НАРОДНО СЪБРАНИЕ
Вх.№ 49-354-04-207
Дата 26.09.2023 г.
15:36 ч.

ЧРЕЗ
Г-Н РОСЕН ЖЕЛЯЗКОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
49-ОТО НАРОДНОТО
СЪБРАНИЕ

ДО
Г-ЖА АННА АЛЕКСАНДРОВА
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
КОМИСИЯТА ПО ПРАВНИ
ВЪПРОСИ

УВАЖАЕМА ГОСПОЖО ПРЕДСЕДАТЕЛ,

На основание чл. 80, ал. 1 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание, в определения срок за предложения преди второ гласуване внасяме следните предложения за изменения в ЗИД на Закона за екстрадицията и Европейската заповед за арест, № 49-302-01-7, от 13.04.2023 г.

1.§ 1 да отпадне.

2.В § 2 т. 2 да отпадне.

3.В § 3 се правят следните изменения и допълнения:

1. Точка 2 да отпадне.

2.Новосъздадената ал. 6 се изменя така:

„(6) В случаите на ал. 1 и 2 на искането лице, незабавно след задържането му от полицейските органи се осигурява служебен или договорен защитник, както и преводач, в чието присъствие и срещу подпис на горните лица, се връчва декларация за правата на лицето, задържано на основание Европейската заповед за арест на разбираем за лицето език.“

4. § 5 се изменя така:

§ 5. Създава се чл. 56а:

„Съдебен контрол

(1) В досъдебното производство, когато прецени, че са налице основанията по чл. 63, ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс, прокурорът издава Национална заповед за задържане на обвиняем и внася искане пред съответния първоинстанционен съд за разрешение за издаване на Европейска заповед за арест. Искането се придружава от издадената Национална заповед за задържане на обвиняемия и проект на Европейската заповед за арест.

(2) Съдът разглежда делото в тридневен срок от получаване на искането по ал. 1 еднолично в открито заседание с участие на прокурора и защитник на лицето, за което се иска издаването на Европейска заповед за арест.

(3) Съдът се произнася с определение, като преценява наличието на предпоставките по чл. 63, ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс по отношение на представената Национална заповед за задържане и законосъобразността и пропорционалността на издаването на Европейската заповед за арест.

(4) Определението подлежи на обжалване с частна жалба и протест пред съответния въззивен съд в тридневен срок по реда на чл. 64, ал. 6-8 от Наказателно-процесуалния кодекс.

(5) Въз основа на влязлото в сила определение по ал. 3 прокурорът може да издаде Европейска заповед за арест.

(6) Издадената Европейска заповед за арест подлежи на обжалване пред съответния въззивен съд от обвиняемия в 7-дневен срок от датата, на която е узнал, че по отношение на него има издадена Европейска заповед за арест.

(7) Въззивният съд разглежда жалбата в тридневен срок от получаването ѝ в открито заседание с участието на прокурора и защитника на обвиняемия. На обвиняемия се осигурява възможност за пряко и виртуално лично участие от разстояние в съдебното заседание, ако такова желание е заявено с жалбата.

(8) Съдът извършва проверка на всички обстоятелства по ал. 3 и се произнася с определение, което обявява на страните в съдебното заседание. Определението не подлежи на обжалване с частна жалба или частен протест.

6. § 6 се отменя.

7. Създава се подразделение с наименование „Преходна разпоредба“ с § 7:

ПРЕХОДНА РАЗПОРЕДБА

§ 7. Всички започнати, но незавършени процедури по реда на чл.56а, следва да бъдат завършени по новия ред.

МОТИВИ ЗА ПРЕДЛОЖЕНИЯТА

Предложението на вносителя Министерски съвет относно предложението за изменение на чл. 36 ал. 2, считаме, че не следва да се подкрепя. С това предложение се прави опит да се заобиколи императивната разпоредба на текста на същата алинея, която прогласява принципът на двойната наказуемост, като задължителна преценка за допустимост на искането на екстрадиция на български гражданин или на лица имащи постоянно местоживеене в страната. Така въведения принцип във всички държави-членки в ЕС е въведен с оглед защитата на собствените граждани от неправомерна репресия за деяния, който страната не приема за престъпления, не приема определени възрастови граници и т.н. Предлаганият израз „може“, дава една необоснована свобода за преценка на съда без да има правна рамка на тази свобода. В подкрепа на изразеното становище следва да се има предвид и ясното разграничаване и възможността за предаване на лице, по повод извършени валутни или данъчни престъпления, визирани в изречение второ на същия текст. В алинея 3 на същия текст, са очертани казуално всички престъпления с международна компетентност, касаещи основните принципи на световния правов ред. Реално в предложението няма ясни мотиви за нарушаване на този принцип на двойната наказуемост.

Подкрепяме предложението на вносителя за § 2, т. 1 за изменение на чл. 40, ал. 1 т. 4, тъй като то има уточняващо смисъла на текста значение.

С оглед на горепосочените в т. 1 мотиви, предлагаме в § 2, т. 2 относно новата ал. 6 да отпадне.

Подкрепяме предложението за § 3, т. 1 относно чл. 42, ал. 1, въпреки, че считаме и, че досегашният текст възлага на съда да извърши всички проверки на фактите визирани в чл. 36 и 37 от закона.

Основните критики, които има в ЕСПЧ, се свеждат до дейността на полицейските органи при задържането на чуждестранни лица, включително и по силата на ЕЗА, че няма ясна процедура за защита на техните права, включващи осигуряващи на адвокат и преводач, за да

може лицето правилно да разбере обвиненията поради, които е задържан и правата, които има във връзка с неговата защита. Отделно от това, съгласно нашето законодателство, включително и по ЗМВР още със самото задържане полицейските органи следва да осигурят защита и запознаване със причините за задържане, както и с правото на обжалване на тези действия. Според нас предлаганите промени не отговарят на тези изисквания, взаимно противоречиви са и дават възможност на полицията да накърнява правата на задържаните с твърдения недоказуеми за устно уведомяване. Отделно от това подобно задължение има и изрично предвидими в чл. 43 при вземане на мярката за неотклонение.

Предвиденият процесуален ред за издаване и обжалване на Европейската заповед за арест (ЕЗА) не предвижда възможност за оспорването на издадената ЕЗА лично от засегнатото лице, най-малко от момента на фактическото му задържане в изпълняващата държава членка, но при всички случаи преди фактическото му предаване на издаващата държава членка България. С предложения по вносител текст не се реализира основната цел на тази законодателна промяна – ефективна съдебна защита на лицата, обект на Европейска заповед за арест за целите на наказателното преследване.

В Решението на СЕС по дело С-648/2020 г. (по-долу Решението) е заложено изискване за *съдебен контрол* върху издаваната от прокурор ЕЗА преди фактическото предаване на лицето, защото само тогава решението за издаване на ЕЗА ще отговаря на изискванията, присъщи на *ефективната съдебна защита* (пар. 43 от Решението). Тези изисквания включват не само предвиждането на съдебен контрол върху едно от двете решения – национална заповед за арест или ЕЗА, но и *„че лицето, за което е издадена националната заповед за арест, се ползва с всички гаранции, характерни за този вид актове, в това число произтичащите от основните права и основните правни принципи, упоменати в член 1, параграф 3 от Рамково решение"* (пар. 45 от Решението). Това се потвърждава и от следващите мотиви на Решението по дело С-648/2020, по-специално параграф 49, където съдът отново подчертава, че производството по издаване на ЕЗА и съдебният контрол върху нея следва да са такива, че *„издирваното лице е могло да се ползва от всички гаранции, характерни за приемането на този вид решения"*

Нещо повече, в параграф 58 Съдът отбелязва, че държавите членки запазват своята процесуална автономия да приемат различни правила за изпълнение на изискванията на Рамково решение 2002/584, но те винаги трябва да *„не възпрепятстват изпълнението на изискванията, произтичащи от това рамково решение, по-специално що се отнася до съдебната защита, гарантирана от член 47 от Хартата, на която*

това решение се основава." Според чл. 47 от Хартата: *„Всеки, чиито права и свободи, гарантирани от правото на Съюза, са били нарушени, има право на ефективни правни средства за защита пред съд в съответствие с предвидените в настоящия член условия."*

Правото на ефективна съдебна защита по смисъла на чл. 47 от Хартата предполага нейната навременност и превантивен ефект винаги, когато това е възможно. За да може дадено средство за защита да отговаря на изискванията на член 47 от Хартата, то трябва да бъде ефективно по закон и на практика. По-конкретно, правното средство за защита трябва да предостави възможност за разглеждане на жалбата на жалбоподателя по същество в състезателна процедура, позволяваща равенство на страните пред независим съд, способен да направи преглед както на относимите факти, така и на закона, и да предложи подходящо превантивно или поне компенсаторно решение. Предаването от една държава-членка в друга държава-членка въз основа на ЕЗА засяга не само правото на свобода на лицето, но и избора му да упражнява свобода на движение в рамките на ЕС, право, защитено от член 45 от Хартата. Всички лица, издирвани въз основа на ЕЗА се ползват от презумпция за невинност и от правото да живеят, работят и учат свободно в друга държава-членка. Изпълнението на ЕЗА засяга пряко това право, поради което на търсеното въз основа на ЕЗА лице трябва да се предостави възможност да оспори лично правната и фактическа основа на такова ограничение, а именно националната заповед за арест /в случая – постановеното от съда „задържане" по смисъла на предложения чл. 56А/ или самата ЕЗА. Защитата на правото на свободно движение, на живот, работа и учене в рамките на ЕС би била неефективна и илюзорна, ако упражняването на правото да се оспори националната заповед за задържане е под условие лицето да бъде фактически предадено на издаващата държава-членка, преди да може лично да оспори пропорционалността на такава мярка.

Това положение не се променя от предвидената възможност за обжалване на определението на съда по чл. 56а от защитника на засегнатото лице, доколкото в масовия случай този защитник е служебно назначен и няма никакъв контакт с подзащитния си, съответно, не би могъл да вземе предвид личните обстоятелства, съображения и доказателства на последния, респективно, такъв адвокат нито би могъл да замести личното упражняване на правото на защита, нито обективно би могъл да осигури пълноценна и ефективна съдебна защита на представляваното от него лице.

Впрочем, чл. 47 от Хартата не прави разлика в правото на ефективна съдебна защита според качеството на издаващия съдебен орган. Същината на това право е възможността актът, който засяга

правата на лицето, да може да подлежи на обжалване от него лично. Следователно, правото на ефективна съдебна защита по смисъла на чл. 47 от Хартата следва да се разбира като гарантиращ правото на търсеното лице лично да обжалва пред съд националната заповед за арест преди предаването си на издаващата държава-членка и независимо от това дали издаващият съдебен орган е съд или не. С други думи, с предвиждането на съдебен контрол върху определението на съда по чл. 56а ЗЕЕЗА, преди последното да е узнало за издадената ЕЗА, без възможност за неговото участие и без възможност за лично обжалване на ЕЗА или предхождащият я съдебен акт преди фактическото му предаване, смятаме, че би било пълната противоположност на ефективната съдебна защита по смисъла на чл. 47 от Хартата.

Бихме искали да отбележим, че един значителен процент от случаите на издаване на ЕЗА е срещу лица, привлечени като обвиняеми при условията на чл. 269, ал. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Това е решение на наблюдаващия прокурор, което не подлежи на съдебен контрол, като в един съществен процент от тези случаи решението за задочно обвинение се взима на база формално проведени процедури по общодържавно издирване и ненамиране на лицето на територията на страната, дори когато по делото има ясни данни за местоположението на лицето извън страната. В един съществен процент от тези случаи задочно обвинените лица са напуснали страната дълго или достатъчно време преди започването на наказателно производство и нямат представа, че се води такова срещу тях. Те живеят и работят легално в другата страна и е въпрос на приложение на механизмите за съдебно сътрудничество да бъде установен техният адрес и да бъдат призовани, отново чрез алтернативните механизми за съдебно сътрудничество, преди да се пристъпи към ЕЗА. Това не се прави, видно от наличните статистически данни за прилагане на инструмента на ЕЗР спрямо ЕЗА. В тези случаи и спрямо тези лица се задейства презумпцията на чл. 63, ал. 2, т. 4 от НПК, която сама по себе си е незаконосъобразна, тъй като създава друга, противоречаща на презумпцията за невиновност, друга презумпция, че във всичките 7 хипотези на чл. 269, ал. 3 лицето умишлено се е отклонило от наказателното производство, а това може да се презумира само в 3 от тях. По този начин лице, обект на ЕЗА, може да бъде наказано два пъти, заради това, че е упражнило основно свое гражданско право в ЕС – правото на свободно придвижване и пребиваване (чл. 45, ал. 1 от Хартата) – веднъж, като бъде задочно обвинено, без да са положени усилия за установяване на местонахождението му, и втори път – като това задочно обвинение се ползва като оборима презумпция, че се е укрило – предпоставка за налагане на най-тежката мярка за неотклонение, а в случая – и на

задържане по предложението на вносителя за създаване на чл. 56а от ЗЕЕЗА.

Действително, според чл. 63, ал. 2 НПК презумпцията на т. 4 се прилага, ако от доказателствата по делото не се установи друго, но какви доказателства може да има по дело, до което задочно обвиненият няма достъп? Със сигурност, при задочността както на обвинението, така и на производството по чл. 56а, ал. 2 и особено на чл. 56а, ал. 3 ЗЕЕЗА /проект/, засегнатото лице ще бъде лишено от възможността да представи доказателствата, които са от пряко значение за преценката за пропорционалност на ЕЗА, а именно - че пребивава и работи законно в другата държава членка, че има официален адрес, уседналост, връзки и пр. Както бе споменато по-горе, в масовия случай задочно обвинените лица се представляват от служебен адвокат, който няма връзка с тях и не би могъл да разполага с тази информация. Ето защо, макар разпоредбата на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК да е несъстоятелна и дискриминационна сама по себе си, тя е още по-вредна в контекста на едно производство по издаване на ЕЗА.

Следователно, предвидената в проекта на чл. 56а, ал. 2 ЗЕЕЗА /проект/ проверка за пропорционалност на ЕЗА би била практически невъзможна или най-малкото неефективна, привидна и формална, когато се прилагат механично процесуалният ред и предпоставките за вземане на мярка за неотклонение „задържане под стража".

В обобщение, предложеният проект на Закон за изменение и допълнение на закона за екстрадицията и европейската заповед за арест създава процедура, която е почти огледална на производството по чл. 64 НПК – като основания и процесуални правила, но изключва търсеното лице от участие в нея. Това създава неравнопоставеност между лицата, засегнати от едната процедура и лицата, засегнати от другата процедура, само защото вторите са упражнили едно гарантирано от Хартата свое право. Дори обявяването на такива лица за „бегълци" от правосъдието, не може да е повод да бъдат лишени от процесуалното им право на жалба.

Не на последно място, процедурата по издаване на ЕЗА следва да предвижда възможност за нейното обжалване лично от засегнатото лице най-малко от момента на фактическото му задържане в изпълняващата държава членка, но при всички случаи преди фактическото му предаване на издаващата държава членка България. Тази възможност е само една по-ефективна (от гледна точка на критериите за ефективна съдебна защита, заложени в Решението по дело C-648/20), алтернатива на обжалването на определението на съда по чл. 56а, ал. 2 ЗЕЕЗА /проект/. Такава възможност съществува в поне 11 други държави членки, при това в много от тях ЕЗА/НЗА се издава от съдия. В тези държави няма

опасения за затрудняване на процедурата, каквито изразяват някои представители на съдебната и изпълнителната власт. В тази връзка, следва да се отбележи, че производството по обжалване на ЕЗА в издаващата държава-членка е паралелна на производството по изпълнение на ЕЗА в изпълняващата държава-членка и нито нормативно, нито обективно може да бъде предпоставка за забавяне на второто производство. Напротив, предвид кратките срокове, в които би следвало да се осъществи такова предаване, може да се предполага, че в повечето случаи то ще приключи преди производството по изпълнение на ЕЗА в издаващата държава-членка /което също е двуинстанционно/, а в случаите, в които от обжалването произтече отмяна на ЕЗА, то би предотвратило и последиците от едно предаване на лице въз основа на незаконосъобразна ЕЗА.

Следователно, няма как да се приеме, че бързината на производството ще пострада само от факта на преместване на възможността за обжалване на един по-късен етап – не преди, а след издаването на ЕЗА, но преди фактическото предаване на търсеното лице. За сметка на това реално, а не „на хартия" ще се постигнат целите, заложени в Решението по С-648/20 на СЕС.

Ефективна съдебна защита по смисъла на чл. 47 от Хартата означава възможност за лично участие на обвиняемия в обжалването на акта, който го засяга личната му свобода, всяко обжалване преди това /в общия случай от служебен защитник, който няма връзка с подзащитния си/ не би постигнало търсеното ниво на съдебна защита. Предложената редакция предвижда обжалване на ЕЗА след узнаване и преди предаване на лицето.

Съществото в това предложение е, че както първоинстанционният съд по ал. 1, така и въззивният съд по ал. 2 трябва да разгледа основанията за издаване на НЗЗ, а не само законосъобразността и пропорционалността на ЕЗА. По този начин обвиняемият ще се ползва от пълна защита, защото ще може да вземе отношение по всички обстоятелства по ал. 3, по които не е могъл, поради задочността на производството спрямо него.

Относно предложението за отмяна на § 6, целим да се запази действащата редакция на чл. 59а, тъй като според нас не е ясен смисълът на разпоредбата на предлаганата нова ал. 3, а именно оспорване на законосъобразността и пропорционалността на ЕЗА, която е изпълнена – т.е. действието й е изчерпано.

Както се произнася СЕС в Решението по дело С-414/20, евентуална констатация за незаконосъобразност на една вече изпълнена ЕЗА не

задължава съответната юрисдикция, установила незаконосъобразността, да освободи вече предаденото лице. Същевременно, в производството по чл. 64 от Наказателно-процесуалния кодекс са предвидени изчерпателно предпоставките за налагане или не на мярката за неотклонение „задържане под стража" и законосъобразността и/или пропорционалността на ЕЗА не е сред тях. Извършването на подобна преценка няма никаква практическа полза и единствено демонстрира коментираната по-горе неефективност на една последваща предаването на търсеното лице съдебна защита. От така направеното предложение не става ясно дали законодателят предвижда задължение на съда да се произнесе с нарочен (и отделен) съдебен акт по евентуално такова оспорване, както и какви са целените последици на подобна правна възможност. Считаме, че предложението е неудачен и неефективен опит за последващо компенсиране на лицето, обект на ЕЗА, лишено от правото да обжалва определението на съда по чл. 56а, ал. 2 от ЗЕЕЗА или на издадената от прокурора ЕЗА тогава, когато това обжалване би имало реалното значение на ефективна съдебна защита по смисъла на чл. 47 ЗЕЕЗА.

ВНОСИТЕЛИ:

Драгомир Балаев

Мария Маринова