува възможност за по-нататъшно сътрудничество с Fair Trials и LEAP. По-специално, ако развиете аргументи на базата на Директивите, LEAP може да Ви предостави сравнителни примери от законодателствата на други държави-членки, с които да подкрепите аргументите си. Не се колебайте да се свържете и с мен като член на Консултативния борд на LEAP за по-нататъшна дискусия.

адв. Ася Манджукова

Март 2016 г.

¹³ Виж Дело C-612/15 *Наказателно производство срещу Колев и др.* (българска версия): <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=174175&pageIndex=0&doclang=BG&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1233998>.