



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
МИНИСТЕРСКИ СЪВЕТ

№ 01.03-7
.....
..... 01.03 2018 г.

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

ДО

Вх. № 104 К. 12/17г
Дата 01.03.18г

ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД

г-н БОРИС ВЕЛЧЕВ

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ВЕЛЧЕВ,

Изпращам на вниманието Ви становище на Министерския съвет по конституционно дело № 12 за 2017 г.

Становището е одобрено с Решение № ...123 на Министерския съвет от 2018 г.

ЗА МИНИСТЪР-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

 (Stomislav Donchev)



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
МИНИСТЕРСКИ СЪВЕТ

ДО

КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТАНОВИЩЕ

ОТ МИНИСТЕРСКИЯ СЪВЕТ НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 12 ЗА 2017 Г.

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ
СЪДИИ,

С определение на Конституционния съд от 23 януари 2018 г. сме конституирани като заинтересована страна по конституционно дело № 12 за 2017 г., образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за обявяване противоконституционност на разпоредбите на чл. 50, чл. 81, ал. 3 в частта „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тъжба на пострадалия“, чл. 63, ал. 2, т. 4, чл. 73а, ал. 2, чл. 416, ал. 5, чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите на чл. 94, ал. 1“, чл. 227, ал. 5, чл. 248а, чл. 252, ал. 2 в частта „или когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт“, чл. 358, ал. 2, чл. 301, ал. 4, чл. 305, ал. 6, чл. 336, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3, чл. 425, ал. 1, т. 3, чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1, чл. 351, ал. 2, чл. 360, ал. 2 и чл. 411а, ал. 1, т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).

С определение на Конституционния съд от 23 януари 2018 г. към конституционно дело № 10 от 2017 г. е присъединено конституционно дело № 12 от 2017 г. в частта относно установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от НПК за съвместно разглеждане и решаване.

В искането на Висшия адвокатски съвет като основания за противоконституционност на изброените разпоредби от НПК се посочват разпоредбите на чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 1 и 2, чл. 30, ал. 1, чл. 31, ал. 3 и 4, чл. 17, ал. 3, чл. 56, чл. 57, чл. 117, ал. 1, чл. 121 и чл. 122 от Конституцията.

Исходни позиции при обсъждане на съответствието с Конституцията на оспорените разпоредби:

Оспорването в искането на Висшия адвокатски съвет (ВАС) на съответствието с Конституцията на посочените разпоредби от НПК се обосновава основно с нарушения на конституционните разпоредби, гарантиращи правото на защита на гражданите. Подателят на искането често тълкува едностранно (само с оглед правата на обвиняемия, подсъдимия) тези конституционни разпоредби, без да отчита необходимостта от баланс в законовата уредба с оглед спазването и на други конституционни принципи и ценности.

При обсъждане конституционносъобразността на законови разпоредби, допускащи ограничение на основни права на гражданите, следва да се преценява дали по допустим от Конституцията начин е намерен балансът между следните основни конституционни принципи: принципът по чл. 57, ал. 1 за неотменяемост на основните конституционни права на гражданите; принципът по чл. 57, ал. 2 за недопускане злоупотреба с основните конституционни права или упражняването им по начин, който да накърнява права или законни интереси на други; общият конституционен принцип за защита на общественния интерес.

В този смисъл са мотивите на Решение № 4 на Конституционния съд от 1997 г. по к.д. № 29 от 1996 г.: „Конституцията при регламентирането на основните права на гражданите, които представляват основни човешки права, държи сметка за взаимодействието на тези права. В дадени моменти и при упражняването им могат да влезнат в противоречие. За решаването на колизията между отделните основни права на гражданите Конституцията си служи с метода на балансиране на правата. Те поначало не могат да бъдат упражнявани в ущърб на другите.”

Гражданите са носители не само на права, но и на съответни задължения. В чл. 58, ал. 1 от Конституцията изрично е формулирано конституционното изискване гражданите да спазват и изпълняват Конституцията и законите, както и да зачитат правата и законните интереси на другите.

Оспорените разпоредби са част от НПК, чиято основна задача е определена в чл. 1, ал. 1: да определи реда, по който се извършва наказателното производство, за да се осигури разкриване на престъпленията, разобличаване на виновните и правилно прилагане на закона. Затова, освен да гарантира правата на участниците в наказателния процес, процесуалната уредба следва да осигури изпълнението на основната задача по чл. 1, ал. 1 от НПК. Разкриването на престъпленията, на техните извършители и налагането на справедлива санкция в границите на формализираната наказателнопроцесуална процедура следва да осигури защитата и на интересите на цялото общество.

Провеждането на наказателното производство е комплекс от процесуални норми, свързани в единство, както помежду си, така и с материалните норми от Наказателния кодекс. Като такова единство следва да се преценява и тяхното съответствие с Конституцията. Така според мотивите на Конституционния съд в Решение № 7 от 2004 г. по к.д. № 6 от 2004 г.:

„Всички регламентирани права и задължения на участниците в наказателния процес, както и всяко свързано с тях искане за установяване противоконституционност на отделни разпоредби следва да се преценяват през призмата на формулираната в чл. 1, ал. 1 основна задача на НПК и тогава да се съпоставят с предписанията на основния закон... В някои случаи завършената пълна уредба на съответна процедура или фигура в процесуалния закон включва множество отделни, разнообразни по предназначението си, но неразривно свързани помежду си разпоредби. В своето единство те образуват един нормен комплекс, което предопределя и начина, по който следва да се подходи при проверката на тяхната конституционносъобразност. Не би било правилно в този случай да се сравнява отделна разпоредба или част от нея със съответна конституционна норма, защото сама по себе си тя не съдържа самостоятелно формулирано правило за поведение, а е само елемент от цялостното уреждане на проблема в рамките на съответния нормен комплекс.“

Правото на защита на гражданите по чл. 56 от Конституцията е основно конституционно право, то е универсално право с процесуален характер, което намира конкретни проявления в разпоредбите на чл. 30, ал. 4 (всеки има право на адвокатска защита от момента на задържането му или на

привличането му като обвиняем) и чл. 122, ал. 1 от Конституцията (гражданите имат право на защита във всички стадии на процеса). В НПК това право е обезпечено с широк кръг правни гаранции. Наказателно-процесуалният кодекс съдържа комплекс от норми – основни принципи и конкретни правила, гарантиращи конституционособразното протичане на наказателния процес с оглед спазване правото на защита на гражданите. Съдът и прокурорът са длъжни да спазват и прилагат основните принципи в наказателния процес: те вземат решенията си по вътрешно убеждение, основано на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, като се ръководят от закона (чл. 14, ал. 1 от НПК); в пределите на своята компетентност вземат всички мерки, за да осигурят разкриването на обективната истина (чл. 13 от НПК); основават решенията си върху доказателствени материали, които събират и проверяват лично (чл. 18 от НПК); доказателствата и средствата за тяхното установяване не могат да имат предварително определена сила (чл. 14, ал. 2 от НПК); обвиняемият се смята за невинен до установяване на противното с влязла в сила присъда (чл. 16 от НПК) и др. Тези основни принципи имат конкретно проявление в процесуалните норми, които ще бъдат обсъдени по-нататък в становището съответно на оспорените от ВАС разпоредби.

1. Относно твърдението за противоречие на чл. 50 и чл. 81, ал. 3 от НПК в частта „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тълба на пострадалия“ с чл. 4, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че законодателят е допуснал такова съществено противоречие между двете законови разпоредби, че те не могат да се прилагат, с което се нарушават правата на пострадалия и конституционният принцип по чл. 4, ал. 1 за правовата държава.

Разпоредбата на чл. 50 от НПК урежда хипотезата на продължаване на наказателното производство за престъпления, които се преследват по тълба на пострадалия. Когато на досъдебното производство се установи, че производството се преследва по тълба на пострадалия, наказателното производство не се прекратява, като прокурорът уведомява пострадалия за правото му в едномесечен срок да подаде тълба по реда на чл. 81. В съответствие с това изменение в чл. 50 законодателят е направил допълнение в чл. 81 от НПК относно срока на подаване на тълбата, но същевременно е пропуснал да замени думите „прекратяване на досъдебното производство“ с „продължаване на наказателното производство“.

Действително има несъответствие между разпоредбите на чл. 50 и чл. 81, което обаче може да бъде преодоляно по пътя на тълкуването, съответно чрез законодателно изменение. Това противоречие не е от такъв конституционен порядък, който може да обоснове нарушение на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

В мотивите на Решение № 1 на Конституционния съд от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г. изрично се посочва, че: „Конституционният съд е на мнение, че не бива да се допуска принципът на правовата държава да бъде неприсъщо натоварван, при което всякакво правно нарушение да бъде квалифицирано като противоречащо на правовата държава, а оттук - ясното съдържание и приложимост на принципа да бъдат накърнени.“

Не всяко противоречие между законови норми води до нарушаване на принципа на правовата държава. Когато се констатират такива противоречия, в компетентност на Народното събрание е да ги отстрани. Така и според мотивите на Решение № 14 на Конституционния съд от 2000 г. по к.д. № 12 за 2000 г.:

„Съдът отбелязва, че изложените доводи за вътрешни противоречия във възприетата законодателна уредба и неясноти при нейното тълкуване не са достатъчни за обявяването на съответните разпоредби за противоконституционни. Последователното провеждане на подобно разбиране би означавало да се признае на Конституционния съд компетентност за проверка на съответствие на "законите със законите", нещо, което Конституцията не предвижда. Въвеждането на изискване за вътрешна съгласуваност на законовата уредба има отношение към принципа на правовата държава, но само при условие, че установеното противоречие по характер и степен е конституционно нетърпимо. Вътрешното противоречие в закона трябва да засяга конституционни ценности и норми, за да бъде въздигнато в основание за обявяване на конкретни норми за противоконституционни.“

Няма опора в законовата уредба твърдението в искането на ВАС, че е правно невъзможно наказателното производство, образувано за престъпление от общ характер, да продължи като производство за престъпление, което се преследва по тѣжба на пострадалия. Подобни смесени хипотези между производство от общ характер и производство от частен характер са уредени и в други разпоредби от НПК. Така например:

- според чл. 48 прокурорът при определени в разпоредбата условия може да встъпи в производството, образувано по тѣжба на пострадалия във всяко положение на делото, съответно да поеме обвинението, а пострадалият може да поддържа обвинението наред с прокурора като частен обвинител;

- според чл. 49 при определени в разпоредбата условия прокурорът може служебно да образува наказателно производство за престъпления, които се преследват по тѣжба на пострадалия, ако не е изтекъл срокът по чл. 81, ал. 3 и не са налице някои от пречките за образуване на наказателно производство по чл. 24, ал. 1, т. 1 - 8а и 10;

- според чл. 287, ал. 5 когато на съдебното следствие прокурорът или частният обвинител установи, че престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия, и наказателното производство е образувано преди изтичане на срока по чл. 81, ал. 3, прокурорът на основание чл. 48 или частният обвинител може да поиска съдът да се произнесе с присъдата и за престъплението, което се преследва по тѣжба на пострадалия.

В тези случаи, както и в оспорените разпоредби на чл. 50 и 81 не се нарушават правата на пострадалия. Точно обратното - законодателят осигурява необходимите правни гаранции за защита на неговите интереси чрез създаване на законова уредба, с която се постига процесуална икономия и бързина на наказателното производство.

2. Относно твърдението за противоречие на чл. 63, ал. 2, т. 4 от НПК с чл. 30, ал. 1, чл. 31, ал. 3 и 4, чл. 35, ал. 1 и чл.117, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че разпоредбата води до неравно третиране на обвиняемите, срещу които обвинението е повдигнато задочно, както и че вземането на мярка за неотклонение задържане под стража при условията на чл. 369, ал. 3 от НПК е несъвместима с презумпцията за невинност. Така според ВАС се надхвърлят допустимите, с оглед нуждите на правосъдието, ограничения на правата на обвиняемия.

Мярка за неотклонение задържане под стража се взема при наличие на условията по чл. 63, ал. 1 от НПК – когато е налице обосновано предположение, че обвиняемият е извършил престъпление, което се наказва с лишаване от свобода или друго по-тежко наказание, и доказателствата по делото сочат, че съществува реална опасност обвиняемият да се укрие или да извърши престъпление.

При първоначално вземане на мярката задържане под стража разпоредбата на чл. 63, ал. 2 предвижда четири основания, при които законодателят приема, че е налице реална опасност обвиняемият да се укрие или да извърши престъпление, ако от доказателствата по делото не се установява противното.

Според четвъртото основание по чл. 63, ал. 2, т. 4 обвинението трябва да е повдигнато при условията на чл. 269, ал. 3 от НПК. В този случай делото може да бъде разгледано в отсъствие на обвиняемия, когато той не е намерен на посочения от него адрес или го е променил, без да уведоми съответния орган; ако местоживеенето му в страната не е известно и след щателно издирване не е установено; ако е редовно призован и не е посочил уважителни причини за неявяването си и е изпълнена процедурата по чл. 247б, ал. 1; ако се намира извън пределите на Република България и местоживеенето му не е известно, не може да бъде призован по други причини или редовно е призован, но не е посочил причини за неявяването си. Делото може да се гледа задочно при условията на чл. 269, ал. 3 само когато това няма да попречи за разкриване на обективната истина.

Следователно задочно обвинение се повдига при наличие на точно определените законови предпоставки. Това не зависи от субективното мнение на прокурора и не води до неравно третиране на обвиняемите.

Основанията по чл. 63, ал. 2, т. 1-4 от НПК са само изходна основа за преценка относно съществуването на реална опасност обвиняемият да се укрие или да извърши ново престъпление. Това не са хипотези, при които задържането е задължително, защото тези основания представляват оборима законова презумпция. Тежестта на доказване на всички основания по чл. 63, ал. 2 е върху органите на досъдебното производство. Възможността за обвиняемия и неговия защитник да оборват законовата презумпция по чл. 63, ал. 2 и правомощията на съда служебно да събира доказателства след изчерпване исканията на страните не прехвърля тежестта на доказване от органите на досъдебното производство върху другите процесуални субекти. Следователно уредбата не е в несъвместимост с презумпцията за невиновност по чл. 31, ал. 3 от Конституцията.

Тя не нарушава и забраната по чл. 31, ал. 4 от Конституцията да не се допускат ограничения на правата на обвиняемия, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието. Обвиняемият винаги е принуден да търпи някои ограничения, защото това следва от целите и съдържанието на наказателната репресия. Налагането на мярка задържане под стража не нарушава задължението на съдебната власт да защитава правата и законните интереси на гражданите във връзка с конституционното право по чл. 35, ал. 1 на свободно придвижване по територията на страната и правото на напускане на нейните предели. Правото по чл. 35, ал. 1 може да се ограничава както на основанията, посочени в конституционната норма, така и при отчитане на принципа по чл. 57, ал. 2 за недопускане злоупотреба с основните конституционни права или упражняването им по начин, който да накърнява права или законни интереси на други.

Неоснователно е и твърдението, че се нарушава правото на Европейския съюз. Правото на свободно придвижване на гражданите на Европейския съюз на територията на държавите членки, уредено в чл. 21, § 1 от Договора за функциониране на Европейския съюз, също подлежи на ограничения. Разпоредбата на чл. 27 от Директива 2004/38 на Европейския парламент и на Съвета от 29.04.2004 г. относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, предвижда ограничения от съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве.

Следователно налагането на мярка задържане под стража при условията на чл. 269, ал. 3 от НПК не налага ограничения на обвиняемия, които нарушават конституционните разпоредби на чл. 30, ал. 1, чл. 31, ал. 3 и 4, чл. 35, ал. 1 и чл. 117, ал. 1 от Конституцията. Още повече, че тази мярка подлежи на съдебно обжалване и е ограничена със срокове, чието изтичане води до незабавно освобождаване на задържания от прокурора.

3. Относно твърдението за противоречие на чл. 73а, ал. 2 и чл. 416, ал. 5 от НПК с чл. 4, чл. 17, ал. 3 и чл. 56 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че разпоредбата на чл. 73а, ал. 2 от НПК, предвиждаща налагане на обезпечителна мярка за направени съдебни разноси върху гаранцията и разпоредбата на чл. 416, ал. 5 от НПК, предвиждаща насочване на изпълнението за съдебни разноси върху внесените като гаранция пари и ценни книжа, накърнява конституционно защитеното право на собственост на третите лица, които към датата на изменението на закона са дали като гаранция свои пари или ценни книжа.

Мярка за неотклонение в досъдебното производство може да се вземе спрямо обвиняемия по дело от общ характер, когато от доказателствата по делото може да се направи обосновано предположение, че е извършил престъплението. Мярката се взема с цел да се попречи на обвиняемия да се укрие, да извърши престъпление или да осуети привеждането в изпълнение на влязлата в сила присъда. Освен общите критерии по чл. 56, ал. 2 за личността на обвиняемия, гаранцията се определя и с оглед неговото имуществено положение (чл. 61, ал. 2 от НПК).

Действително гаранцията може да бъде представена освен от обвиняемия, и от трето лице. В случаите на представяне на гаранцията от трето лице, то внася гаранцията от името на обвиняемия в изпълнение на неговата мярка за неотклонение. Няма опора в законовата уредба твърдението в искането на ВАС, че третото лице, внесло гаранцията в пари

или ценни книжа, е поело задължение да обезпечава единствено мярката за неотклонение. Третото лице – гарант, поема доброволно всички рискове, свързани с внесената гаранция. При виновно процесуално поведение на обвиняемия (когато не се яви пред съответния орган без уважителни причини или промени местоживеенето си, без да го е уведомил за това, или наруши взетата мярка), мярката за неотклонение се заменя с по-тежка. Ако мярката е гаранция, разпоредбата на чл. 66, ал. 2 от НПК предвижда, че парите или ценните книжа се отнемат в полза на държавата. Съответствието на разпоредбата на чл. 66, ал. 2 от НПК с Конституцията обаче не се оспорва в искането на ВАС. Целта на законовата уредба не е да отнеме чуждо имущество, а да осъществи наказателна репресия срещу виновното процесуално поведение на обвиняемия.

Член 416, ал. 5 от НПК предвижда, че изпълнението на вземания от съдебни разноски и такси, може да се насочи и върху внесените като гаранция пари и ценни книжа. Разпоредбата е диспозитивна и не определя задължително насочване на изпълнението върху гаранцията. Тази правна възможност е създадена с предишно изменение на НПК (ДВ, бр. 42 от 2015 г.).

Изменението на чл. 73а, ал. 2 (ДВ, бр. 63 от 2017 г.), което предвижда, че съдът може да наложи обезпечителна мярка върху парите и ценните книжа, представени като гаранция, привежда в съответствие новата разпоредба (тя също не е императивна) с вече съществуващата законова правна възможност за изпълнение върху внесената гаранция. Ретроактивно действие на оспорената законова уредба няма. Двете разпоредби са влезли в сила по различно време. Правните последици от разпоредбата на чл. 416, ал. 5, засягащи изпълнението върху гаранции, са настъпили още през 2015 г. и затова не е основателно твърдението, че се нарушава принципът на правната сигурност, понеже се засягали правните очаквания на третите лица – гарантите. Възприемането на такава теза означава принципно да се отрече конституционното правомощие на Народното събрание да изменя законите, защото всяка законова промяна неминуемо засяга правни очаквания на различни групи правни субекти.

Следва също така да се отбележи, че хипотезите, в които е възможно да се наложат обезпечителни мерки, съответно изпълнение върху гаранцията, се отнасят само до случаите на осъдителни присъди. Съдът решава въпроса за разноските в съответствие с правилата на чл. 189 от НПК. Само когато подсъдимият бъде признат за виновен, съдът го осъжда да заплати разноските по делото, включително адвокатското възнаграждение и другите разноски за служебно назначения защитник, както и разноските, направени от частния обвинител и гражданския ищец, ако са направили такова искане. Ако подсъдимият бъде признат за невинен или наказателното

производство бъде прекратено, разноските по дела от общ характер остават за сметка на държавата.

Следователно самата правна характеристика на гаранцията като мярка за процесуална принуда с възмезден характер обуславя съдържанието на оспорената уредба. Тя има репресивен характер единствено спрямо обвинения (осъдения) и няма за цел да засяга правата на трети лица.

4. Относно твърдението за противоречие на чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите по чл. 94, ал. 1“ с чл. 4, ал. 1, чл. 30, ал. 4, чл. 56 и чл. 121 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че с оспорваната част от разпоредбата недопустимо се ограничава правото на защита на обвиняемия, тъй като позволява провеждане на разпоредителното заседание и без адвокат, а правото на защита се отнася за всички стадии на процеса. Според ВАС така се затруднява разкриването на обективната истина, процесуалните страни се поставят в неравнопоставено положение и се нарушава принципът на състезателност.

Разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 от НПК предвижда, че разпоредителното заседание се отлага, когато не се яви защитникът в случаите по чл. 94, ал. 1. С разпоредбата на чл. 94, ал. 1 от НПК законодателят е гарантирал правото на адвокатска защита чрез определяне на случаите, в които участието на защитник в наказателното производство е задължително.

Правото на защита на гражданите по чл. 56 от Конституцията е основно конституционно право, то е универсално право с процесуален характер, което намира конкретни проявления в разпоредбите на чл. 30, ал. 4 (всеки има право на адвокатска защита от момента на задържането му или на привличането му като обвиняем) и чл. 122, ал. 1 от Конституцията (гражданите имат право на защита във всички стадии на процеса).

Конституционните разпоредби на чл. 30, ал. 4 и чл. 122, ал. 1 обаче не поставят изискване за задължително упражняване на конституционното право на адвокатска защита. Всяко лице може да се възползва от това си конституционно право, но също така може в някои случаи да реши, че такава помощ не му е необходима. Конституционното право на адвокатска защита действително се отнася за всички фази на наказателния процес, но то може да не е упражнено или ако е упражнено - впоследствие може да бъде отказано. В случаите, в които адвокатската защита не е задължителна, подобно процесуално поведение на обвиняемия, съответно на подсъдимия, следва да бъде уважено.

Смятаме, че с уредбата в чл. 247в, ал. 1, т. 3 от НПК законодателят не нарушава конституционно защитеното право на адвокатска защита. Това право обаче не следва да се абсолютизира, защото понякога то се упражнява самоцелно, злоупотребява се с него, като се накърняват правата и законните интереси на другите участници в наказателния процес и се препятства съдът да разглежда и да решава делата в разумен срок. От значение тук са и други процесуални ценности, като процесуална икономия и бързина на производството. Следва също така да се има предвид, че разпоредителното заседание е подготвително заседание, на което не се провежда същинско съдебно следствие. Затова провеждането на разпоредително заседание без адвокат в случаите, в които адвокатската защита не е задължителна, не нарушава правата на обвиняемия.

Тази теза има опора в мотивите на Решение № 10 на Конституционния съд от 2010 г. по к.д. № 10 от 2010 г.

„Волята на обвиняемия да се откаже от защитник, когато защитата не е абсолютно задължителна в условията на чл. 94, ал. 1, т. 1-3 и 6 от НПК, трябва да бъде уважавана, така както трябва да бъде уважавана и първоначалната му позиция, която обуславя задължителното участие на защитник“. И по-нататък в същото решение: „Когато упълномощеният защитник, макар и редовно призван, не се явява пред държавния орган, пред който се провежда процесуалното действие, установеният от международните договори стандарт не изисква задължително отлагане на делото, стига да бъде осигурено участието на служебен адвокат. Изхождайки от интересите на правосъдието по смисъла на чл. 31, ал. 4 от Конституцията, националният законодател дори е надхвърлил този стандарт, като е приел, че неявяването на упълномощения защитник по уважителни причини съставлява основание за отлагане на делото.“

От тези мотиви на Конституционния съд може да се направи извод, че само в случаите на задължителна адвокатска защита е необходимо отлагането на заседание, ако на него не присъства упълномощен, служебен или резервен защитник. В случаите, в които адвокатската защита не е задължителна, уредбата е въпрос на законодателна целесъобразност при отчитане нуждите на правосъдието от бързо и ефективно наказателно производство.

Практиката в останалите европейски държави показва, че при спазване на стандартите, установени в Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), се използват законодателни способности за осигуряване на процесуалната дисциплина. Така според законодателството в Германия и Франция неявяването на упълномощения

адвокат при всяко положение обуславя незабавно назначаване на служебен защитник, без да се отлага делото.

5. Относно твърдението за противоречие на чл. 227, ал. 5 от НПК с чл. 4, ал. 1, чл. 30, ал. 4, чл. 31, ал. 4, чл. 56 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че ограничаването на правото на упълномощения от обвиняемия адвокат на участие в процеса за сметка на произволно назначения от разследващия орган адвокат отнема на обвиняемия конституционно защитеното право на защита във всички фази на процеса, недопустимо накърнява правото му на адвокатска защита и чрез непропорционалността на тази мярка нарушава принципа на правовата държава.

По същество в искането на ВАС се оспорва вече въведената в чл. 94 през 2010 г. законова уредба за института на резервния защитник. Нейната конституционносъобразност беше потвърдена от Конституционния съд.

С въведения през 2010 г. институт на резервния защитник процесуалният закон осигури адвокатска защита на обвиняемия във всички стадии на процеса. Разпоредбата не нарушава чл. 31, ал. 4 от Конституцията, защото ограничението относно личния избор не надхвърля необходимото за осъществяване на правосъдието, а обслужва процесуални ценности, необходими за осъществяване на правосъдието, като бързина на правораздаването и процесуална дисциплина. С института на резервния защитник се осигурява изпълнение и на изискванията за осигуряване равнопоставеност и състезателност в съдебното производство по чл. 121, ал. 1 от Конституцията, защото се предотвратява злоупотреба с правото на адвокатска защита, засягащо интересите на другите участници в процеса и дейността на съда за установяване на обективната истина и решаване на делото в разумен срок.

Институтът на резервния защитник не влиза в противоречие и с чл. 6, т. 3, буква „с“ от КЗПЧОС, прогласяващ правото на обвиненото лице да ползва адвокат по свой избор или да му бъде предоставена безплатно съдебна защита, когато интересите на правосъдието налагат това. В своята практика Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) приема, че съществено за справедливостта на съдебния процес не е обстоятелството дали защитата е осъществена от упълномощен или назначен служебен защитник, а качеството на тази защита. Нарушение на чл. 6 може да има само когато качеството на служебната защита е толкова лошо, че е налице неизпълнение на задължението на държавата да осигури адекватна правна помощ. Така според Решение на ЕСПЧ от 1.03.2006 г. по делото „Сейдович

срещу Италия”: „Макар и всеки обвинен в извършването на престъпление да има правото да се защитава лично или да ползва адвокат..., чл. 6, т. 3, буква ”с” не уточнява начина за упражняване на това право. Така той оставя на страните членки да изберат средствата, чрез които да го гарантират в своите правни системи, като задачата на съда е да констатира дали изборият от тях метод е съобразен с изискванията за справедлив процес”.

Затова институтът на резервния защитник е в съответствие както с конституционните изисквания, така и с международните стандарти по КПЧОС. Това категорично беше потвърдено от Конституционния съд в Решение № 10 от 2010 г. по к.д. № 10 от 2010 г.:

„Недопустимо е неуспехът на обвиненото лице с активното си поведение да реализира предоставената му възможност да обезпечи защитата си чрез реално встъпване в наказателното производство на избория от него защитник да води до увреждане на чужди права и законни интереси, както 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). Затова, когато упълномощеният защитник не се яви пред съответния орган на наказателния процес без уважителна причина, замяната му с правно компетентен и запознат с делото служебно назначен защитник, какъвто по принцип би следвало да бъде и резервният защитник, съставлява пропорционална, правно обоснована мярка.“

Оспорваната разпоредба на чл. 227, ал. 5 преди изменението (ДВ, бр. 63 от 2017 г.) предвиждаше, че когато обвиняемият се яви без упълномощен защитник, разследващият орган му предявява разследването, като в случаите по чл. 94, ал. 1 му назначава защитник (това е институтът на служебния защитник). Според сегашната редакция на разпоредбата, когато обвиняемият се яви без упълномощен защитник, разследващият орган му предявява разследването, като в случаите по чл. 94, ал. 1 му назначава резервен защитник независимо от упълномощаването на защитник. Оспореното изменение на чл. 227, ал. 5 от НПК не само не е противоконституционно, но то привежда разпоредбата в съответствие с приетите през 2010 г. изменения в чл. 94 от НПК, с които се създаде институтът на резервния защитник. Отстраняването на несъответствието между разпоредбите на чл. 94 и чл. 227, ал. 5 от НПК гарантира и спазването на принципа на правовата държава.

Следователно разпоредбата на чл. 227, ал. 5 от НПК (съответна на конституционнообразната уредба в чл. 94, ал. 1) отговаря на конституционните изисквания и на международните договори.

6. Относно твърдението за противоречие на разпоредбата на чл. 248а и на чл. 252, ал. 2 в частта „или когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт“ с чл. 4, ал. 1, чл. 56, чл. 117, ал. 1 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че изразът „отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт“ не е определен от законодателя и може да доведе до изменение на обвинението, което е грубо накърняване правото на подсъдимия на защита. Твърди се, че прокурорът има предимство в наказателния процес, защото подсъдимият не може да прави възражения срещу изменението на обвинителния акт и така се нарушава равенството на страните в процеса.

В искането на ВАС се цитират мотивите на Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 за 2004 г., според които „не може да се изисква от закона да съдържа дефиниция за всяко употребено понятие, противното би довело до абсурд“. Тези мотиви обаче не подкрепят тезата на ВАС за противоконституционност на уредбата, създаваща възможност за отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт. Такава уредба не само не нарушава принципа на правовата държава, тя е в пълно съответствие с него, защото:

- осигурява съответствие между текста на обвинителния акт с волята на органа, който го е съставил;
- отстраняването на грешката се извършва от съставителя на акта;
- спестява се процесуално време, необходимо за извършване на други процесуални действия.

Поправката на очевидна фактическа грешка не е прецедент в българското законодателство. В Закона за нормативните актове (ЗНА) се урежда възможността за извършване на поправка в нормативни актове за отстраняване на очевидни фактически грешки. Съдържанието, което законодателят влага в това понятие, е еднозначно - привеждане на текста на акта в съответствие с действителната воля на органа. Законовото изискване на чл. 43, ал. 2 от ЗНА е текстът на поправката да бъде формулиран така, че да сочи ясно и точно несъответствието, както и правилния текст. Конституционосъобразността на извършване на поправка на очевидна фактическа грешка във вече приет от Народното събрание закон изрично е призната от Конституционния съд в Решение № 7 от 1998 г. по к.д. № 5 за 1998 г.

Поправката на очевидна фактическа грешка, допусната както в нормативен акт, така и в обвинителен акт, няма нищо общо с тяхното изменение. Изменението е израз на промяната на волята на органа, издал или приел акт. С поправката се привежда в съответствие текстът на акта с вече изразената и непроменена воля.

В съответствие с конституционните изисквания е и оспорваната уредба, която не нарушава правата на обвиняемия, не предвижда изменение на обвинителния акт и не създава неравнопоставеност между страните в процеса.

Що се отнася до презюмираната от ВАС недобросъвестност на прокурора да извърши указаната от съда поправка, следва да се има предвид, че законодателят е създал уредба, която не допуска възможност за несъобразено с указанията на съда процесуално поведение на прокурора. В разпоредбата на чл. 248а, ал. 2 от НПК се предвижда, че при неизпълнение в 7-дневен срок на това задължение от прокурора, съдията-докладчик отменя определението за насрочване на делото и прекратява съдебното производство.

De lege ferenda допълнителна гаранция за защита правата на обвиняемия се предвижда в изготвен от Министерството на правосъдието законопроект за изменение и допълнение на НПК, който предстои да бъде внесен за обсъждане и приемане от Министерския съвет. В него се предвижда определението по чл. 248, ал. 5, т. 4, с което в разпоредителното заседание съдът констатира очевидни фактически грешки в обвинителния акт, да подлежи на обжалване и протестиране по реда на глава двадесет и втора.

7. Относно твърдението за противоречие на чл. 358, ал. 2 от НПК с чл. 4, ал. 1, чл. 30, ал. 4, чл. 56, чл. 117, ал. 1 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се твърди, че разпоредбата на чл. 358, ал. 2 от НПК, според която в случаите по чл. 358, ал. 1, т. 3 делото не може да бъде върнато повторно на същото основание, дава възможност на прокурора да задължи съда да разгледа и реши делото, макар че са накърнени правата на обвиняемия. Твърди се, че така се нарушава равенството на гражданите пред закона, а обвиняемите по различните наказателни дела се поставят в различен процесуален режим.

Оспорената разпоредба забранява делото да бъде върнато повторно, когато е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на процесуалните правила на обвиняемия по чл. 249, ал. 4, т. 1 (да научи за какво престъпление е привлечен, да дава или да откаже да дава обяснения по обвинението, да

участва в производството, да има защитник, да получи превод, когато не владее български език).

В глава двадесет и четвърта е уредена диференцирана процедура на бързо производство. Такова производство се провежда само при наличие на законовите предпоставки по чл. 356, ал. 1 (това са случаи, в които извършителят на престъплението е известен: лицето е заловено при или непосредствено след извършване на престъплението; явило се е лично пред съответните органи с признание за извършеното престъпление и т.н.) или по преценка на прокурора при условията на ал. 2 (за престъпления, за които се предвиждат по-леки наказания). Въвеждането на бързо производство позволява процесуалните действия да се проведат в по-кратки срокове. Оспорената уредба са отнася за развитието на разпоредителното заседание в бързото производство. В това заседание съдията-докладчик прекратява съдебното производство и връща делото на наблюдаващия прокурор, ако констатира при насрочването му, че е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на правата на обвиняемия. Установената забрана в чл. 358, ал. 2 за повторно връщане от съдията-докладчик на делото на същото основание, на което веднъж е връщано на прокурора, е в съответствие с принципите за процесуална икономия и бързина. Тези принципи са типични за диференцираните процедури.

В оспорената разпоредба прилагането на тези принципи не нарушава правата на обвиняемия, защото на него и на адвоката му е предоставена възможност за запознаване с всички материали по делото и за представяне на становище по допуснати процесуални нарушения на предварителното производство. Съдът също служебно е задължен да следи за такива нарушения. Уредбата в чл. 358, ал. 2 стимулира процесуалната активност на обвиняемия и неговия защитник и предотвратява възможността за злоупотреба с право чрез повторно връщане на делото на вече упражнено основание.

Уредбата не поставя в неравностойно положение обвинените лица по различните наказателни дела. В мотивите на Решение № 10 от 2010 г. по к.д. № 10 от 2010 г. Конституционният съд е имал повод да отбележи, че възприемането на подобна теза (за накърняване на равенството) „би означавало принципно да се отречат като противоконституционни всички диференцирани процедури, насочени към ускорено развитие и приключване на наказателните дела“.

Що се отнася до предполагаемата недобросъвестност на прокурора, че няма да изпълни дадените му указания от съда за отстраняване на съществени процесуални правила, довели до ограничаване правата на

обвиняемия, следва да се подчертае, че като субект и страна в наказателното производство прокурорът отстоява обществения интерес, а не защитава някакви свои позиции и интереси. В тази връзка може да се посочат мотивите на Конституционния съд в Решение № 10 от 2011 г. по к.д. № 6 от 2011 г.:

„Добросъвестността на органите на власт, в т.ч. на органите на съдебната власт, трябва да се предполага. Конституционният съд вече се е произнесъл с Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г., че намира за неприемлива конструкция, при която съществува хипотетичната възможност прокурорът да е недобросъвестен и избирателно да включва или да не включва в обвинителния акт едно или друго деяние, както и че правилното прилагане на закона е въпрос на законосъобразно, компетентно и добросъвестно изпълнение на възложените правомощия.“

Гаранция за защита правата на обвиняемите е и разпоредбата на чл. 359, ал. 2, според която при разглеждане на делото в първата инстанция съдът прекратява съдебното производство и връща делото на съответния прокурор, когато е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на правата на обвиняемия по чл. 249, ал. 4, т. 1.

8. Относно твърдението за противоречие на разпоредбите на чл. 301, ал. 4 и чл. 305, ал. 6 от НПК 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:

В искането на ВАС се твърди, че на наказателния съд са дадени несвойствени функции в наказателния процес да решава въпроса за административната отговорност, да установява извършването на административно нарушение и сам да определя и налага административно наказание. Така се нарушават основни конституционни права и принципи: правото на защита, равното третиране на гражданите, принципите на правовата държава и правната сигурност.

Разпоредбата на чл. 301, ал. 4 от НПК предвижда, че при решаване на въпроса дали деянието съставлява престъпление и каква е правната му квалификация съдът се произнася и дали извършеното деяние съставлява административно нарушение. Разпоредбата на чл. 305, ал. 6 предвижда, че в случаите по чл. 301, ал. 4 съдът признава подсъдимия за невинен и му налага административно наказание, когато извършеното деяние се наказва по административен ред в предвидените в особената част на Наказателния кодекс случаи, или когато съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ.

Оспорваната уредба не смесва механично наказателното с административнонаказателното производство, както се твърди в искането. Точно обратното, тази уредба е в пълно съответствие с изискванията на чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 към КЗПЧОС (ратифициран със закон, влязъл в сила за Република България от 01.02.2001 г., обнародван, ДВ, бр. 76 от 2011 г.). На основание чл. 5, ал. 4 от Конституцията Протокол № 7 към КПЧОС е част от вътрешното ни право и има предимство пред нормите на вътрешното ни законодателство, които му противоречат.

Разпоредбата на чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 към КПЧОС установява забрана за повторно съдене или повторно изтърпяване на наказание от едно и също лице за същото деяние (това е класическият принцип в наказателния процес **ne bis in idem**). Този принцип забранява дублирането или повторението за едно и също деяние на две наказателни процедури, когато някоя от тях е приключила с влязъл в сила акт, независимо дали този акт е осъдителен или оправдателен. Това лице не само не може да бъде съдено повторно, то не може да бъде изобщо наказателно преследвано за същото деяние. Така според Решение от 14.01.2010 г. на ЕСПЧ по делото на „Цоньо Цонев срещу България“:

„Жалбоподателят е бил „осъден“ в административно производство, което може да бъде уподобено на „наказателно производство“ съгласно автономния смисъл на този термин в Конвенцията. След като това „осъждане“ е влязло в сила, на жалбоподателя са били повдигнати обвинения за престъпления, които се отнасят за същите деяния, за които му е било наложено наказание в административното производство, и съдържат по същество едни и същи факти. Наказателното производство срещу жалбоподателя в действителност засяга престъпление, еднакво с това, за което вече е бил „осъден“ с влязлото в сила решение на кмета. Има следователно нарушение на чл. 4 от Протокол № 7.“

В практиката на ЕСПЧ признаците дали едно производство е наказателно по смисъла на чл. 6, т. 1 от КПЧОС и чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 не винаги съвпадат с квалификацията на деянието по националното право. Затова за наказателно производство се приема не само производството за деяния, които представляват престъпления по националното наказателно законодателство. Критериите, които определят производството като наказателно, са определени така в Решение от 23.04.2009 г. на ЕСПЧ по делото на „Камбуров срещу България“:

„Съгласно постоянната практика на Съда приложимостта на чл. 6 в неговия наказателен аспект трябва да се преценява на базата на три критерия, а именно: а) квалификация на престъплението според вътрешното

право, б) естеството на престъплението според вътрешното право, и в) степента на тежест на санкцията, която е приложима по отношение на засегнатото лице... Информацията по този въпрос, която предоставя вътрешното право на държавата ответник, има относителна стойност... За да се прилага чл. 6, е достатъчно конкретното правонарушение по своя характер да е наказателно или да излага заинтересованото лице на риска да получи наказание, което по своето естество и степен на тежест влиза в полето на наказателната материя.“

Следователно достатъчно е само един от тези признаци да е налице, за да се определи производството като наказателно. Такова производство е и административнонаказателно производство, в което с оглед на извършеното нарушение или с оглед на предвиденото наказание правоприлагащият орган е извършил преценка, че то има наказателен характер.

Предимството на чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 пред нормите на вътрешното ни законодателство налага законодателят да предвиди съответните вътрешноправни средства, които осигуряват спазването на правилото *ne bis in idem*. Такъв законов ред е създал законодателят в оспорените разпоредби, като е оправомощил наказателния съд да се произнася и относно обстоятелството дали извършеното деяние съставлява административно нарушение, съответно да налага административно наказание, когато извършеното деяние съставлява административно нарушение с наказателен характер, а не престъпление.

Когато съдът установи, че образуваното наказателно производство не е за деяние, което представлява престъпление, и оправдае подсъдимия по повдигнатото му обвинение, но същевременно констатира, че това нарушение представлява административно нарушение с наказателен характер, правилото по чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 забранява образуването на второ административнонаказателно производство. Административнонаказателната отговорност на дееца няма да може да се реализира, защото не е допустимо не само повторно наказание, но изобщо повторно съдене, макар и по друг ред. Административнонаказателното производство ще бъде второ производство с наказателен характер за оправдания с влязла в сила присъда, а това нарушава правилото *ne bis in idem*. Следователно законовата възможност съдът да определи дали деянието е административно нарушение (чл. 301, ал. 4) и да му наложи административно наказание (чл. 305, ал. 6), с което се реализира административнонаказателна отговорност, изключва провеждането на недопустимо второ по ред административнонаказателно производство с наказателен характер за същото деяние срещу същото лице.

Законова гаранция за спазване на чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 към КЗПЧОС законодателят е предвидил и в други разпоредби на НПК:

- разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК (не се образува наказателно производство, а образуваното се прекратява, когато извършеното деяние съставлява административно нарушение, за което е приключило административнонаказателно производство);

- разпоредбата на чл. 24, ал. 4 от НПК (наказателното производство се прекратява на основание ал. 1, т. 8а, ако в случаите по чл. 25, ал. 5 в едномесечен срок от спирането на наказателното производство не е направено предложение за възобновяване на административнонаказателното производство или предложението не е уважено); случаите по чл. 25, ал. 5 се отнасят до хипотезата на приключило административнонаказателно производство за същото деяние, което е престъпление;

- разпоредбата на чл. 250, ал. 2, изречение второ от НПК (в случаите, когато прекратява наказателното производство, защото деянието, описано в обвинителния акт или в тъжбата, съставлява административно нарушение, съдът изпраща делото заедно с веществените доказателства по компетентност на съответния административнонаказващ орган).

Съответен модел на промени законодателят прави и в Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) и така разпределя равномерно отговорността между правоприлагащите органи, създавайки взаимна обвързаност на решенията им. Това гарантира в пълна степен както интересите на лицата, спрямо които се водят административнонаказателни, съответно наказателни производства, така и интересите на държавата. Предвиденото ново основание за възобновяване на административнонаказателните производства в чл. 70, буква „д“ от ЗАНН не позволява да се избегне налагане на съответното на степента на обществена опасност на деянието наказание, предвидено в закон или указ. Когато в хода на административнонаказателното производство компетентният административнонаказващ орган установи, че деянието, за което е съставил акт, съдържа признак на престъпление, той следва да прекрати производството, без да се разпорежда с иззетите по реда на чл. 41 от ЗАНН вещи и предмети, като е длъжен да ги пази до произнасянето на прокурора, който ще сезира. Когато прокурорът откаже да образува досъдебно производство по изпратените му материали, той е задължен да уведоми административнонаказващия орган по реда на чл. 213 от НПК, който от своя страна ще продължи производството по ЗАНН. Когато обаче образува досъдебно производство по изпратените му материали, прокурорът следва да приобщи като веществени доказателства и предоставените му вещи и предмети от административнонаказващия орган.

С оглед на изложеното оспорените разпоредби не само не нарушават правата на обвиняемия, те създават законова гаранция за спазване на правото му да не бъде съден или наказан повторно. Те не противоречат и на принципа на правовата държава, защото привеждат наказателното производство в съответствие с международен договор съобразно изискванията на чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

9. Относно твърдението за противоречие на чл. 336, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3 и чл. 425, ал. 1, т. 3 с чл. 4, ал. 1, чл. 30, ал. 4, чл. 56, чл. 117, ал. 1 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията:

В искането на ВАС се оспорва уредбата, създаваща законова възможност въззивният съд, съответно касационният съд или съдът по възобновяване на наказателни дела, при оправдаване на обвиняемия да му наложи административно наказание, когато деянието се наказва по административен ред в предвидените в особената част на Наказателния кодекс случаи или съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ. Твърди се, че се нарушава правото на защита на подсъдимия, нарушават се принципите на равенство на страните, на състезателност, на справедливия процес, на правовата държава.

Оспорената законова уредба се отнася само за такива административни нарушения, които имат наказателен характер по смисъла на КПЧОС и Протокол № 7 към нея. Във всеки конкретен случай съответният национален съд е длъжен да прави такава преценка съобразно практиката и тълкуването на ЕСПЧ. Административно наказание се налага от наказателен съд в наказателното производство в случаите, когато деянието не представлява престъпление, но същото деяние съставлява административно нарушение. Тъждеството на деянието и извършителя са критериите, от които се ръководи съдът при налагане на административно наказание. Допустимо е налагането на административно наказание от въззивната или касационната инстанция, защото са идентични фактите, които вече са били предмет на доказване в наказателното производство. Срещу същите факти подсъдимият имал възможност да се защитава по време на цялото наказателно производство. Въпросите за виновността и отговорността са били решени на предходна инстанция, но деянието неправилно е било правно квалифицирано като престъпление.

Основно правило, което действа в наказателния процес, е, че във въззивното и касационното производство, както и в производството по възобновяване на делата, съдът има правомощие сам да измени присъдата или решението на предишната инстанция, когато се налага да приложи закон за еднакво или по леко наказуемо престъпление, съответно основанията са в

полза на обвиняемия. Така според чл. 337, ал. 1, т. 2, чл. 354, ал. 2, т. 2 и чл. 425, ал. 1, т. 4 от НПК.

На по-силно основание по аналогия с тази уредба и е оспорената уредба, в която положението на подсъдимия се облекчава с преминаването от един вид отговорност (наказателна) към друга по-лека (административно-наказателна) отговорност.

Подобен подход на изрично овластяване от законодателя се констатира и в разпоредбата на чл. 287, ал. 5 (когато на съдебното следствие прокурорът установи, че престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия, и наказателното производство е образувано преди изтичане на срока по чл. 81, ал. 3, той може да поиска съдът да се произнесе с присъдата и за престъплението, което се преследва по тѣжба на пострадалия).

Създаденият от законодателя ред чрез изрично овластяване на съда за налагане на административно наказание е гаранция както за защита правата на подсъдимия (чрез спазване на основополагащия принцип на наказателния процес, че никой не може да бъде съден и наказан за същото деяние), така и в защита на обществения интерес (недопускане на възможността при наличие на достатъчно доказателства за административно нарушение извършителят да остане ненаказан). Съдът, който разглежда наказателно дело по обвинение за престъпление по НК, може да наложи на подсъдимия административно наказание, когато установи, че няма основание да се издаде осъдителна присъда, но констатира, че за същото деяние има достатъчно доказателства да се наложи административно наказание.

Следователно промяната на правната квалификация на деянието при изяснена фактическа обстановка и при наличие на доказателства не е пречка въззивната или касационната съдебна инстанция да наложи административно наказание. При положение че деянието е едно и също, провеждането на две отделни производства - наказателно и административнонаказателно, е недопустимо, защото това е нарушение на чл. 4, т. 1 от Протокол № 7 към КЗПЧОС.

Що се отнася до твърдяната в искането на ВАС невъзможност касационна инстанция да наложи за първи път административно наказание, защото няма ред за обжалване, следва изрично да се отбележи, че в чл. 2 от Протокол № 7 е въведено принципно изключение от правото на обжалване, когато съответното лице е било осъдено на първа инстанция от най-висшия съд на държавата. Следователно в съответствие и с международните стандарти е уредба, според която Върховният касационен съд, действащ като касационна инстанция, може да издаде оправдателна присъда, като същевременно наложи административно наказание, облекчавайки

положението на осъдения. Това е така, защото въпросът за инстанционността на делата се преценява и през призмата на правилото, че в касационното производство не може да се утежнява положението на подсъдимия, осъдения.

Направените законови изменения имат и практическо значение във финансов аспект, защото се преодоляват проблеми в нормативната уредба, които довеждат до осъдителни решения на ЕСПЧ срещу българската държава.

10. Относно твърдението за противоречие на чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1, чл. 351, ал. 2 и чл. 360, ал. 2 с чл. 31, ал. 4, чл. 56, чл. 57, ал. 1, чл. 117, ал. 1 и 2, чл. 121, ал. 1 и 2 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията:

В искането на Висшия адвокатски съвет се твърди, че посочените разпоредби изключват възможността в хода на съдебното производство страните по наказателни дела да правят възражения относно допуснати в досъдебната фаза на процеса съществени нарушения на процесуалните правила, щом не са ги изложили в разпоредителното заседание или съдът ги е приел за несъществени. Според ВАС отнемането на процесуални правомощия на съда и на участващите в наказателния процес води до нарушаването на правото на защита, въвежда се постоянно и непреодолимо ограничаване на основно конституционно право и на практика то се дерогира, пречатства се и установяването на обективната истина в наказателния процес.

Според оспорената разпоредба на чл. 248, ал. 3 от НПК в съдебно заседание на първоинстанционния, въззивния и касационния съд не могат да се правят възражения за допуснатите нарушения на процесуалните правила по ал. 1, т. 3, които не са били поставени на обсъждане в разпоредителното заседание, включително по почин на съдията-докладчик, или които са приети за несъществени.

В разпоредителното заседание се обсъжда въпросът дали на досъдебното производство е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на процесуалните права на обвиняемия, на пострадалия или на неговите наследници. Кое нарушение е съществено и отстранимо законодателят изрично посочва в разпоредбата на чл. 249, ал. 4 от НПК: да научи за какво престъпление е привлечен, да дава или да откаже да дава обяснения по обвинението, да участва в производството, да има защитник, да получи превод, когато не владее български език.

Неотстранимите нарушения са свързани с процесуални действия, които обективно не могат да се повторят.

В другите оспорени в искането на ВАС разпоредби законодателят конкретизира общото правило по чл. 248, ал. 3 съобразно различните фази на наказателния процес - във въззивното производство с жалбата и протеста не могат да се правят възражения 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 (чл. 320, ал. 2); в бързото производство (чл. 360, ал. 2), съответно в касационното производство (чл. 351, ал. 2), уредбата е в смисъла на вече цитираната уредба в чл. 248, ал. 3 от НПК.

В стадия на подготвителните действия за разглеждане на дела от общ характер в съдебно заседание е заложена нова концепция относно крайния момент за решаване на въпросите за допуснатите в досъдебното производство отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, несвързани с процеса на събиране и проверка на доказателствата. Предвижда се разпоредителното заседание да се провежда с участието на прокурора, подсъдимия и неговия защитник, пострадалия или неговите наследници, представител на ощетеното юридическо лице, повереника. В това заседание се решават въпросите относно допуснатите процесуални нарушения в досъдебната фаза и се преклудира възможността за отмяна на това основание на присъда или решение на съд. След влизането в сила на съдебния акт от разпоредителното заседание и насрочването на делото за разглеждане страните не могат да правят възражения и да искат пред въззивната или касационната инстанция връщането му на прокурора на това основание. Предотвратява се възможността за претендиране на допуснати нарушения в досъдебната фаза едва в края на първоинстанционното или въззивното производство и връщане на делото в предходната фаза, което често обезсмисля проведените до този момент процесуални действия и съществено забавя наказателното производство, с всички негативни последици от това. Важно е да се подчертае, че преклудирването на процесуални възможности не се отнася до процесуалните нарушения, свързани със събирането, допускането, проверката и оценката на доказателствата. Установяването на обективната истина е най-важната цел на наказателния процес.

Законодателят обаче е гарантирал защитата на процесуалните права на подсъдимите чрез следните процесуални правила:

- когато в разпоредителното заседание съдът констатира, че на досъдебното производство е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на процесуалните права на обвиняемия, той прекратява съдебното производство и връща делото на

прокурора, като с определение посочва допуснатите нарушения, които прокурорът е длъжен да отстрани (чл. 249, ал. 2 от НПК);

- в разпоредителното заседание не се обсъждат нарушения, свързани с допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствата, тъй като анализът и преценката на събраните доказателства е въпрос на решаване на делото по същество от съда; така се гарантира ролята на съда като независим арбитър, отдалечен от преценката на органите на досъдебното производство за необходимия обем от доказателства;

- определението от разпоредителното заседание по чл. 248, ал. 3 от НПК подлежи на обжалване и протестиране по реда на глава двадесет и втора (чл. 249, ал. 3 от НПК); това обжалване пред въззивната инстанция гарантира в пълен обем правото на защита на всички процесуални субекти.

Що се отнася до твърдението, че с оспорените разпоредби се дерогира върховният съдебен надзор на ВКС, защото той не може да контролира преценката на предходните инстанции за приложението на процесуалния закон в досъдебната фаза, следва да се посочи, че конституционното правомощие на ВКС по чл. 124 се изразява във върховен съдебен надзор върху всички съдилища, а не върху всички съдебни актове. Конституционна характеристика на касационното обжалване няма. Щом законодателят е преценил да рационализира касационното обжалване по начин, който допринася за ефективността и бързината на съдебния процес, няма основателни аргументи и тезата за засягане на конституционното право на защита. Бързото реализиране на това право е изпълнение на конституционното изискване по чл. 56.

Оспорената уредба стимулира процесуалната активност на обвиняемия и неговия защитник и предотвратява възможността за злоупотреба с право. Намаляването на формализма в наказателния процес е в защита и на други, не по-малко значими конституционни ценности, като бързина на производството, процесуална икономия и ефективност на наказателния процес. Конституционният законодател не забранява на законово ниво в рамките на необходимото за осъществяване на правосъдието да се налагат някои ограничения на правата на обвиняемия в наказателния процес. Тези ограничения според мотивите в Решение № 16 на Конституционния съд от 1998 г. по к.д. № 7 от 1998 г. „са обусловени изцяло от съображения, свързани с доброто управление на правосъдието, защото отразяват изискванията за навременното му и икономично осъществяване.“

11. Относно твърдението за противоречие на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от НПК с чл. 6, ал. 2, чл. 31, ал. 3 и 4, чл. 117, ал. 2, чл. 119, ал. 3, чл. 121, ал. 1 от Конституцията:

С определение на Конституционния съд от 23 януари 2018 г. към конституционно дело № 10 от 2017 г. е присъединено конституционно дело № 12 от 2017 г. в частта относно установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от НПК за съвместно разглеждане и решаване.

Министерският съвет е представил становище по к.д. № 10 за 2017 г. и в частта на присъединеното дело № 12 от 2017 г.

Предвид изложените съображения считаме, че искането на Висшия адвокатски съвет за обявяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 50, чл. 81, ал. 3 в частта „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия“, чл. 63, ал. 2, т. 4, чл. 73а, ал. 2, чл. 416, ал. 5, чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите на чл. 94, ал. 1“, чл. 227, ал. 5, чл. 248а, чл. 252, ал. 2 в частта „или когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт“, чл. 358, ал. 2, чл. 301, ал. 4, чл. 305, ал. 6, чл. 336, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3, чл. 425, ал. 1, т. 3, чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1, чл. 351, ал. 2, чл. 360, ал. 2 и чл. 411а, ал. 1, т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс е неоснователно и следва да бъде отхвърлено.

ЗА МИНИСТЪР-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

(Хомислав Дончев)