

ЛУДИ СРЕЩУ ШВЕЙЦАРИЯ

Решение на Европейския съд по правата на човека от 26 май 1992 г.

ТЕКСТОВЕ ОТ КОНВЕНЦИЯТА: Чл. 8, 6-1, 6-3-D, 25-1, 50

КЛЮЧОВИ ДУМИ И ИЗРАЗИ: жертва/ личен живот/ тайна на кореспонденцията/ посегателство/ предписано от закона/ ограничения за предотвратяване на престъпление/ справедлив процес/ разпит на свидетели/ защита/ справедливо удовлетворение

ЦИТИРАНИ ПРИМЕРИ ОТ СЪДЕБНАТА ПРАКТИКА:

B. v. France, 26 March 1992, Series A no. 232-C; Eckle v. Germany, 15 July 1982, Series A no. 51; Vidal v. Belgium, 22 April 1992, Series A no. 235-B; Asch v. Austria, 26 April 1991, Series A no. 203; Kostovski v. Netherlands, 20 November 1989, Series A no. 166; Windisch v. Austria, 27 September 1990, Series A no. 186

В делото Луди срещу Швейцария,

Европейският съд за правата на човека, в съответствие с чл. 43 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи и съответните разпоредби от Правилата на Съда, и в състав от следните съдии:

Р. Рюсдал, председател, Ж. Кремона, Ф. Мачер, Б. Уолш, А. Шпийлман, С. К. Мартенс, А. Н. Лоизу, Ф. Биджи, Л. Вилдхабер, и също М. А. Ейсен, секретар, и Х. Петцолд, зам.секретар,

Постановява следното решение, прието на 26 май 1992 г.:

ПРОЦЕДУРА

1. Делото е отнесено пред Съда от Европейската комисия [...] и от правителството на Швейцарската конфедерация [...], в рамките на тримесечния срок по чл. 32, ал. 1 и чл. 47 от Конвенцията [...]

Молбата на Комисията се основава на чл. 44 и 48 и ... чл. 46, а тази на правителството се основава на чл. 45, 47 и 48. С молбата и жалбата се иска да се произнесе решение относно това дали фактите по делото разкриват нарушение на ... чл. 6, ал. 1 и чл. 3 (г) и чл. 8 от страна ...

2. [...] Жалбоподателят заявява, че желае да участва в производството и определя защитника, който ще го представлява и на когото председателят разрешава употребата на немски език.

3. - 5. *[Параграфи 3-5 описват състава на Съда, получаване писмените защиты на страните и изисканите документи.]*

6. [...] Заседанието е открито и се състоя на 22 януари 1992 г. [...] (след) предварително заседание.

Пред Съда се явиха страните: *[Описват се страните и техните представители.]*

Съдът изслушва обръщенията на [...] правителството [...] Комисията и на [...] жалбоподателя [...]

ФАКТИТЕ

I. Обстоятелствата по делото

7. Г-н Лудвиг Луди, швейцарски гражданин, живее в Рушенц, кантон Берн.

8. *[През 1983 г. в Германия той е обвинен в пренасяне на наркотици. [...] Съдът нарежда да бъде спряно производството в резултат на [...] процесуални проблеми, включително намесата на [...] таен агент [...].]*

A. Намесата на тайния агент и арестът на жалбоподателя

9. [...] Германската полиция уведомява полицията на кантон Берн, че жалбоподателят е помолил свой сънародник [...] срещу сумата от 200 000 швейцарски франка да закупи [...] 5 кг кокаин в Швейцария.

[...] Съдия-следователят [...] започва предварително разследване [...]. С разрешението на Наказателното отделение на Апелативния съд [...] той също така нарежда да бъдат следени телефонните разговори на жалбоподателя.

10. В допълнение полицията на Лауфен и специалното звено по наркотици решават да внедрят щатен служител на полицията на кантон Берн като потенциален купувач на кокаина, под името Тони. Те действат с разрешението на Главното управление на полицията на кантона и уведомяват съдия-следователя на Лауфенския окръжен съд за този свой план.

11. Според правителството, Тони е посещавал курс [...], с цел запознаване с ограниченията, до които се простират действията на един таен агент и със съответните разпоредби на закона. Малко преди участието си по този случай, на Тони е припомнено [...] докъде могат да се простират неговите действия.

12. *[Жалбоподателят се среща с Тони на (няколко пъти), във всички случаи по инициатива на последния, тъй като жалбоподателят не знае за неговата истинска самоличност, адрес или телефонен номер.]*

13. *[Той е арестуван [...] и обвинен в незаконно пренасяне на наркотици. Съдия-следователят [...] прекратява телефонното следене на същия ден. [...] Той уведомява жалбоподателя, че е бил наредил телефонно следене и че то е продължило от 15 март до 2 юни 1984 г.]*

Според докладите на Тони г-н Луди е обещал да му продаде, [...] кокаин на стойност 200 000 швейцарски франка и че заел 22 000 швейцарски франка от трето лице за закупуването на кокаин или друг наркотик.

14. [...]

15. [...] Бернската полиция, като се позовава на резултатите от предварителното разследване, възбужда наказателно производство [...].

B. Производство пред Лауфенския окръжен съд

16. [...] Окръжният съд намира жалбоподателя за виновен [...] и го осъжда [...]. С цел да запази анонимността на тайния агент, съдът отказва да го призове като свидетел на обвинението; той счита, че справките от телефонното следене и докладите на тайния агент ясно показват, че дори без намесата на тайния агент, г-н Луди е имал намерение да действа като посредник в доставката на големи количества наркотични вещества.

B. Производство пред Бернския апелативен съд

17. Г-н Луди обжалва две от седемте обвинения, опита за доставка на кокаин на Тони и опита за закупуването на кокаин или друг наркотик с направения от него заем.

18. [...] Апелативният съд потвърждава присъдата [...]. Апелативният съд също не призовава тайния агент.

Съдът намира, че доказателствата, представени пред долустоящия съд в действителност подкрепят твърденията, съдържащи се в доклада на Тони и в частност по отношение хода на събитията. В него ясно се посочва, че жалбоподателят [...] е положил сериозни усилия да снабди Тони [...] с кокаин, свързал се е с (други лица) [...] и е организиран срещи между Тони и потенциален доставчик. [...]

[...] И на последно място, пълните справки от телефонното следене ясно показват, че г-н Луди последователно и по свой почин е действал да направи сделката с наркотик, и че по тази причина е възнамерявал да използва Тони като “банката”, тъй като той самият не е разполагал с необходимите средства.

Г. Жалбата пред Федералния съд

19. Г-н Луди подава жалба на основание публично право и завежда молба за обявяване в нищожност пред Федералния съд [...].

20. В тях той твърди, че е имало нарушение на правото му на неприкосновеност на личен живот, което е в нарушение на чл. 8 от Конвенцията. На първо място той твърди, че следенето на телефонните му разговори е в “противоречие на закона” и не попада в обсега на ал. 2, тъй като по отношение на него е съществувало подозрение само за намерение за извършване на престъпление. На второ място той обжалва намесата на таен агент, което според него е имало за цел да го подбуди към участие в трафик/пренос на наркотици. Той също така твърди, че телефонното следене не може да се използва като доказателство и че чисто прочитане на докладите на агента, без той да бъде призван като свидетел, е препятствало упражняване правото му на защита и следователно е в нарушение на чл. 6.

21. [...] Федералният съд отхвърля публичноправната жалба на следните основания:

(а) [...] В жалбата [...] се твърди, че на етапа на “общото полицейско разследване” телефонното следене е наредено, без да има законно основание за това; предварителното разследване е започнато само за да се намери основание. На второ място жалбоподателят твърди, че законът не позволява превантивно телефонно следене и че в настоящия случай [...] става въпрос за престъпления, които още не са извършени.

(б) [...] В зависимост от обстоятелствата, телефонното следене в много случаи е подходящо именно в началото на разследването. От тази гледна точка няма основание да се твърди, че въпросното решение е в нарушение на конституцията или че е взето при свободно тълкуване правото на кантона.

(в) Няма нужда тук да се разглежда въпросът дали според *закона* [...] телефонното следене и останалите законоустановени мерки са приложими само по отношение на разследвания на вече извършени престъпления, което изключва възможността за превантивно следене в случаите, където има силно основание да се счита, че такова ще бъде извършено. Според *закона* [...] лице, което предприема действия, за да участва по някакъв начин в пренос или притежание на наркотици, вече е извършило престъпление. [...] Със своето поведение [...] г-н Луди вече е предприел такива действия, така че [...] елементи на престъпление вече са налице и предприетото/наложеното телефонно следене се отнася не само до разкриването на планирано престъпление, а също така и до разследването на престъплението, които вече са извършени.

[...] 3. (а) *[Използването на така наречените тайни агенти не е изрично предвидено в закона, но [...] е позволено по принцип, доколкото същността на престъплението е такава, че да може да оправдае такива действия под прикритие и тайният агент разследва престъпната дейност предимно по пасивен начин, така че да не предизвиква желание за извършване на престъплението или да подбужда към престъпно поведение ... [...].*

(б) В [...] публичноправната жалба [...] е възприето мнението, че внедряването на таен агент представлява сериозно нарушение на неприкосновеността на личния живот и лична свобода на въпросното лице и такава намеса е позволена в една правова държава само ако се позовава на едно силно правно основание...

[...] Участието на тайни агенти е проблематично на едно различно основание: не се ограничава личната свобода на засегнатото лице, нито пък са му наложени никакви други принудителни мерки, но той влиза във взаимодействие с един партньор, когото той не познава и с когото той не би си сътрудничил, ако знаеше, че той провежда наказателно разследване. Когато чрез своите контакти тайният агент само потвърждава престъпни действия, които биха били предприети по същия или по подобен начин дори и без неговата намеса, участието на таен агент е без съмнение неоспоримо. [...] Непозволено би било в такива случаи тайният агент да взема инициативата и да подбужда към престъпна дейност, която в противен случай въобще не би била предприета; органите по разследване не могат да подбуждат към престъпна дейност, за да уличат престъпника, чиято готовност да извърши престъпление, налична, но в латентно състояние, не би била приведена в действие без неговата намеса. Ако тайният агент подкрепя лицето в извършването на престъпна дейност, без да е възможно точно да се определи неговото участие като инициращо или подбуждащо, но в същото време по начин, че е възможно да се приеме, че престъпното деяние би било по-леко или маловажно без `участието` на тайния агент, то този факт трябва да се вземе под внимание при определянето на присъдата.

[...] Престъпното лице не е защитено от конституционните гаранции срещу наблюдение по време на извършването на неправомерни действия от страна на полицейски служител, за чието съществуване той не подозира. Не може да се оправдае такава защита от прикрито разследване по отношение на престъпното лице и по смисъла на Европейската конвенция (чл. 8). [...] Според сега действащото конституционно право и национално законодателство, участието на таен агент е позволено [...].

(в) [...] Не е необходимо да се разглежда въпросът дали (е имало) достатъчно правно основание при липсата на конкретна правна разпоредба [...].

4. Дейността на тайния агент Тони не прекрачва границите на прикрито разследване, описани по-горе и допустими в една правова държава:

(а) Много често разследването на възможно престъпление с наркотици е възможно единствено чрез таен агент, поради природата на тези престъпления. [...] Ако е постъпил доклад, който съдържа достатъчно данни за подозрение [...], не е неоправдано участието на полицейски служител, който да се представи за купувач. Това не съставлява свободно тълкуване на [...] закона, нито пък има налице нарушение на основно право или основна свобода, защитима от Европейската конвенция.

(б) [...] Въпреки че [...] винаги Тони е бил този, който е установявал контакт с Луди [...], това не означава, че [...] жалбоподателят не е извършил престъпление. Основният фактор тук е, че Тони не е действал като подбудител, а представяйки се за купувач, просто е направил възможно разследването на действията на жалбоподателя, които са целели сключването на голяма сделка с кокаин.

5. Защитата оспорва, че [...] не може да се взимат под внимание [...] твърденията на тайния агент Тони, поради [...] това, че той не е призован и разпитан като свидетел [...] самоличността и разузнавателните методи на тези агенти не могат свободно да се разкрият в наказателното производство; тъй като тяхното последващо участие би било на практика почти невъзможно. Запазването самоличността на тайните агенти само по себе си не нарушава принципите на наказателното производство или конституционните права. Това е въпрос, който съдът трябва да реши в процеса на оценка на доказателствата, за това каква сила може да се отреди във всеки отделен случай на писмените показания на един таен агент, който не се е явил пред съда лично, и там, където има оспорими правно релевантни факти. [...]

22. [...]

23. [...]

II. Приложимо национално право

A. Федерален закон за наркотиците от 3 октомври 1951 г.

24. Законът за наркотиците предвижда [...] в чл. 23 “[...] 2. Длъжностно лице, което с цел разследване лично или чрез друго участва в сделка с наркотици, или лично или чрез друго придобие наркотици, не носи наказателна отговорност дори ако не разкрие своята самоличност и длъжност.”

Декларация на Федералния съвет на Федералния парламент от май 1973 г. относно поправка към федералния Закон за наркотиците (и по-специално относно предложени нов текст на чл. 23): “... Това изменение [...] цели да даде на съда по-голяма свобода при определяне на присъдата, там където длъжностно лице, отговорно за приложението на Закона за наркотиците, умишлено наруши този закон.

С тези промени имат за цел да [...] улеснят полицейското разследване там, където то е особено трудно. Това е въпрос дали да се позволи на полицията да се внедри в средата на посредниците и пласъорите на наркотици, без да могат да бъдат обвинени, че са подтикнали към извършването на престъпление или още повече че те самите не са извършители на такова. Незаконната търговия с наркотици често се цитира като типичен пример за добре организирана международна организация, някои от които бяха разбити през последните месеци. На полицията трябва да бъдат предоставени съответните средства за повишаване ефективността на борбата срещу тези организирани групировки на наркотрафиканти, така както ни препоръчва Съвета на Европа. [...]...”

25. Правителството твърди, че кантонните съдилища и Федералният съд разглеждат чл. 23, ал. 2 като разпоредба, която позволява само пасивно участие от страна на тайните агенти, които носят наказателна отговорност в случаите на подбудителство или провокация. Още повече че участието на такива агенти може да бъде назначено само в особено сериозни случаи на организирана престъпност в областта на наркотрафика.

Федералният съд е постановил, че въпросната разпоредба противоречи на някои разпоредби на кантонното право, което може да създаде противоречия:

“... не е необходимо чл. 23 ал. 2 от Закона за наркотиците да има за обект на регулиране процесуално право, както оспорва жалбоподателят; достатъчно е, че кантонното право приема анонимността, която федералното законодателство - чиито намерения тук не се поставят под съмнение, ако имаме предвид извадките от travaux préparatoires на парламента, надлежно цитирани от кантонните власти - е имало за цел да гарантира на лицата, които преследват наркотрафиканти.

Анонимността [...] има една-единствена цел: да позволи на следователя да продължи своята работа [...] и да арестува лицето или лицата, които е изобличил, и да му позволи да разследва няколко случая наведнъж [...]. След като разследването приключи, полицейският служител трябва да разкрие своята самоличност и да разкрие в подробности ролята, която е играл, [...] той ще трябва да изостави продължение на тази работа, [...].[...]

Б. Бернският наказателно-процесуален кодекс

26. Бернският наказателно-процесуален кодекс предвижда разпоредби за различни разузнавателни средства:

Чл. 171 б

“Разследващият съдия може да нареди да бъдат следени пощата, телефонът и телеграфната кореспонденция на заподозрения и да бъде иззета пощата в случай, че сериозността или особените характеристики на престъплението оправдават тази намеса или се разследва престъпление, което се извършва посредством телефон.”

Чл. 171 в

“1. Разследващият съдия внася в Обвинителното отделение в срок от двадесет и четири часа от взимане на решението си копие от своята заповед заедно с материалите по делото и кратко изложение на причините.

2. Заповедта остава в сила най-много три месеца; разследващият съдия може да я продължи с не повече от три месеца. Заповедта за продължение се внася за одобрение в Обвинителното отделение [...].

3. Разследващият съдия прекратява следенето в момента, в който то вече не е необходимо, или при изтичане на срока или при оттегляне на заповедта.”

В. Швейцарският наказателен кодекс

27. Чл. 24 и 32 от Швейцарския наказателен кодекс предвиждат:

Чл. 24

“1. Лице, което умишлено убеди друго лице да извърши престъпление и ако престъплението бъде извършено, се наказва с наказанието, което се налага на извършителя.

2. Лице, което направи опит да убеди друго лице да извърши сериозно престъпление се наказва с наказанието, предвидено за извършването на опит към това престъпление.”

Чл. 32

“Не е престъпление деянието, което е осъществено в изпълнение на закона или в изпълнение на служебна заповед, или професионално задължение, или което е позволено от закона, или не е наказуемо.”

ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД КОМИСИЯТА

28. Г-н Луди се жали пред Комисията [...] от подслушването на неговите телефонни разговори и от манипулативната намеса на таен агент; той твърди, че това е нарушение на правото му на личен живот (Чл. 8). Той твърди още, че неговото обвинение се основава единствено на докладите, представени от въпросния агент,

който не е бил призван да се яви като свидетел; той твърди, че е нарушено правото му на справедлив процес (Чл. 6 ал. 1) и на правото му да участва в разпита или да изисква разпит на свидетелите на обвинението (Чл. 6, ал. 3 г).

29. Комисията обявява жалбата (N12433/86) за допустима [...]. В доклада си от 6 декември 1990 г. (Чл. 31) изразява мнение, че има нарушение на чл. 8 [...] и на ал. 3 г във връзка с чл. 6 ал. 1 [...].

ОКОНЧАТЕЛНИ СТАНОВИЩА ПРЕД СЪДА

30. Правителството моли Съдът да постанови, че “в дадения случай, доколкото жалбоподателят (може) да се определи като ‘жертва’, няма нарушение на чл. 8 [...] и на ал. 3 г във връзка с чл. 6 ал. 1 [...]”.

ПРИЛОЖИМОТО ПРАВО

I. ПРЕДВАРИТЕЛНИ ВЪЗРАЖЕНИЯ НА ПРАВИТЕЛСТВОТО

31. Правителството твърди [...], че решението на Бернския апелативен съд от 19 февруари 1987 г. (вж. т. 23 по-горе) е в смисъл, че г-н Луди не е жертва по смисъла на чл. 25 ал. 1. Присъдата е била намалена до това, което жалбоподателят, посредством своя адвокат, сам е предложил в процеса.
32. Жалбоподателят оспорва този аргумент. Комисията също; тя отбелязва, че решението на Апелативния съд е било основано единствено на необходимостта да се вземе под внимание намесата на тайния агент и на психиатричен доклад, който показва намалена вменяемост на г-н Луди по време на извършване на престъпленията (вж. пара. 23 по-горе).
33. Позицията на постоянната си практика (виж като последна препратка решението Б. срещу Франция, стр. 45, т. 34-36), Съдът решава, че признава юрисдикция да разгледа възражението, въпреки че това е било оспорвано от Комисията при приемането.
34. Думата “жертва” по смисъла на чл. 25 визира лице, което е пряко засегнато от действие или съответно бездействие; нарушение на Конвенцията съществува дори при липсата на пристрастно отношение; пристрастността може да има значение само по смисъла на чл. 50. Следователно намаляване на присъдата по принцип отнема статуса на лицето на жертва само там, където националните власти признават нарушението на Конвенцията, явно или по същество, и предоставят обезщетение за това. (вж. решението Екле срещу Германия, стр. 29-32, т. 64-70).

От решенията на швейцарските съдилища, и по-специално от решенията на Федералния съд (виж т. 21 и 22 по-горе) следва, както че жалбоподателят е бил пряко засегнат от намесата на тайния агент, така и че националните власти, далеч от признаване, че тази намеса съставлява нарушение, изрично решават, че тя всъщност е в съответствие със задълженията по Конвенцията. Следователно възражението се отхвърля.

II. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ. 8

35. Г-н Луди твърди двойно нарушение на чл. 8: [...] Първото нарушение е било причинено от продължителното участие на тайния агент Тони, който е използвал личния си контакт, създаден чрез измама, за да се сдобие с информация и е повлиял поведението на жалбоподателя; второто нарушение произлиза от факта, че в същото време агентът е използвал технически средства, за да проникне в дома на жалбоподателя и да запише разговори, които са били провокирани чрез клопки и са

имали за цел да го изобличат в престъпление. Във всеки един от тези случаи е имало намеса в упражняване правото му на неприкосновен личен живот и тези намеси са били неоправдани, тъй като те не са били "в съответствие със закона".

36. Според Комисията телефонното следене не е нарушение на Конвенцията. Но намесата на таен агент изменя чисто пасивния характер на операцията, като прибавя нов фактор към телефонното следене; следените разговори са били в резултат на връзката, създадена от тайния агент със заподозрения. Съответно имало е и самостоятелна намеса в личния живот на г-н Луди, която изисква самостоятелна обосновка от гледна точка на чл. 8 ал. 2. Накратко, действията на Тони не са имали достатъчно правно основание в съответните действащи разпоредби.
37. Правителството оспорва този подход. То счита, че е необходимо първо, да се разгледа сама по себе си допустимостта от участието на таен агент и тогава да се разгледа дали телефонното следене като допълнително средство е такова, че да определи участието на таен агент - *legitimate ex hypothesi* - несъвместимо с изискванията на чл. 8.
38. Съдът отбелязва, че с началото на предварителното разследване срещу жалбоподателя [...], разследващият съдия [...] е наредил и следене на неговите телефонни разговори. Обвинителното отделение [...] е одобрило тази мярка и е одобрило в последствие нейното продължаване (вж. т. 9 по-горе).
39. Няма съмнение, че телефонното подслушване съставлява намеса в личния живот и кореспонденцията на г-н Луди.

[Такава намеса не е нарушение на Конвенцията, ако тя отговаря на изискванията на чл. 8, ал. 2. По този въпрос Съдът е в съгласие с Комисията. Въпросната мярка е била основана на (закона), който е приложим - както е отбелязал Федералният съд (вж. т. 21 по-горе) - дори по отношение предварителната фаза на разследването, където е съществувало достатъчно основание да се счита, че ще бъде извършено престъпление. Още повече че тя е имала за цел "да предотврати престъпление", и Съдът не таи каквито и да било съмнения относно нейната необходимост в едно демократично общество.]

40. От друга страна, Съдът се съгласява с правителството, че в настоящия случай участието на таен агент, само по себе си или в комбинация с телефонното следене, не съставлява намеса в личния живот по смисъла на чл. 8.

Действията на Тони са предприети в контекста на сделка с 5 кг кокаин. [...] Следователно Г-н Луди трябва да е съзнавал, че от този момент нататък той участва в криминално деяние, наказуемо по силата на [...] Закона и че следователно той поема риска да попадне на полицейски служител - таен агент, чиято задача е именно да го изобличи.

41. Накратко няма нарушение на чл. 8.

III. ТВЪРДЯНО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛ.6 АЛ. 1 И 3(Г)

42. Г-н Луди оспорва, че той не е имал справедлив процес. Той се основава на чл. 6 ал. 1 и 3 г [...]. Жалбоподателят поддържа, че неговото обвинение е било основано преди всичко на докладите на тайния агент и на транскриптите от неговите телефонни разговори с агента, въпреки че в нито един стадий на производството той не е имал възможност да го разпита или да бъде разпитан. С отказа си да допуснат Тони като свидетел швейцарските съдилища са лишили жалбоподателя от възможността да изясни до каква степен действията на Тони са имали влияние и са определили поведението му, въпрос, който и според Федералния съд (вж. т. 21 по-горе) е бил

основателен и спорен. Недопускането на Тони не е позволило на съдилищата да формират собствено мнение относно правдоподобността на неговите твърдения.

43. Допустимостта на доказателствата се урежда предимно от правилата на националното право и като основно правило националните съдилища са тези, които преценяват представените им доказателства. Задачата на съда е да определи дали производството като цяло, включително начинът на представяне на доказателствата, е било справедливо (вж. като последна препратка, решението Видал срещу Белгия, стр. 32-33, т. 33).

Тъй като изискванията на чл. 6 ал. 3 отразяват особени аспекти на правото на справедлив процес, гарантиран в ал. 1, Съдът ще разгледа жалбата от гледна точка на тези две разпоредби взети заедно.

44. Въпреки че Тони не е дал показания пред съда лично, по силата на чл. 6 ал. 3(г) той се счита за свидетел, термин, на който може да се даде автономно тълкуване (същото решение, стр. 32-33, т. 33).

45. Правителството отдава голямо значение на два фактора. Първо, докладите на Тони нямат решаващо значение за обвинението на жалбоподателя, тъй като съответните съдилища са се основали преимуществено на признанията на жалбоподателя и на обясненията на неговите съподсъдими. Второ, необходимостта от запазване анонимността на тайния агент се определя от нуждата да продължи инфилтрирането в средите на наркотрафикантите и да се запази самоличността на информаторите.

46. Комисията счита и Съдът се съгласява, че г-н Луди за пръв път е направил признания, след като е видял транскриптите от телефонното следене и по време на производството е бил лишен от възможността да ги провери или да се усъмни в тяхната достоверност.

47. Съдът отбелязва в допълнение, че макар и швейцарските съдилища да не са основали своите решения изцяло на писмените изявления на Тони, последните са изиграли роля в установяването на фактите, които са довели до постановяване на присъдата.

Според постоянната практика на Съда, нормално всички доказателства трябва да се представят в присъствието на обвиняемия на открито заседание с оглед състезателността на процеса. Този принцип има изключения, но те не могат да ограничават правото на защита; като основно правило, чл. 6 ал. 1 и ал. 3 г определят, че на обвиняемия трябва да се даде съответна и равна възможност да призове и разпита свидетел на обвинението, както към момента когато той дава своите показания, така и в по-късен момент (вж. решението Аш срещу Австрия, стр. 10, т. 27).

48. Лауфенският окръжен съд и Бернският апелативен съд отказват да призоват тайния агент Тони като свидетел, на основание, че неговата анонимност трябва да бъде запазена (вж. т. 16 и 18 по-горе). Федералният съд постановява, че “самоличността и разузнавателните методи на такива агенти не могат свободно да бъдат разкривани по време на наказателното производство” (вж. т. 21 по-горе).

49. Съдът намира, че настоящият случай може да се разграничи от Костовски срещу Холандия и Виндиш срещу Австрия [...], където обвиненията се основават на показания, направени от анонимни свидетели. В този случай въпросното лице е било щатен полицейски служител, чиито действия са били известни на разследващия съдия. Още повече че жалбоподателят е познавал въпросния агент, макар и не в истинската му самоличност, поне във физическата му външност, в резултат на пет срещи (вж. т. 10 и 12 по-горе).

Въпреки това нито разследващият съдия, нито първоинстанционните съдилища са могли или са искали да призват Тони като свидетел и да направят очна ставка, на която да бъдат противопоставени изявленията на Тони с опроверженията на г-н Луди; още повече, нито г-н Луди, нито неговият защитник са [...] имали възможност да го разпитат и да всеят съмнения в достоверността на неговите твърдения. Въпреки това било е възможно това да се направи по начин, че да се вземат под внимание законните интереси на полицията в един такъв случай на трафик на наркотици, като се запази анонимността на техния агент, така че тя да може да го защити и отново да го използва за в бъдеще.

50. Накратко, правото на защита е било ограничено до такава степен, че жалбоподателят не е имал справедлив процес. Следователно има нарушение на ал. 3 г във връзка с чл. 6 ал. 1.

IV. ПО ПРИЛАГАНЕТО НА ЧЛ. 50

51. Според чл. 50 на Конвенцията, [...]

52. По силата на този член г-н Луди търси обезщетение за своите разходи и разноски, [...] на стойност 5 592 швейцарски франка за [...] апелативното производство пред Федералния съд, 13 168,20 [...] пред Комисията и 11 420,40 за [...] пред Съда, включително 3 000 за разноски на проф. Краус.

Правителството заявява, че е готово да възстанови сумата [...], но счита, че заявените размери са преувеличени [...]. Относно производствата пред органите по Конвенцията, те трябва да бъдат оценени като едно цяло на основа сложността на делото, която е по-висока в сравнение с по-голямата част от делата, достигнали до тях. Правителството оспорва необходимостта от привличането на проф. Краус и заявява, че е готово да възстанови сумата от 10 000 швейцарски франка, ако Съдът намери, че нарушение съществува.

[...] Делегатът на Комисията счита, че исканията на жалбоподателя са основателни.

53. Въз основа на горните заключения (вж. т. 41 и 50 по-горе), представените му доказателства, наблюденията на явилите се пред Съда и своята практика в тази област, Съдът счита за справедливо да присъди 15 000 швейцарски франка.

ПО ТЕЗИ СЪОБРАЖЕНИЯ СЪДЪТ

1. Единодушно отхвърля предварителното възражение на правителството, че жалбоподателят не е жертва;
2. Единодушно постановява, че няма нарушение на чл. 8;
3. Постановява с осем на един глас, че има нарушение на ал. 1 във връзка с чл. 6 ал. 3(г);
4. Единодушно постановява, че високото договарящата страна трябва да заплати на жалбоподателя в срок от три месеца 15 000 (петнадесет хиляди) швейцарски франка за разходи и разноски;
5. Единодушно отхвърля остатъка от иска за справедливо удовлетворение. [...].

Ролф РЮСДАЛ, президент
Марк-Андре Ейсен, секретар

В съответствие с чл. 51 ал. 2 от Конвенцията и Правило 53 ал. 2 от Правилата на Съда, частично особеното мнение на съдия Мачер съставлява неразделна част от това решение. [...]

ЧАСТИЧНО ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИЯ МАЧЕР

[...] Аз не [...] съм съгласен с мнението [...], че не са посрещнати изискванията на чл. 6 ал. 1 и 3 г, взети заедно. [...] [...]. В настоящия случай, за разлика от делата Костовски и Виндиш, от материалите по делото ясно може да се види, че първоинстанционният съд е основал своето решение предимно на неоспорените обяснения (признания) на г-н Луди и обясненията на неговите съподсъдими. Вярно е, че признанията са получени чрез подмама посредством намесата на тайния агент Тони, но това не означава, че те не могат да бъдат използвани. [...] Всеки, който съзнателно участва в организирана престъпна дейност, поема риска да попадне в капан.

Разбира се, дори и престъпникът [...] има право на справедлив процес, [...]. Но ако той сам признава деянията, в които е обвинен, преценката на неговите признания е част от свободната оценка на доказателствата, която е основно задължение и право на първоинстанционния съд. При такива обстоятелства отказът на съда да призове тайния агент като допълнителен свидетел не може да бъде атакуван от Европейския съд, особено при положение че явяването на въпросния свидетел с нищо не би допринесло за доизясняване на случая [...].

[...] Следователно аз заключавам, че няма нарушение на правото на защита в настоящия случай.