



ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ГЛАВЕН ПРОКУРОР

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

№ 243 /2018 г.
Гр. София, 22.03.2018 г.

Бх. № 111 КЗ
Дата 02.03.2018 г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

На № 12 КД/17.01.2018 г.

СТ А Н О В И Щ Е ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 12/2017 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 23.01.2018 г. по к.д. № 12/17 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 50 и 81, ал. 3 (частично); чл. 63, ал. 2, т. 4; чл. 73а, ал. 2 и чл. 416, ал. 5; чл. 247в, ал.1, т. 3 (частично); чл. 227, ал. 5; чл. 248а и чл. 252, ал. 2 (частично); чл. 358, ал. 2; чл. 301, ал. 4 и чл. 305, ал. 6; чл. 336, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3 и чл. 425, ал.1, т. 3; чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1, чл. 351, ал.2 и чл. 360, ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс¹. С оглед предоставената ми възможност изразявам следното становище:

1. Твърди се, че чл. 50 и чл. 81, ал. 3 НПК (частично) са в противоречие с принципите на правовата държава (Преамбюл, чл. 4, ал. 1 от Конституцията) и с правото на защита на пострадалия (чл. 56 от Конституцията).

Развиват се доводи, че законодателят е „приел две взаимно изключващи се норми“ по съдържание: „според чл. 50 производството „продължава“; а според чл. 81, ал. 3 пострадалият получава съобщение за прекратяването му“; че „нормата по чл. 50 е неясна и неприложима“, тъй като производството не може да продължи, нито да се прекрати, нито да се приобщят доказателствата

¹ Обн. ДВ, бр. 86/2005 г. последно, доп. ДВ, бр. 101/19.12.2017 г.

от досъдебното производство. Очевидно се обосновава противоречие с правната сигурност, като аспект на принципа на правовата държава. Същевременно със същото се свързва и накърняване на правото на защита, тъй като „противоречието лишава пострадалия от възможността да разбере как да упражни правото си на защита, а органите на наказателното производство.. имат неясни и взаимно изключващи се правомощия“.

При тълкуване във взаимовръзка на нормите на чл. 50, чл. 81, ал. 3 и чл. 287, ал. 7 НПК се налага извод, че трябва да се прави разграничение между наказателно производство, досъдебно производство и съдебно производство – в смисъл, че прекратяването на досъдебното или на съдебното производство не води до прекратяване на наказателното производство.

При хипотезата на чл. 50 НПК прокурорът следва да се произнесе с постановление за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия, с което да уведоми пострадалия, че може да подаде тѣжба в едномесечен срок пред съответния компетентен съд. По този начин прокуратурата заявява, че не е компетентна да продължи разследването и предоставя възможност на пострадалия да прецени дали да упражни правото си да сезира съда с тѣжба, отговаряща и на останалите изисквания за съдържанието ѝ по чл. 81, ал. 1 и ал. 2 или не. Прокурорът не е компетентен да прекрати наказателното производство, което се преследва по тѣжба на пострадалия.

При несезиране на съда с тѣжба в едномесечния срок се преклудира възможността за образуване и на съдебно производство.

За решението на прокурора да прекрати досъдебното производство от значение са установените факти и обстоятелства в хода на разследването, които водят до извод, че престъплението е от частен характер. С прекратяването се предоставя възможност на пострадалия да прецени дали желая да се образува съдебно производство. Образуването на дело от частен характер пред съда е без значение за досъдебното производство.

Доказателствената тежест в съдебното производство по дела от частен характер тежи върху частния тѣжител. Съдът, с оглед изискванията на чл. 13 НПК има ангажимент да събира необходимите и относими доказателства за изясняване на включените в предмета на доказване факти и обстоятелства, посочени в тѣжбата. Прокурорът няма отношение към тези производства. Оценката на съда и по искане на страните в производството от частен характер, могат да бъдат изискани и приложени материалите от разследването.

С оглед на изложеното нормите на чл. 50 НПК и чл. 81, ал. 3 НПК не противоречат на Конституцията.

2. Твърди се противоречие на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК в няколко насоки: с принципите на правовата държава (Преамбюл, чл. 4, ал. 1 от Конституцията), на чл. 4, ал. 2 и чл. 117, ал. 1 Конституцията; с чл. 117, ал. 1 Конституцията - самостоятелно и във връзка с чл. 35, ал. 1 КРБ и чл. 3, § 2 от Договора за Европейския съюз; чл. 21 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС); Дялове 4 и 5 от ДФЕС; чл. 45 от Хартата на основните права на Европейския съюз, както и с чл. 30, ал.1, чл. 31, ал. 3 и 4 и чл. 121, ал. 1 КРБ.

Необосновано в искането се приема, че „повдигането на обвинение при условията на чл. 269, ал. 3 НПК се превръща в единствено и достатъчно основание“, както и че „обективните критерии по чл. 63, ал. 1 НПК, .., се заместват с факта на задочното обвинение“.

Това разбиране напълно игнорира обстоятелството, че с новата т. 4 на чл. 63, ал. 2 НПК се създаде /още една/ оборима презумпция за наличие на реалните опасности по чл. 63, ал. 1 НПК /лицето да се укрие или да извърши престъпление/, но при наличие и на предвиденото изискване в чл. 63, ал. 2 НПК: „ако от доказателствата по делото не се установява обратното“. Тежестта на доказване на всички предпоставки, за да се приложи разпоредбата, принадлежи на органите на досъдебното производство по силата на чл. 103, ал. 1 НПК. Очевидно е, че законът не само не изключва, а задължава съда да изследва всички доказателства /обстоятелства/ по делото и едва, ако не се установи обратното, да се позове на съответната презумпция.

От друга страна, последната е свързана само с една от предпоставките по чл. 63, ал. 1 НПК, които задължително следва да са налични, за да се вземе мярката за неотклонение задържане под стража - обосновано предположение, че обвиняемият е извършил престъпление, което се наказва с лишаване от свобода или друго по-тежко наказание. На преценка от съда подлежат както предпоставките по чл. 63, ал.1 НПК, така и действията на органите на досъдебното производство по привличане на лицето в хипотезите на чл. 269, ал.3 НПК.

В този смисъл не може да се сподели твърдението за „неравно третиране“ на „присъствено“ и на задочно обвинените при еднакъв статус. Новата оборима презумпция не променя изискването на чл. 56, ал. 2 НПК мярка за неотклонение да се определя на обвиняемия след издирването му и с личното му участие в процедурата по чл. 64 пред съда, когато може да реализира защитата си по адекватен начин².

² Разпоредбите на чл. 64 НПК осигуряват правото на справедлив процес по смисъла на чл. 6 т. 1 ЕКПЧ и съдържат гаранции срещу произвол: изискването за лично явяване и изслушване на лицето, чието задържане се иска, е израз на

Свързането на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК с разпоредбата на чл. 35, ал. 1 КРБ, защитаваща правото на избор на местожителство и свободно придвижване, е неоснователно. Подобна връзка е изцяло хипотетична поради липсата на аргументи за твърдението, че така „българският законодател превръща конституционното право на свободно придвижване... в основание за задържане под стража“. Само едно превратно изпълнение на служебните задължения поне от двама магистрати - прокурор и съдия, предполага напълно произволно повдигане на обвинение при условията на чл. 269, ал. 3 НПК и неоснователно вземане на мярка за неотклонение при незаконосъобразно пренебрегване на другите предпоставки по чл. 63 НПК.

Не се споделят доводите в искането, че разпоредбата на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК накърнява правото на лична свобода и неприкосновеност на гражданите, защитавано от чл. 30, ал. 1 КРБ, презумпцията за невиновност и забраната за ограничаване на правата на обвиняемия, повече от необходимото, прогласени в чл. 31, ал. 3 и 4 КРБ, както и съответните положения от Конвенцията за правата на човека и основните свободи.

Непредубеденото съпоставяне на нормативната промяна с ЕКПЧ (в това число с цитираните решения на ЕСПЧ) и стандартите от Препоръка Rec (2006)13 на Комитета на министрите на държавите членки на Съвета на Европа за временното задържане под стража установява съответствие, вкл. и изискуемата пропорционалност. По своята същност въпросната разпоредба на НПК е изключение, а не правило (не е задължително изискване за задържане под стража)³ и като оборима презумпция (която се прилага съобразно доказателствата), не променя характера на задържането под стража като изключителна мярка за неотклонение и в съответствие с целите по чл. 57 НПК.

Ето защо, нормата на чл. 63, ал. 2, т.4 НПК не е противоконституционна.

3. Вносителят твърди противоречие на чл. 73а, ал. 2 НПК и чл. 41б, ал. 5 НПК с чл. 4, чл. 17, ал. 3 и чл. 56 КРБ, с довод, че по този начин се накърняват

правото му на защита, регламентирано в чл. 55 НПК, че същият има право да се запознае с доказателствата, събрани срещу него, да се изказва и вземе становище по искането на органа, който го е задържал, да има защитник, да представя доказателства, да бъде изслушан лично от съда, който прецени задържането му, да се изказва последен, да се увери съдът, че спрямо задържания не е упражнено насилие; при спазване на презумпцията за невиновност по чл. 15 НПК и чл. 6 т. 2 от ЕКПЧ, правото на защита - лична или чрез защитник, ако обвиняемият има упълномощен, или в случаите на задължителна защита по чл. 94 ал. 1 т. 1-9 и особено т. 6 НПК, която предвижда задължително участие на защитник, когато е направено искане по чл. 64 НПК или обвиняемият е задържан под стража, равнопоставеното състезание между страните, публично и открито съдебно заседание пред независим и безпристрастен съдебен орган; съдът се произнася с определение, чиито мотиви се обявяват публично, като същото подлежи на жалба и протест от съответната страна в процеса пред въззивен съд.

³ Процесуалната гаранция, която потвърждава тезата, че в НПК липсват хипотези на задължително задържане, е възможността веднага и незабавно след влизането в сила на определението на съда по чл. 64 НПК, задържаният да подаде искане по чл. 65 НПК за изменение на мярката в по лека с аргумент за отпаднали основанията за вземането ѝ.

конституционно защитени права на трети лица, предоставили към датата на изменение на НПК свои пари или ценни книжа като гаранция по чл. 61 НПК.

Няма основания за подкрепа на подобна теза. С приемането през 2015 г.⁴ на чл. 73а и чл. 416, ал. 5 НПК за пръв път законодателят е предвидил мерки за обезпечаване на разноски по делото (вкл. върху пари и ценни книжа, дадени като гаранция) и възможност изпълнението на вземания от съдебни разноски и такси да се насочи върху тях.

Със ЗИДНПК /ДВ бр. 63/17/ е извършена по-скоро редакционна промяна в чл. 73а, ал. 2, като настоящото второ изречение е принципно съответно на израза след запетаята в редакцията от 2015 г., а ал. 5 на чл. 416 НПК не е променяна. Следователно и преди промяната в закона, третото лице е наясно, че при определени предпоставки предоставената от него гаранция може да бъде отнета в полза на държавата по чл. 66, ал. 2 и да е предмет на наложено по чл. 73а, ал. 2 НПК обезпечение, което означава да е приложима и разпоредбата на чл. 416, ал. 5 НПК. Изрично се отбелязва, че вносителят не сочи, че с отнемане на гаранцията при условията на чл. 66, ал. 2 НПК се нарушава неприкосновеността на частната собственост.

За това липсват аргументи да се сподели твърдение за „ретроспективно действие“ на правната норма, в смисъл, че третото лице би било изненадано и неоправдано ще търпи „непосредствено и непоправимо“ засягане на своята „имуществена сфера“.

Следователно, разпоредбите на чл. 73а, ал. 2 НПК и чл. 416, ал. 5 НПК не противоречат на Конституцията.

4. Твърди се противоречие на чл. 227 ал. 5 НПК с принципа на правовата държава (Преамбюл, чл. 4, ал. 1 КРБ), на чл. 30, ал. 4, чл. 31, ал. 4, чл. 56, чл. 122, ал. 1 КРБ. Оспорва се назначаването от разследващ орган на резервен защитник при предявяване на разследването, независимо от упълномощаване на защитник, когато обвиняемият се яви без такъв, а защитата е задължителна, на основание чл. 94, ал. 1 НПК.

Не може да бъде споделено, че се ограничава „правото на упълномощен защитник на участие в процеса за сметка на произволно назначен защитник“, защото подобно ограничение в закона няма. Очевидно, законодателят е приел изменението за да се гарантират интересите и на другите участници в процеса, както и на правосъдието /вкл. да се избегне шиканиране/ и без да се накърнява правото на защита на обвиняемия. В случая неправилно се прави позоваване на цитираното в предходния пункт Решение № 9/14.04.1998 г. по к.д. № 6/98 г.,

⁴ ДВ, бр. 42/2015 г.

при положение, че КС се е произнесъл с Решение № 10/28.09.2010 г. по к.д. № 10/2010 г. по конституционосъобразността на въведения през 2010 г. институт „резервен защитник“.

В това решение КС е приел, че институтът на резервния защитник не нарушава принципите на справедлив наказателен процес, а задоволява интереса на обвиняемия от квалифицирана правна помощ при балансиране на правата на другите участници в производството и съобразяване на обществения интерес. По своето предназначение този институт съставлява специфична процедура, насочена към ускоряване на наказателния процес. КС е подчертал, че дори когато обвиняемият изрази нежелание да ползва защитник, международният стандарт допуска въвеждането на задължително участие на служебен адвокат, ако това е в интерес на правосъдието.

В цитираното решение е разгледана хипотеза, подобна на тази в чл. 227, ал. 5 НПК, при която без съгласието на обвиняемия правата на резервния защитник се разширяват до общите права на защитника по чл. 99, ал. 1 НПК⁵, като е прието, че назначаването на резервен защитник не противоречи на разпоредбите на КРБ и на международните стандарти⁶.

Несъмнено всяко обвинено в престъпление лице има право да избере дали да осъществява своята защита лично или с помощта на избран от него защитник, а ако не разполага със средства и защитата се изисква от интересите на правосъдието - да получи безплатно услугите на служебен адвокат. Този стандарт е установен изрично от обвързващите страната ни международни договори (чл. 6, т. 3, буква „с“ от КЗПЧОС и чл. 14, т. 3, буква „d“ от МПГПП) и имплицитно се съдържа в конституционната уредба на правото на защита в наказателното производство (чл. 30, ал. 4; чл. 121, ал. 1 и 2 и чл. 122, ал. 1 вр. чл. 56).

Посочените права обаче не са абсолютни⁷ и съгласно чл. 31, ал. 4 КРБ те могат (при спазване на принципа за пропорционалност) да бъдат в една или друга степен ограничавани, ако това е необходимо за осъществяване на правосъдието. Правото на разглеждане на наказателното дело в разумен срок по смисъла на чл. 6, т. 1, изр. 1 от КЗПЧОС и чл. 14, т. 1, изр. 1 от МПГПП не е само привилегия на обвиняемия, но и право на други заинтересовани лица⁸. За

⁵ От една страна, упълномощеният защитник, макар и редовно призован, не се явява за провеждане на процесуално действие, а от друга, защитата е задължителна при условията на чл. 94, ал. 1, във вр. с ал. 2 НПК

⁶ Конвенцията за правата на човека и основните свободи (конкретно чл. 6, т. 1, изр. 1 и т. 3, б. „с“) и Международния пакт за граждански и политически права (конкретно чл. 14, т.1, изр. 1 и т. 3, б. „d“)

⁷ Решение от 25.09.1992 г. на ЕСПЧ по делото Кроасан срещу Германия

⁸ Например, когато изходът от наказателното производство е решаващ за получаване на обезщетение от пострадалия – Решение от 27.08.1992 г. на ЕСПЧ по делото Томази срещу Франция; Решение от 12.02.2004 г. на ЕСПЧ по делото Перез срещу Франция

това държавата е длъжна да вземе всички допустими мерки за преодоляване на неоправданото забавяне на процеса⁹.

Конституционният съд приема, че изборът на защитник от страна на обвиняем, не се реализира само със сключване на договор за правна помощ и внасяне на адвокатско възнаграждение. Когато упълномощеният защитник, макар и редовно призован, не се явява пред държавния орган за провеждане на процесуално действие, установеният от международните договори стандарт не изисква задължително отлагане на делото, стига да бъде осигурено участието на служебен адвокат.

Ограничението за ползване на упълномощен адвокат от момента на неоснователното му неявяване до момента на явяването му пред съответния орган, се компенсира със следните фактори: възможността обвиненото лице да влияе върху определянето на резервния защитник по реда на чл. 25, ал. 5 от ЗПП, резервният защитник разполага с необходимата квалификация, задължен е съгласно чл. 98 от НПК да съгласува с обвиняемия линията на защитата, да съдейства за изясняване на всички фактически и правни положения, които са в негова полза. Според практиката на ЕСПЧ, при наличие на служебно назначен защитник, съответните органи трябва в много по-голяма степен да са ангажирани с контрола върху качеството на предоставяната от него правна помощ¹⁰.

Недопустимо е неуспехът на обвинено лице да реализира предоставената му възможност да обезпечи своята защита чрез реално встъпване в наказателното производство на избран от него защитник да води до увреждане на чужди права¹¹ и на публичния интерес от своевременно и ефективно наказателно правораздаване. Това произтича от Конституцията (чл. 57, ал. 2) и задължителните за страната международни договори (чл. 17 от КЗПЧОС и чл. 5, т. 1 от МПГПП). За това, замяната на упълномощен защитник с правно компетентен и запознат с делото служебно назначен защитник съставлява пропорционална, правно обоснована мярка¹². В рамките на стандартите, установени от КЗПЧОС, европейските държави, целейки предотвратяване на неоправданото забавяне на наказателното производство, използват различни способности за осигуряване на процесуалната дисциплина¹³.

⁹ Решение от 5.07.2001 г. на ЕСПЧ по делото Джананджели срещу Италия

¹⁰ Решение от 13.05.1980 г. на ЕСПЧ по делото Артико срещу Италия; Решение от 21.04.1998 г. на ЕСПЧ по делото Дауд срещу Португалия

¹¹ Например, на привлечените към наказателна отговорност съучастници, на пострадалите, участващи в процеса като граждански ищци и т.н.

¹² Решение от 25.03.2008 г. на ЕСПЧ по делото Витан срещу Румъния

¹³ Например, в Германия и Франция, когато участието на защитник е задължително, неявяването на упълномощения от подсъдимия адвокат пред съда при всяко положение обуславя незабавно назначаване на служебен защитник. В този случай процесът продължава развитието си, като отлагане може да последва, само ако е необходимо да

По нашия НПК поемането на защитата от резервен защитник без съгласие на обвиняемия се реализира като възможност само в хипотезите на чл. 94, ал. 1, т.т. 1, 2, 3 и 6 НПК, при които в интерес на правосъдието участието на защитник поначало е абсолютно задължително. В тези случаи несъгласието на обвиняемия да приеме правна помощ, както и отказът му от такава, са без правно значение¹⁴. Участието на назначен защитник не изключва правото на обвиняемия да се защитава лично и/или да ползва услугите на избран и упълномощен от него друг защитник, стига да обезпечи явяването му пред съответния орган.

С оглед изложеното, искането за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 227, ал. 5 НПК не е основателно.

5. Относно искането за обявяване на противоконституционност на чл. 248а НПК и на чл. 252, ал. 2 НПК, в частта „или когато е констатирал очевидни фактически грешки“, се отбелязва следното:

Доводите на вносителя за противоречие с чл. 56, чл. 117, ал. 1 и 2, чл. 121, ал. 1 КРБ и с принципите на правовата държава /Преамбюл, чл. 4, ал.1 КРБ/ не могат да бъдат споделени.

Вярна е констатацията, че за понятието „очевидна фактическа грешка“ липсва легална дефиниция в НПК. Поправка на такава грешка е институт, познат на гражданското процесуално право¹⁵, но в ГПК също няма легално определение¹⁶.

Допусканите грешки в съдебния акт, които в гражданския процес могат да бъдат квалифицирани като явна фактическа грешка, в наказателния процес по принцип могат да водят до сериозни процесуални последици - съществено нарушение на процесуалните правила (в това число от кръга на абсолютните) и до отмяна на съдебния акт¹⁷.

се даде възможност на новоназначения адвокат да подготви защитата (вж. чл. 145 от Наказателно-процесуалния кодекс на Федерална република Германия и чл. 317, ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс на Република Франция).

¹⁴ Чл. 94, ал. 1 във връзка с ал. 2 и чл. 96, ал. 1 НПК

¹⁵ Съгласно чл.247 ГПК, съдът по своя инициатива или по молба на страните може да поправи допуснатите в решението очевидни фактически грешки

¹⁶ Според проф. Ж. Сталев явна фактическа грешка в гражданския процес е „всяко несъответствие между формираната истинска воля на съда и нейното външно изразяване в писмения текст на решението. Поправката на явната фактическа грешка никога не представлява изменяне или отменяне на формираната воля на съда. Тъкмо затова поправката и се възлага на съда, постановил решението.“

¹⁷ Например противоречието между мотиви и диспозитив, както и други неясноти в диспозитива и мотивите му по релевантни за наказателното производство въпроси, винаги са квалифицирани като съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като прелятстват възможността да се разбере каква е действителната воля на съда. Такива грешки, допускани във фазата на досъдебното производство от решаващия орган /прокурора/ в акта, с който взема решение по същество, също са квалифицирани като съществени нарушения на процесуалните правила, тъй като водят до ограничаване на правата на обвиняемия. Допусканите фактически грешки в обвинителния акт са аргументирали и процесуално основание за прекратяване на съдебното производство и връщане на делото на прокурора.

Безспорно е, че в наказателния процес не може да се използва съдържанието на това понятие от гражданско-процесуалното право, тъй като е недопустимо прилагане по аналогия на норми от друга процесуална уредба, освен ако не се касае за препращащи норми или за институти, предмет на регламентация от тази уредба¹⁸.

Систематичното място на нормата на чл. 248а НПК и съдържанието ѝ дават основание да се приеме, че законодателят е целял своевременно отстраняване на процесуално нарушение, допуснато при изготвяне на обвинителния акт, непосредствено след разпоредителното заседание.

В тази връзка неоснователни са опасенията, че поправката на очевидна фактическа грешка може да доведе до съществено изменение в обстоятелствената част на обвинението, формулирано в обвинителния акт. Процесуалният закон съдържа ясна уредба в кой стадий от съдебното производство може да се допусне изменение на обвинението и при какви предпоставки (чл. 287 НПК). Такива действия преди да бъде сложено началото на съдебното следствие не могат да се извършат. НПК съдържа гаранции, че ако бъде извършено противното, ще е налице съществено нарушение на процесуалните правила, аргументиращо основание за отмяна на съдебния акт и за връщане на делото в стадия, където е допуснато нарушението.

Отстраняването на очевидна фактическа грешка в обвинителния акт не води до нарушаване, а до защита на правата на обвиняемия, тъй като създава необходимите гаранции той да разбере предявеното обвинение, по което е предаден на съд. С обвинителния акт прокурорът слага рамките на съдебното производство, в които рамки подсъдимият реализира правото си на защита. Поради това е необходимо допуснатите в обвинителния акт очевидни фактически грешки да бъдат своевременно отстранени.

Необосновани са и възраженията, че не е посочен срок за отстраняване на подобна грешка в обвинителния акт и че това може да се извърши включително до постановяване на присъдата. Наказателният процес преминава последователно през различни фази и стадии на наказателното производство, които трябва стриктно да се следват и не е допустимо прескачането (пропускането) им. Както бе посочено по-горе, систематичното място на чл. 248а в НПК сочи, че поправката на очевидна фактическа грешка в обвинителния акт може да бъде извършено само в стадия „Предаване на съд и подготвителни действия за разглеждане на делото в съдебно заседание“ (Част четвърта, Глава деветнадесета НПК) и то в кратък (7-дневен) срок.

¹⁸ Като напр. производството по гражданския иск, приет за съвместно разглеждане в наказателното производство

Допълнителен аргумент е, че въпросът за очевидната фактическа грешка се решава в разпоредителното заседание. При предходна процесуална уредба /чл. 248 НПК/ съдията-докладчик обсъждаше въпросите по чл. 248, ал. 2 НПК в закрито заседание, докато настоящата регламентира това да стане в открито съдебно заседание, с участие на подсъдимия и неговия защитник. По този начин са създадени максимални гаранции за реализиране на правото на защита и за равенството на страните, като подсъдимият разполага също с процесуална възможност в разпоредително заседание да релевира възражения за допуснатата очевидна фактическа грешка и да иска нейната поправка.

С оглед изложеното искането в тази му част не е основателно.

6. Искането за обявяване на противоконституционност на чл. 358, ал. 2 НПК също е неоснователно.

Атакуваната разпоредба е част от особените правила, предвидени в Глава двадесет и четвърта НПК - „бързо производство“.

Формулировката ѝ дава възможност да се тълкува двузначно, само ако се изолира от общите норми, уреждащи наказателните производства, които са приложими съгласно чл. 361 НПК и в случаите на „бързо производство“. Чл. 358, ал. 2 НПК въвежда рестрикция с цел изчерпване на всички основания по чл. 358, ал. 1, т. 3 за връщане на делото, без възможност да се въвеждат нови основания при повторното внасяне на делото в съда от прокурора.

Не може да има съмнение, че при неизпълнение на дадените от съда указания за отстраняване на допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които ограничават права на обвиняемия не би могло да се премине в следващата фаза на наказателния процес.

Чл. 358, ал. 2 НПК цели да компенсира липсата на разпоредително заседание, при което се преклудира възможността на поставяне на въпроси свързани с определен кръг допуснати в хода на досъдебното производство процесуални нарушения. И в двата случая обаче, неизпълнението на указанията на съда (въпреки че това не е посочено изрично) ще води до възможност за връщане на делото до момента на тяхното изпълнение, тъй като в противен случай самият съд би допуснал нарушение на правата на обвиняемия в съдебната фаза на процеса, което би било основание за връщане на делото от въззивната инстанция.

Следва да се отбележи, че бързото производство има за цел да ускори преди всичко производството пред първата инстанция, като по отношение на постановения съдебен акт важат общите правила за осъществяване на въззивен и евентуално касационен контрол.

Ето защо, въпреки недотам прецизната формулировка, атакуваната разпоредба не може да доведе до ограничаване или накърняване на правата на обвиняемия, за което съществуват посочените гаранции в НПК.

7. Според вносителя, с разпоредбите на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК на първоинстанционния съд са предоставени взаимно изключващи се правомощия: от една страна да прекрати наказателното производство при хипотезата на чл. 250, т. 2 НПК, когато описаното в обвинителния акт деяние съставлява административно нарушение, а от друга - да наложи на подсъдимия административно наказание, приемайки, че деянието му съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ.

Тези възражения са неоснователни. Правомощията, които са възложени на първоинстанционния съд в хипотезата на чл. 250, т. 2 НПК и при решаване на делото – в чл. 301, ал. 4 НПК, не са взаимно изключващи и противоречащи си, защото се отнасят за правомощия в различни стадии на съдебното производство.

Нормата на чл. 250 НПК е разположена в Глава деветнадесета на НПК и съдържа регламентация на част от подготвителните действия за разглеждане на делото в съдебно заседание. В този стадий на съдебното производство не се разрешават въпросите за виновността и наказанието, не се обсъждат и преценяват доказателствата, не се взема решение по същество на делото. Подготвителните действия за разглеждане на делото в съдебно заседание имат друга цел - да обезпечат необходимите процесуални условия за провеждане на обективно, всестранно и пълно съдебно следствие и постановяване на правилна присъда.

Решаването на въпросите по чл. 301 НПК е свързано с постановяване на съдебен акт по същество, след проведено и приключено съдебно следствие, съставляващо част от централния стадий на съдебното производство - съдебното заседание. В този стадий се установяват и проверяват доказателства при пълно разгръщане на състезателността, непосредствеността, устността, публичността и равенството на страните като основни начала на наказателния процес.

С постановяването на присъдата приключва съдебното заседание, като централен стадий на съдебното производство пред първата инстанция. Тя е основният акт, с който съдът осъществява своята функция, тъй като с нея се дава отговор на всички основни въпроси по разглежданото дело - за вината и отговорността на подсъдимия. Тя се постановява въз основа на събраните и

проверени доказателства, при спазване на основните начала на наказателното производство.

Отчитайки особеностите на отделните стадии на съдебното производство пред първата инстанция, законодателят е предвидил и съответни правомощия на първоинстанция съд. Правомощията му са обвързани с това дали са установени и проверени релевантните факти и дали е установена обективната истина в рамките на развилото се съдебно производство. Това не само, че не води до ограничаване на правото на защита на подсъдимия, а осигурява максимални гаранции за реализирането му в условията на публично и състезателно съдебно производство.

Когато делото се намира в предходен стадий или фаза на наказателното производство, законодателят е изключил процесуалната възможност за прокурора и съдията-докладчик по чл. 250 НПК да вземат решение дали деянието съставлява административно нарушение и следва ли да се наложи на обвиняемия /подсъдимия/ административно наказание.

Неоснователни са възраженията, че винаги наказателната отговорност има приоритет пред административната. Такъв приоритет е налице по смисъла на чл. 33 ЗАНН образуваното наказателно производство изключва образуването на административно-наказателно производство. Обсъждайки приложението на принципа „не бис ин идем“ в ТР № 3/15г. ОСНК на ВКС отбелязва, че той е от кръга на абсолютните и съдържа забрана окончателно осъденото или оправдано лице не само да бъде наказано повторно за същото деяние, но и да бъде съдено и да подлежи на риск от наказателно преследване въобще. Съгласно изискванията на чл. 4 от Протокол 7 към Конвенцията за правата на човека и основните свободи приключилото първо поред административно-наказателно производство (ако е с наказателен характер по смисъла на чл. 6 § 1 КЗПЧОС), съставлява процесуална пречка за образуване и провеждане на последващо наказателно производство срещу същото лице за същото деяние, дори и когато то осъществява признаци на престъпление по НК.

С оспорваните разпоредби се създават гаранции за недопускане на нарушения на посочения принцип, т.к. ако след установяване и проверка на релевантните факти в съдебно следствие, при осигуряване на най-високите стандарти за провеждане на съдебно производство и при спазване на основните начала на наказателното производство се установи, че деянието не съставлява престъпление, а административно нарушение, съдът може веднага да наложи административно наказание, без да се провежда повторно

административно-наказателно производство, което отново да премине през предвидените в ЗАНН стадии.

По този начин се избягва и възможността за допускане на нарушение на принципа „не бис ин идем“, т.к. няма да се провеждат отделни производства срещу един и същи деец за едно и също деяние.

Съгласно чл. 127, т. 3 КРБ прокурорът привлича към отговорност лицата, извършили престъпления и поддържа обвинението по наказателни дела от общ характер. В съответствие с Конституцията са и предвидените в НПК правомощия на прокурора.

Когато в досъдебното производство прокурорът констатира, че деянието не съставлява престъпление, а административно нарушение, прекратява наказателното производство на основание чл. 24, ал. 1, т. 1 НПК и изпраща материалите заедно с веществените доказателства по компетентност на административно-наказващия орган (чл. 243, ал. 3 НПК). Прокурорът изготвя обвинителен акт, когато е убеден, че са събрани необходимите доказателства за разкриване на обективната истина и за повдигане на обвинение пред съда, няма основание за прекратяване или спиране на наказателното производство и не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, което е отстранимо (чл. 246, ал. 1 НПК).

Оспорваните разпоредби не противоречат на правото на защита по чл. 56 КРБ. Подсъдимият се защитава по фактите, а не по квалификацията на деянието. Именно обстоятелствената част на обвинителния акт, където са изложени фактите, слага рамките на съдебното производство и в тези рамки подсъдимият осъществява правото си на защита. Правото на защита намира своята пълна реализация в съдебното производство, където при условията на непосредственост, състезателност, равенство и публичност подсъдимият прави възражения по обвинението и участва пълноценно при събиране и проверка на доказателствата.

С оспорваните разпоредби законодателят е предвидил много по-високи стандарти по установяване, проверка и оценка на релевантните факти и във връзка с участие на подсъдимия, отколкото в административно-наказателното производство и впоследствие в съдебното производство по обжалване на наказателното постановление.

Неоснователни са доводи, че прокурорът може да злоупотреби с правомощията си по чл. 242 НПК и това да стане предпоставка за неравно третиране на обвиняемите. Конституционният съд е имал повод да отбележи в свои решения № 10 от 15.11.2011 г. по к.д. № 6/2011 г. и № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г., че добросъвестността на органите на власт (в т.ч. и на органите на

съдебна власт), трябва да се предполага и хипотетични опасения за евентуална недобросъвестност не могат да са аргумент за противоконституционност.

8. С разпоредбите на чл. 336, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3 и чл. 425, ал. 1, т. 3 НПК са дадени правомощия на въззивната и касационната инстанция и на съда по възобновяването да оправдаят подсъдимия и му наложат административно наказание, когато извършеното деяние се наказва по административен ред в предвидените в особената част на НК случаи или когато съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ.

Вносителят твърди, че е налице противоречие на тези норми с чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2, чл. 31, ал. 4, чл. 56, чл. 57, ал. 1, чл. 121, ал. 1 и 2 и чл. 122 от Конституцията. Излагат се доводи, че предвидената възможност въззивната (респ. касационната инстанция) за първи път да наложи на подсъдимия административно наказание, накърнява правото му на защита, нарушава принципите на равенство на страните, на състезателност и на справедлив процес, както и води до неравно третиране на гражданите и противоречи на принципите на правовата държава. Според вносителя е недопустимо едва от въззивния съдебен акт (който може да е последен) подсъдимият за първи път да узнае, че деянието му съставлява административно нарушение, без да е разполагал с възможност да се защити срещу това. Приложеният законодателен подход лишавал гражданите от възможността да охранят правата си чрез инстанционен съдебен контрол.

Тези възражения са неоснователни, защото при въззивната проверка на съдебния акт се проверява изцяло неговата правилност, независимо от основанията, посочени от страните. Въззивният съд може да измени или отмени присъдата и в необжалваната част, а също и по отношение на лицата, които не са подали жалба, ако има основание за това /чл. 314 НПК/. Въззивната инстанция е инстанция по фактите, тъй като във въззивното производство могат да бъдат установявани нови фактически положения. Утежняване на положението на подсъдимия във въззивната инстанция се допуска само когато е направено съответно искане - има протест или жалба от частния тъжител или частния обвинител /чл. 336, ал. 2 НПК/.

За разлика от въззивната проверка, пределите на касационната проверка са твърде ограничени. Касационният съд проверява въззивния съдебен акт само в рамките на релевираните в касационните жалба или протест основания. По аргумент от чл. 124 от Конституцията касационната инстанция може да излезе извън тези рамки, само когато констатира допуснати особено съществени нарушения на процесуалните правила. Касационната инстанция не

е инстанция по фактите, тъй като при касационната проверка не се установяват и проверяват факти, не се сочат и събират доказателства /с изключение на хипотезата на чл. 354, ал. 5 НПК, когато касационната инстанция разполага с правомощия на въззивна/.

Разпоредбата на чл. 354, ал. 3 НПК регламентира само три хипотези, при които касационната инстанция може да утежни положението на подсъдимия. При всяка от тях, касационната инстанция трябва да отмени въззивния съдебен акт и да върне делото за ново разглеждане на въззивния или на първоинстанционния съд.

Нормите на чл. 354, ал. 3 НПК и на чл. 425, ал. 1, т. 1 НПК са израз на фундаменталното правило, че в касационно производство и в производство по възобновяване не може да се утежнява положението на подсъдимия/осъдения.

Оспорваните разпоредби категорично са съобразени със спецификите на въззивното и касационното производство и на това по възобновяване. Оправдаването на подсъдимия и наказването му с административно наказание, когато съдът констатира, че деянието не съставлява престъпление, а административно нарушение, води до облекчаване, а не до утежняване положението на подсъдимия /осъдения/. В тези случаи действията на въззивната и касационната инстанция, както и на съда по възобновяването, водят до преминаване от по-тежка по вид отговорност /наказателната/ към друга, по-лека по вид отговорност - административната, което безспорно е в полза на подсъдимия /осъдения/.

Доводите, че с налагане на административно наказание за първи път от касационната инстанция, подсъдимият е лишен от възможност за последващо обжалване, което пък води до нарушаване правото на защита и на стандартите на справедлив процес, също са неоснователни.

В чл. 2 на Протокол № 7 към Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи е изведено принципно разбиране, което предвижда изключение от правото на обжалване при първоначално осъждане от най-висшия съд на съответната държава¹⁹.

Предвид посочените аргументи касационната инстанция и съдът по възобновяване могат да облекчат положението на подсъдимия /осъдения/ при изпълнение на оспорваните правомощия. В този аспект е разбирането на ОСНК на ВКС, изразено в ТР № 1 от 25.010.2011 г. по т.д. № 1/11 г., дадено по повод правомощията на касационната инстанция и на съда по

¹⁹ Правото на обжалване подлежи на изключения, когато се отнася за несъществени престъпления, определени от закона, или когато съответното лице е било осъдено в първа инстанция от най-висшия съд в държавата, или е признато за виновно и осъдено в резултат на жалба, подадена срещу неговото освобождаване.

възобновяване в производствата по Глава двадесет и трета и тридесет и трета НПК за първи път да приложи чл. 78а НК.

Необходимо е да се отбележи също, че касационната инстанция и съдът по възобновяване вземат решенията си в рамките на вече установените и проверени факти от първата и въззивната инстанция. При установяването и проверката им подсъдимият е взел участие в съдебното производство, реализирайки в пълен обем правото си на защита.

Оспорваното правомощие на касационната инстанция не води до ограничаване правото на защита на подсъдимия и по причина, че проверката и преценката дали материалният закон е приложен правилно²⁰ се извършва от най-висшия съд (ВКС) при най-високи стандарти за справедливо правосъдие²¹. Не е налице несъответствие с чл. 120 КРБ, тъй като е предвиден разширен, а не ограничен достъп до съдебна защита.

9. С оспорваната разпоредба на чл. 248, ал. 3 НПК е поставено ограничение за страните в съдебно заседание на първоинстанционния, въззивния и касационния съд да правят възражения за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила по чл. 248, ал. 1, т. 3 НПК, които не са били поставени на обсъждане в разпоредителното заседание, вкл. и по почин на съдията-докладчик, или които са приети за несъществени.

Разпоредбите на чл. 320, ал. 1 и чл. 351, ал. 1 НПК въвеждат забрана за страните да правят възражения във въззивната и в касационната си жалби и протест за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство, с изключение на тези, свързани с допускане, събиране, проверка и оценка на доказателствата и доказателствените средства.

Аналогична забрана, но по отношение на исканията на страните, се съдържа и в оспорваната разпоредба на чл. 360, ал. 1 НПК.

С тези норми се приложи радикален законодателен подход, с който се постави ограничение за страните да релевират възражения и да правят искания по повод допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на досъдебното производство в съдебно заседание пред първоинстанционния съд, пред въззивната и касационната инстанции.

Регламентира се преклузия, съгласно която, въпросът допуснати ли са били съществени нарушения на процесуалните правила във фазата на досъдебното производство, може да бъде предмет на обсъждане само от първоинстанционния съд и само в разпоредително заседание. С нормата на чл.

²⁰ Каквото е решението за оправдаване и налагане на административно наказание

²¹ Докато класическото административно - наказателно производство е двуинстанционно /чл. 63, ал. 1 ЗАНН/.

249, ал. 4 НПК законодателят даде легално определение кои нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство са съществени.

Целта на законодателя, обосноваваща оспорваните разпоредби е „да се предотврати възможност за констатиране на допуснати нарушения в досъдебната фаза на процеса едва в края на първоинстанционното или въззивното производство и връщане на делото в предходна фаза, което често обезсмисля проведените до този момент процесуални действия и забавя съществено наказателното производство с всички останали негативни последици“²². От това следва, че с оспорваните разпоредби законодателят е целял единствено постигане на бързина на наказателното производство.

Практиката на Конституционния съд е последователна в разбирането си относно съдържанието на регламентираното в чл. 56 от Конституцията право на защита на гражданите. В Решение № 9/14.04.1998 г. по к.д. № 6/98 г. КС съд е посочил, че „правото на защита на гражданите е едно от основните конституционни права, което има особено голямо значение в демократичната правова държава. То има широко съдържание, но преди всичко предполага задължение за държавата чрез законодателството и прилагането на законите да обезпечи ефективна възможност на гражданите да защитят нарушените си или застрашени права пред съдебните органи.“

В Решение № 15/1993 г. по к. д. № 17/93 г. се 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“. Отбелязва 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“.

В Решение № 1/2008 г. по к. д. № 10/2007г. КС приема, че „правото на защита е основно право на гражданите, за да охрани техни права и интереси. То има универсален характер. Поначало разпоредбата на чл. 56 се прилага съвместно с други норми на Конституцията и законите, но може да действа и самостоятелно. Текстът създава задължения, особено за процесуалните гаранции на това право.“

Според чл. 7, ал.1 НПК „съдебното производство заема централно място в наказателния процес, а съгласно втората алинея на същия текст –

²² Мотиви към Законопроекта за изменение и допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс

„досъдебното производство има подготвителен характер“. Този принцип е отражение и доразвитие на идеите за организацията на правовата държава.

Органите, осъществяващи досъдебната дейност не са правораздавателни. За това в НПК е установен пълен съдебен контрол върху действията на прокурора и разследващите органи, който се осъществява в хода на разследването и след приключване на досъдебното производство чрез предвидени в НПК способности, а именно:

- съдебен контрол върху постановлението за прекратяване на наказателното производство;
- съдебен контрол при спиране на наказателното производство и
- съдебен контрол за допуснати съществени процесуални нарушения на досъдебното производство, чрез прекратяване на съдебното производство и връщане делото на прокурора за отстраняването им.

Основната задача на досъдебното производство е да се съберат и проверят доказателствените материали, които са необходими на прокурора за внасяне на делото в съда или за неговото прекратяване.

Непосредствената задача на съдебното производство е да се решат въпросите за вината и наказанието с влязла в сила присъда.

Само в съдебното производство намират приложение всички основни принципи на наказателния процес – състезателност, устност, публичност и непосредственост.

С приетите законодателни промени (чл. 248, ал. 3 НПК) се закрепил установеното в константната и задължителната (ТР № 2/2002 г.) практика на ВКС, че когато на досъдебното производство са допуснати съществени процесуални нарушения при извършване на действия по разследването (действия, свързани с допускането, събирането и проверката на доказателствата и доказателствените средства) на който етап от съдебното производство делото не може да бъде върнато на прокурора.

С измененията на НПК /ДВ бр. 32/10/ се въведе преклузия, според която при допуснати съществени процесуални нарушения, касационната инстанция може да връща делото, но само на първата или на въззивната инстанция (чл. 354, ал. 3, т. 2 НПК). Така се отне правомощието на касационната инстанция да връща делата на прокурора за съществени нарушения, допуснати на досъдебното производство.

В практиката на ВКС²³ е посочено, че „не се държи сметка, че съдебното производство заема централно място в наказателния процес, а досъдебното производство има подготвителен характер... и възражението, че осъдения не е

²³ Напр. Решение № 457/2011-І н.о.

запознат с материалите, събрани на досъдебното производство, направено за първи път пред втория касационен състав, не може да предопредели извод за съществено ограничение на процесуалните му права, какъвто се претендира от защитата“.

С измененията на НПК /ДВ бр. 63/2017/ принципът на чл. 7 НПК бе въведен изцяло, с предвидената преклузия на възраженията за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на досъдебното производство, след разпоредителното заседание.

Възраженията за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на досъдебното производство следва да бъдат направени преди разглеждане на делото по същество, тъй като това са подготвителни въпроси, въпроси по „допустимостта“.

В НПК е създадена и необходимата гаранция – съдебен контрол от въззивната инстанция на определенията на първоинстанционния съд по чл. 249, ал.2, вр. чл. чл. 248, ал. 1, т.3 НПК.

Произнасяне на касационната инстанция по възражения за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на досъдебното производство не е необходимо и не е възможно, тъй като ВКС не може да върне делото на прокурора предвид чл. 354, ал. 3, т. 2 НПК.

Следователно, с въведените законови промени не е нарушено правото на защита.

Следва да се отбележи, че в искането необосновано се твърди, че с тези разпоредби се ограничава правото на възражения във връзка с доказателствата по делото. Напротив, изрично е предвидено, че всякакви възражения свързани с допускане, събирани и оценка на доказателствата могат да се правят пред всички съдебни инстанции.

Отбелязва се, че преклузията на възражения не е новост в българското процесуално право - по силата на чл. 133 във връзка с чл. 131, ал. 2, т. 5 ГПК, с изтичането на срока за отговор се преклудира възможността ответникът да противопоставя възражения, основани на съществуващи и известни нему към този момент факти. По силата на концентрационното начало, страната не може да поправи пред въззивната инстанция пропуските, които поради собствената си небрежност е допуснала в първоинстанционното производство.

Да се допусне противното, би означавало да се обезсмисли заложената в процесуалния закон идея за ускоряване на исковото производство чрез концентриране в началната фаза на процеса на действията по определяне на исканията и възраженията на страните и по установяване на релевантните за спора факти.

С оглед изложеното не е налице противоконституционност и на разпоредбите на чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1, чл. 351, ал. 2 и чл. 360 НПК.

С УВАЖЕНИЕ: