



TWINNING PROJECT BG-04-IB-JH-05
Strengthening of the Bulgarian Judiciary. Training of Magistrates and Administrative Staff



ПРИВЛИЧАНЕ НА ОБВИНЯЕМ

Професор М. Чинова



ПРИВЛИЧАНЕ НА ОБВИНЯЕМ

I.

1. В отменения НПК действието – “*привличане на обвиняем*” в хода на разследването, бе обозначено с израза – “*повдигане на обвинение*”. В действащия закон, това действие е наречено “*привличане на обвиняем*”. Нова е обаче само лексиката, словесното обозначение. По същество, *привличането на обвиняем по новия НПК е също повдигане на обвинение в хода на разследването*, както и при отменения закон - формулиране от органа на досъдебното производство на твърдение срещу конкретно лице, че е извършило конкретно престъпление. Правната последица от формулирането, от повдигането на обвинение срещу конкретно лице е конституирането му като обвиняем.

Изразът “*повдигане на обвинение*” се запази за обозначаване на *действието на прокурора по изготвянето на обвинителния акт* – “повдига обвинение с обвинителен акт” (чл.242, ал.1 НПК). И така, според нововъзприетия понятиен апарат в хода на разследването се **привлича обвиняем**, а след приключването на същото, се **повдига обвинение с обвинителен акт**.

2. Вярно, че новото в тази връзка не е по същество, а единствено във възприетите словесни изрази. Но с тези нови обозначения сигурно ще се сложи край на сезирането на Конституционния съд с искане за обявяване на противоконституционност на едни или други текстове от НПК. Конституцията делегира *единствено на прокуратурата правомощието за привличане към отговорност* на лицата, които са извършили престъпления (чл.127, т.3). Чрез новия понятиен апарат ще се утвърди единствено верния извод, че *привличането на обвиняем не е привличане към наказателна отговорност* по смисъла на Конституцията. **Повдигането на обвинение с обвинителен акт**, а не привличането на обвиняем, е изключителното конституционно правомощие на прокурора да **привлича към отговорност лицата, извършили престъпни деяния**. В тази връзка още през 1999 г. Конституционният съд с Решение № 14 правилно прие, че привличането на обвиняем не води задължително до изготвяне на обвинителен акт и съдебен процес, тъй като производството може да бъде прекратено. Образоването на наказателния процес и повдигането на обвинението в хода на разследването предшества сезирането на съда за търсене на наказателна отговорност. Това са процесуални действия, които се извършват на досъдебната фаза, където се изяснява и решава въпросът



за повдигането на обвинение пред съда с искане за търсене на наказателна отговорност.

3. След влизането в сила на новия НПК остава актуално и Тълкувателно решение № 2 от 2002 г. на ВКС, което разрешава редица проблеми свързани с привличането на обвиняемия. В това решение правилно се приема, че на досъдебното разследване се повдига обвинение, предназначено да определи най-общ, първоначален, "работен" предмет на доказване по делото. То може да бъде изменяно в зависимост от доказателствата, които се събират и проверяват в хода на разследването. В този смисъл, то може да се обозначи като предварително, а повдигането на обвинение с обвинителен акт като окончателното обвинение на досъдебната фаза. Ако си послужим с новия понятиен апарат – привличането на обвиняем в хода на разследването е **предварително обвинение**, а изготвянето на обвинителен акт – **окончателното обвинение**.

4. С привличането на обвиняем, освен че се формулира предварителното обвинение, в същото време **се конституира и фигурата на обвиняемия**, като по този начин се гарантира *правото му на защита на един по-ранен етап*. Отлагането на привличането на обвиняем ще означава, че разследването се провежда, без да може лицето да вземе участие в тази дейност и да защити правата и законните си интереси. Прибързаното привличане обаче е не по-малко опасна тенденция, защото по отношение на това лице могат да се прилагат мерките за процесуална принуда, предвидени за обвиняемия в НПК.

II.

Правилата за привличане на обвиняем **по общата наказателна процедура** са регламентирани в **чл. 219, ал.1 и ал. 2 НПК**.

1. **Първата форма за привличане на обвиняем** по правилата на **чл. 219, ал. 1 НПК** не се нуждае от особен анализ, защото тя буквално и като словесен израз възпроизвежда правилото на отменения чл.207 НПК за *фактическите предпоставки* за повдигане на обвинение в хода на разследването. Този текст е един от малкото, който остана непроменен от влизането на закона в сила през 1974 г. да отмяната му през 2005 г. и новия НПК. Такъв законодателен подход трябва да бъде адмириран, защото той позволява натрупаните практически разрешения при дългогодишния опит, както и доктринерните постановки да останат актуални и при действието на новия НПК.

1.1. Лицето се привлича като обвиняем по чл.219, ал.1 НПК при фактическата предпоставка – "когато се съберат достатъчно



доказателства за виновността на определено лице в извършване на престъпление от общ характер”. **Достатъчно доказателства** ще бъдат налице, когато са извършени всички необходими и възможни действия по разследването и от събрания и проверен доказателствен материал може да се направи **обосновано предположение**, че определено лице е извършило конкретно престъпление. Този предположителен извод е във **висока степен вероятен и обоснован**, именно защото се основава на събрани и проверени по делото достатъчно доказателства и защото съмнението във вината на лицето извършило престъплението се базира единствено на обстоятелството, че то не е разпитано като обвиняем и не са проверени обясненията му.

1.2. В разпоредбата на чл.219, ал.1 НПК има ново, много съществено допълнение – “разследващият орган **докладва** на прокурора и привлича лицето като обвиняем”. При тълкуването на текста могат да се направят следните **изводи**: **Първо**, нормата няма съмнение, че е императивна, защото изразът е “докладва на прокурора”, а не “може да докладва”. **Второ**, идеята разследващият орган да докладва на прокурора преди да привлече обвиняем се свързва с липсата на възможност за връщане на делото за допълнително разследване и определяне на нов срок за това. При този доклад, прокурорът ще се запознае със събраните доказателства, ще прецени, дали са достатъчни и ще реши кое лице да бъде привлечено като обвиняем, за какво деяние и каква правна квалификация. По този начин ще се гарантира и надзорът за законност, който упражнява прокурорът при извършването на едно от най-важните процесуални действия, свързани с конституирането на обвиняем. **Трето**, за доклада, НПК не поставя каквито и да било изисквания. Затова, той може да е устен, писмен, присъствен, неприсъствен, с изпращане на материалите на прокурора и по всякакъв друг начин, който ще се яви най-удачен в конкретния случай. Не е важно разследващият орган задължително да изготвя доклад, а още по-малко да е писмен. В крайна сметка и най-добрият доклад ще е преразказване на извършените действия и събраните доказателства. Единствено е важно, прокурорът да получи възможност при доклада да се запознае със съдържанието на приложенияте към делото доказателствени материали, защото само по този начин ще може да осъществи ефективен контрол и ръководство при едно от най-важните процесуални действия, каквото е привличането на обвиняем. **Четвърто**, на практика, със сигурност ще се поддържа, че докладването е елемент от сложен фактически състав, предписан в НПК за привличане на обвиняем. В такъв случай, пропусъкът да се докладва, ще означава неспазване на процесуалната



форма, защото липсва един от елементите на фактическия състав – доклада на разследващия орган. Допуснатото процесуално нарушение ще е от категорията на съществените, тъй като според Тълкувателно решение № 2 от 2002 г. на ВКС, такова е и *липсата на изискуемата от закона процесуална форма* за повдигане на обвинението. Ако се възприеме това тълкуване ще е необходимо по някакъв начин да се “създаде доказателство”, че действието (докладването) е било извършено (чрез съставяне на протокол, резолюция или нещо подобно, чиито най-добър вариант ще подскаже бъдещата практика). В същото време е сигурно, че ще се поддържа и обратното становище – че докладът не е елемент от фактическия състав за привличането на обвиняем. Аргумент в полза на такъв извод е не случайно употребения в разпоредбата на чл.219, ал.1 НПК глагол – “докладва”, а не – “съгласие”, “разрешение” или “нареждане”. В правото е азбучно известно, че за разлика от “докладването”, съгласуването, даването на разрешение, нареждане и т.н., е винаги елемент от сложния фактически състав на извършваното действие. Употребеният глагол “докладва” по-скоро иницира, че става въпрос за вътрешни взаимоотношения между прокурор и разследващ орган, които не са елемент от предписаната форма за привличането на обвиняем. **Пето**, на практика е възможно при докладването, разследващият орган и прокурорът да предложат различно разрешение или за лицето, което трябва да се привлече като обвиняем, или за обема на обвинението, или за правната квалификация. От значение е обаче решението на прокурора, защото неговите писмени указания, независимо за какво се отнасят, съгласно чл.197 НПК, са задължителни и не подлежат на възражение.

2. При докладването по правилата на общата наказателна процедура е установен и друг начин, още една **друга форма за привличане на обвиняем**. Става въпрос за **чл.219, ал 2 НПК**, според който – “разследващият орган може да привлече лицето като обвиняем и със съставянето на акта за първото действие по докладването срещу него, за което докладва на прокурора”. Идеята на тази разпоредба не е непозната на българското законодателство. Аналогична идея се съдържа и в отменения чл.410 НПК, по повод привличането на уличен при полицейското производство. Става въпрос за предвиждане на механизми за привличане на обвиняем на един по-ранен етап, за да може лицето да се възползва от правата, които има обвиняемият в наказателния процес. Затова, на основание чл.219, ал.2 НПК, лицето се привлича като обвиняем **без изискването за достатъчно доказателства**. Но това не означава, че не се изисква *обосновано*



предположение за вината на лицето в извършване на престъплението, макар да е ясно, че това предположение не може да е в така висока степен основателно и вероятно, както по чл. 219, ал. 1 НПК, когато се изискват достатъчно доказателства за това.

2.1. Докладването на прокурора по чл.219, ал.2 НПК *е не преди, а след като е привлечен обвиняем* с първото действие по разследването срещу него. Това докладване задължително трябва да се извърши незабавно след това, т.е., преди да се предприети други действия по разследването. При този доклад, прокурорът проверява законосъобразността на привличането на обвиняем. Когато то е извършено, без да са налице законовите предпоставки за това, прокурорът ще отмени привличането, след което лицето не може да се третира като обвиняем в хода на по-нататъшното разследване, аналогично, както когато отменя постановлението за привличането на обвиняем. Да се твърди, че прокурорът няма такова правомощие, защото не е издаден акт за привличане на обвиняем и защото делото не се намира в стадия –“действия на прокурора след завършване на разследването”, означава да се изопачат идеи на закона и конкретни негови разпоредби. Първо не е вярно, че няма акт за привличане на обвиняем. Акт има и това е волеизявлението за привличане на обвиняем, което се съдържа в протокола от действието по разследването, където е формулирано и обвинението. Второ, привличането на обвиняем, независимо дали е станало с постановление или с протокола от първото действие по разследването срещу него, винаги може да бъде отменено, без да се изчакват действията на прокурора след преключване на разследването. След докладването, прокурорът може освен това, или сам, или да укаже на разследващия орган да извърши ново привличане на обвиняем със съответно постановление, ако извършеното е при допуснати съществени процесуални нарушения.

Така се налага **обобщен извод**, че при общата наказателна процедура за привличане на обвиняем в хода на разследването са предвидени две форми. Първата – когато са събрани достатъчно доказателства за виновността на определено лице в извършването на конкретно престъпление, разследващият орган докладва на прокурора и привлича обвиняем със съответно постановление. Втората форма – когато все още не са събрани достатъчно доказателства за вината на лицето, но се налага да се извърши действие по разследването срещу него, се привлича обвиняем със съставяне на протокола за това действие.



2.2. Редакцията на текста на чл.219, ал.2 НПК е недостатъчно прецизна и затова тълкуването и на този текст, на практика може да се окаже *нееднозначно и противоречиво*.

Изразът – “разследващият орган може”, не трябва да се тълкува буквално в смисъл, че той не е длъжен да привлече обвиняем със съставяне на протокола за първото действие срещу него, т.е. че *нормата е диспозитивна* и че е въпрос на *субективна преценка*, кога разследващият орган **ще привлече и кога няма да привлече обвиняем**, макар да е предприел действие по разследване срещу лицето. Такова буквално тълкуване е недопустимо, защото би било *contra lege*. При систематическото тълкуване на двете алинеи на чл.219 НПК ще се направи единствено верният извод, че първата алинея формулира общото правило за привличане на обвиняемия – с постановление при достатъчно доказателства за вината на определено лице в извършване на конкретно престъпление, а втората алинея регламентира привличането на обвиняем и без да са събрани достатъчно доказателства за виновността на лицето, *когато в същото време се налага да се предприеме действие по разследването срещу него*. Затова, употребената дума – “може” в ал.2 на чл.219 НПК не се отнася до израза – “да привлече лицето като обвиняем”, а чрез нея законът указва, че съществува *и друга възможност за привличане на обвиняем, извън тази по първата алинея*. Този извод се потвърждава и заради употребения съюз – “и” между двете съставни изречения на правилото на чл.219, ал.2 НПК, който сочи, че привличане е възможно и по още един начин – чрез съставяне на протокола за първото действие по разследването срещу лицето, освен чрез постановлението за привличане на обвиняем.

2.3. Впрочем, разпоредбата на чл.219, ал.2 НПК е **опит да бъдат инкорпорирани** в българското законодателство **Европейските стандарти за наказателно обвинение** по чл.6 т.1 от ЕКЗПЧ. Затова, познаването на практиката на Европейския съд в Страсбург по прилагането на понятието “обвинение” ще е от изключително значение за правилното тълкуване на текста. Според тази практика, обвинението е “официалното уведомяване на едно лице от компетентен орган, в което се съдържа твърдение, че то е извършило престъпление”.(1) Това са обичайните, общите, принципните правила. Но в други свои решения, Европейският съд не по-малко категорично указва, че наличието на обвинение не винаги се свързва с издаването на официален **писмен** акт. В някои случаи обвинението може да е **устно**, а в други случаи може да има формата на други мерки, които **мълчаливо** съдържат твърдение за извършено престъпление и също



така сериозно засягат положението на лицето. Като примери за такива мерки най-често се сочи претърсването на жилище, изземването на вещи, искането за снемане на имунитет, запечатването на сграда.(2)

Именно тези идеи са възплатени в разпоредбата на чл.219, ал.2 НПК. Затова, ако е образувано досъдебно производство и е започнало разследване, а лицето все още не е привлечено като обвиняем, защото не са събрани достатъчно доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 НПК, но в същото време се наложи срещу това лице да се предприеме действие по разследването, то **задължително се привлича като обвиняем** със съставяне на протокола за това действие. За Европейския съд ще е налице наказателно обвинение, винаги когато са предприети такива действия срещу лицето и това не зависи от разрешенията дадени във вътрешното право на съответната държава. Понятието “наказателно обвинение” се тълкува като понятие със самостоятелно значение в контекста на Конвенцията, а не с оглед на неговия смисъл в националното право .(3)

2.4. Разпоредбата на чл.219, ал.2 НПК **ще създаде и други проблеми при тълкуването и прилагането ѝ.**

В текста е употребена думата – “акта” за първото действие по разследването. При систематично тълкуване на тази алинея втора, със следващата алинея трета, ще е очевидно ясно, че всъщност **актът е протокола от извършеното действие.** Друг е въпросът за недопустимия законодателен подход - едни и същи явления, в правото да се обозначават с различни думи.

2.5. Проблем при тълкуването на чл.219, ал.2 НПК ще предизвика и изразът – “**първото действие по разследването срещу него**”. Чрез този израз е очевидно, първо, че действието е по разследването, а не всяко друго процесуално действие и второ, че не става въпрос за първото действие по разследването, а за първото действие по разследването **срещу лицето.** В НПК се употребяват и други формулировки, които наподобяват, но са различни от използваната в чл. 219, ал. 2 НПК – “действие по разследването срещу лицето”. В чл.99 НПК е употребен изрза – “действия по разследването с участието на обвиняемия”; в чл.224 НПК – действия по разследването, за които НПК не предвижда “присъствието на обвиняемия”.

Затова, практиката ще постави важният въпрос, кои действия по разследването ще бъдат в същото време и действия срещу лицето, за да се привлече това лице като обвиняем с протокола от извършеното действие по смисъла на чл.219, ал.2 НПК. **Действие по разследването срещу лицето** е всяко действие по разследването, което се провежда с участието на лице, *срещу което са събрани доказателства или фактически*



данни, че е взело участие при извършване на престъплението. Няма значение дали действието по разследването е *принудително*, за което НПК предписва, че може да се извърши и въпреки несъгласието на лицето (претърсване, изземване, освидетелстване, вземане на образци за сравнително изследване и др.) или *не е принудително*, защото може да се извърши само със съгласието на лицето (разпознаване, следствен експеримент и др.). Впрочем, в подобен смисъл бе и разрешението по отменения чл.410, ал.1 НПК, според който – “наказателното преследване срещу уличения се счита за започнало след като лицето е разпитано в това му процесуално качество или когато по отношение на него са предприети мерки за процесуална принуда освидетелстване, претърсване или изземване”. Разрешението по новия НПК обаче е по-доброто решение и в по-пълна мяра съответства на Европейските стандарти. По делото С. Х. К. срещу България, Европейския съд е приел, че лицето е обвиняем и е налице обвинение не от датата 07.10.1996 г., когато е било привлечено като обвиняем с постановление, а от 23.08.1996 г., когато е било разпитано като свидетел. Новият НПК правилно не сочи изрично действията по разследването, с извършването, на които лицето се привлича като обвиняем, както беше по отменения закон, а използва обща формула – “действия по разследване срещу лицето”. Действието по разследването се провежда с участието на лицето, а това действие е именно срещу него, защото са събрани доказателства или съществуват фактически данни, че е взело участие при извършване на престъплението.

3. На практика ще се постави и друг важен въпрос, свързан с **момента, в който лицето се конституира като обвиняем**. Според чл.219, ал.2 НПК, разследващият орган привлича лицето като обвиняем със съставянето на протокола за първото действие по разследването срещу него. И в тази именно връзка е проблемът. Вярно, че съгласно чл.128 НПК – “за всяко действие по разследване... се съставя протокол на мястото, където то е извършено”. Но на практика, протоколът се съставя и оформя окончателно след извършване на действието. Затова, при тълкуването на чл.219, ал.2 НПК ще се предложат две разрешения – преди да пристъпи към извършване на действието, обвинението се описва в протокола и лицето при извършване на самото действие вече има качеството и правата на обвиняем. Другият вариант – след извършване на действието и ако се съберат доказателства за това, накрая на протокола се формулира обвинението и в този момент се конституира обвиняем. При този вариант е очевидно, че при извършване на действието срещу него, лицето не е конституирано и за това няма и правата на обвиняем. В



чл.219, ал.2 НПК обаче, моментът на конституирането на лицето като обвиняем е указан с израза – “**със съставяне**” на протокола за първото действие по разследването срещу него, а не е употребен изразът – “**след съставяне на протокола**”. Затова не би трябвало да има съмнение, че лицето се конституира в процесуалното качество на обвиняем *преди извършване на действието*. Впрочем, такива са и Европейските стандарти, такава е и идеята на нашия закон – лицето да има правата на обвиняем, когато са събрани макар и не достатъчно доказателства или факти, че е взело участие при извършване на конкретно престъпление и срещу него се предприема действие по разследването.

4. В тази връзка е важно, че когато такъв протокол се представи за **одобрение от съдия**, той не може да проверява формулираното в него обвинение, освен законосъобразно ли е извършено действието по разследването. Неодобреният от съдията протокол не може да се използва като доказателствено средство за извършеното действие по разследването и за събраните доказателства. Но неодобреният на протокола не може да засегне привличането на обвиняем, защото това е действие пряко свързано с привличането към наказателна отговорност, което пък е от изключителната при това конституционна компетентност само на прокурорските органи.

Практиката ще постави и друг не по-малко важен въпрос – трябва ли съдията да одобри протокола от извършеното действие срещу конкретното лице, ако с протокола това лице не е привлечено като обвиняем. За привличане на обвиняем не е достатъчно да е предприето действие по разследване – необходима е още една при това кумулативна предпоставка – това действие да се извършва по отношение на лице, за което са събрани доказателства или фактически данни, че то е участвало при извършване на престъплението. Съдът обаче не може да преценява именно тази предпоставка, защото е въпрос на конституционно правомощие единствено на прокуратурата да привлича към наказателна отговорност лица извършили престъпни деяния.

5. Когато става въпрос за действие по разследване срещу конкретно лице и то може да се извърши само с **разрешение на съдия**, е очевидно, че даването или отказът да се даде разрешение, се отнася единствено до извършването на действието по разследването. При дадено разрешение за извършване на това действие, лицето се привлича като обвиняем със съставяне на протокола, по силата на чл.219, ал.2 НПК, а не по указание или с разрешение на съда.



III.

При **бързото и незабавно производство** *привличането на обвиняем става по едни и същи правила*, формулирани идентично дори като лексика. Според **чл.356, ал.4** и **чл.363, ал.4** НПК – “лицето, за което има обосновано предположение, че е извършило престъплението, се счита за обвиняем от момента на съставянето на акта за първото действие по разследването срещу него”.

От цитираните текстове е очевидно, че като законодателна идея, а и като разрешение по същество, *привличането на обвиняем при бързо и незабавно производство става по същите правила, както предвидените по чл. 219, ал. 2 НПК за общата наказателна процедура.*

При бързото и незабавното производство обаче е *използувана презумпция* – “лицето се счита за обвиняем от момента на съставяне на протокола за първото действие по разследването срещу него”, а при привличането по чл.219, ал.2 НПК не е използвана презумпция, а е регламентирано *задължение на разследващия орган* да привлече обвиняем със съставянето на протокола за първото действие по разследването срещу него. Освен това, *само при диференцираните процедури НПК сочи и една от предпоставките за привличане на обвиняем – наличието на “обосновано предположение”, че лицето е извършило престъплението. “Обоснованото предположение” е именно обосновано, защото обективно се основава на събрани и проверени доказателства. Нещо повече, то може да се базира и само на фактически данни, когато първото действие по разследването, с което производството се счита образувано е и първото действие срещу лицето. “Обоснованото предположение” е именно предположение, защото за привличане на обвиняем не се изисква убеждение, несъмнен извод, че лицето виновно е извършило престъплението, достатъчен е само предположителен извод в този смисъл. При общата наказателна процедура, при привличането на обвиняем по правилата на чл.219, ал.2 НПК, не е изрично посочено изискването за обосновано предположение. Но няма съмнение, че лицето което се привлича като обвиняем със съставяне на протокола за първото действие по разследването срещу него, е в същото време и лицето, за което има обосновано предположение, че е извършило престъплението. Само може да се съжالياва, че законодателят не е използвал еднакви редакционни формулировки, когато става въпрос за едни и същи правни явления, както в случая.*

При привличане на обвиняем по **чл. 219, ал. 1** НПК, фактическата предпоставка е обозначена с понятието “**достатъчно доказателства**”, а не с “обосновано предположение” за виновността на лицето. “**Достатъчно доказателства**” е обективната страна, а субективната – е



същата – обосновано предположение, че конкретно лице виновно е извършило конкретно престъпление. Обоснованото предположение в тази хипотеза е в по-висока степен вероятно, от обоснованото предположение при привличане на обвиняем по чл.219, ал.2 НПК и при бързото и незабавно производство по чл.356, ал.4 и чл.362, ал.4 НПК. Само при привличането на обвиняем по чл.219, ал.1 НПК е поставено и изискването събраните и проверени доказателствени материали за вината на лицето да са достатъчно.

В тази връзка може да се направи **обобщен извод**, че едно лице може да се привлече като обвиняем и без изискването за наличие на достатъчно доказателства за вината му в извършване на престъпление, а и въобще без доказателства само на базата на фактически данни. Това разрешение на българския НПК не е в противоречие с Европейските стандарти. Европейският съд приема, че може да има обвинение още на етапа, когато репресивните органи са предприели проверка и все още не съществува акт за предстоящо наказателно преследване, включително и когато се прави предложение за приятелско уреждане на спора. (4) Очевидно, че в практиката на Европейския съд се отдава предпочитание не на изискването за достатъчно доказателства, а на своевременно привличане на обвиняемия, дори на базата на фактически данни, за да може това лице да се конституира като обвиняем и да има всички права по чл. 6 от ЕКЗПЧ, за да не се окаже “обект” на разследване и на произволно третиране

IV.

1. Привличане на обвиняемия се извършва или с постановление или с протокола от първото действие по разследването срещу лицето. **Реквизитите на постановлението и протокола са едни и същи** и са изчерпателно посочени в чл.219, ал.3 НПК.

В новия НПК **редакцията** на текста на чл.219, ал.3 НПК е **подобрена**. Вместо “престъплението, в което се обвинява” е възприет по-ясния и точен израз – “*деянието за което се привлича*” и вместо – “наказателният закон, по който лицето се привлича като обвиняем” – “*правната квалификация на деянието*”. При тази редакция няма да има съмнение, че в постановлението, респективно в протокола трябва да се посочи името на лицето, времето, мястото на извършването на престъплението, както и неговите фактически обективни и субективни признаци и правна квалификация.

Освен тези редакционни промени, в новия закон **са добавени още два задължителни реквизита** – да се впише в постановлението, респективно в протокола – “мярката за неотклонение, ако такава се



взема и правата на обвиняемия по чл.55 НПК, включително и правото му да откаже да даде обяснения, както и правото му да има защитник по пълномощие или по назначение” (чл.219, ал.3, т.5 и т.6 НПК). Вписването в постановлението респ. в протокола на *мярката за неотклонение* е по-доброто разрешение. Когато се запознае с постановлението или с протокола, обвиняемия ще узнае и мярката за неотклонение, което означава, че още при първия разпит ще може да изрази становище, да направи искания, бележки или възражения и във връзка с постановената мярка за неотклонение. По-добро е и разрешението в постановлението или протокола да се вписват и *правата на обвиняемия по чл.55 НПК*. Друг е въпросът, че в тази разпоредба на чл.219, ал.3 т.6 НПК изразът – “*включително и правото му да откаже да даде обяснения, както и правото му да има защитник по пълномощие или назначение*” е абсолютно излишен. Тези права са изрично предвидени именно в чл.55 НПК и по смисъла на същата разпоредба задължително се вписват в постановлението.

При бързото и незабавно производство привличането на обвиняемия се извършва с протокола от първото действие по разследването срещу лицето. Този протокол **трябва да съдържа същите задължителни реквизити**, както протокола по чл.219, ал.2 НПК при общата наказателна процедура. Изводът е верен, защото за протокола, с който едно лице се привлича като обвиняем по чл.356, ал.4 и чл.362, ал.4 НПК няма особени правила във връзка със задължителните му реквизити и именно затова ще намерят приложение общите правила, по силата на препращащите разпоредби по чл.361 и чл.367 НПК.

2.Новите положения в постановлението за привличане на обвиняем и в протокола от първото действие по разследването срещу него да се вписват правата по чл.55 НПК и да се *въръчва препис* от тези актове е **в синхрон с изготвения проект за Рамково решение** на Европейския съвет, относно някои процесуални права на обвиняемия в наказателните процедури на държавите – членки на Европейския съюз. Имаме предвид чл.14, от този проект за Рамково решение, според който всеки обвиняем трябва писмено да бъде информиран за предоставените му процесуални права, които може да упражни незабавно. Всяка държава е задължена да изготви централизиран официален превод на правата на обвиняемия на всички езици на Европейския съюз. Компетентните власти трябва да разполагат с тези преводи, за да могат незабавно да върчат копие на езика, който говори и разбира обвиненото лице. За извършването на това действие се подписва компетентния орган и обвиняемия. По делото се отразява, че



той е запознат с процесуалните си права и че приема да се подпише или отказва това.

3.В тази връзка ще останат значими при действието на новия НПК всички **задължителни разрешения**, дадени с Тълкувателно решение № 2 от 2002 г. на ВКС. От **реквизитите** на постановлението за привличане на обвиняемият не е задължително само посочването на доказателствата, на които се основава обвинението. Правилно е указанието, че ако липсата на подпис на съответния орган в постановлението за привличане е от чисто техническо естество, няма пречка този подпис да се отстрани чрез последващо подписване, без да се повтаря действието. По този начин трябва да се подхожда, дори когато неподписването е дало основание на съдията докладчик или на състава на съда да върнат делото на прокурора. Ценно е и указанието, че няма да е допуснато съществено процесуално нарушение, ако съставомерните факти бъдат посочени в обобщен вид. “При уточняване предмета на престъплението против собствеността не е необходимо да се индивидуализира поотделно всяка вещ и нейната стойност, а е достатъчно да се отрази общият родов признак на вещите, съответстващ на отделните групи вещи и общата им равностойност”.

Предявяване на постановлението за привличане на обвиняем

I.

Предявяването на постановлението за привличане на обвиняем е действие **различно** от **привличането** на обвиняем. Двете действия имат различна непосредствена задача – с привличането на обвиняем се формулира обвинението и се **конституира фигурата на обвиняем**, а с предявяването се осигурява възможност на това лице **да научи в какво е обвинено**, за да организира защитата си. Без да знае в какво е обвинен, обвиняемият не би могъл да се защити. Затова ще е налице съществено процесуално нарушение, както ако лицето не е било привлечено като обвиняем или не е била спазена формата за това, така и в случай че формулираното обвинение не е било предявено (Тълкувателно решение №2 от 2002 г. на ВКС). Прецизният законодателен подход в такъв случай изисква двете действия да се регламентират в два различни текста, както впрочем беше по отменения НПК, а не в отделни алинеи на един и същи текст, след като привличането на обвиняем и предявяването на постановлението са различни процесуални действия.



По новия НПК действието е наречено – “*предявяване на постановлението за привличане на обвиняем*”, а по отменения закон – “*предявяване на обвинението*”. Различен е словесният изказ, но разлика по същество няма. Когато разследващият орган предявява постановлението за привличане на обвиняем, той фактически предявява обвинението, което е формулирано в този акт.

II.

1. Новият НПК, за разлика от отменения, не съдържа изискване разследващият орган да **предяви постановлението** за привличане на обвиняем **незабавно след изготвянето му**. В същото време, законът предвиди много важна разпоредба, която е и по-доброто разрешение. Според чл.219, ал.7 НПК – “ разследващият орган не може да извършва действия по разследването с участието на обвиняемия...”, докато не предяви постановлението за привличане на обвиняем. По този начин непредявяването на постановлението за привличане на обвиняем не може да блокира разследването, тъй като *други действия извън тези, които се провеждат с негово участие* могат да бъдат валидно извършвани. Обвиняемият ще може да направи своите искания, бележки и възражения, по повод така извършените действия във всеки следващ момент, включително и при предявяване на разследването.

2. Новото разрешение разследващият орган да “**връчва срещу подпис препис** от постановлението за привличане на обвиняем” (чл.219, ал.4 НПК), е също в правилна посока. Това връчване на препис се явява още една гаранция за осигуряване правата на обвиняемия и улеснява организирането и подготовката на защитата му.

3. В НПК е **отпаднало изискването** при предявяване на обвинението, разследващият орган да **разяснява правата на обвиняемия**. Това не може да се компенсира с изискването в постановлението за привличане да се посочат правата на обвиняемия (чл.219, ал.3, т.5 НПК). Тези права често не могат да бъдат разбрани или разбрани правилно, особено в хипотезата, когато постановлението се предявява без защитник. Вярно, че съществува и общо задължение за разясняване на правата на гражданите в наказателния процес по чл.15, ал.3 НПК, като гаранция за правото на защита. Но отпадането на конкретното задължение за конкретно разясняване на правата при едно от най-важните процесуални действия, каквото е предявяването на обвинението, едва ли е най-доброто разрешение.

4. В новия НПК **няма разпоредба**, както в отменения закон, според която, ако обвиняемият не се яви без уважителни причини, разследващият орган насрочва ново предявяване на обвинението и



взема мерки за **принудителното му довеждане**. В такъв случай, разследващият орган няма на какво основание да постанови принудително довеждане за предявяване на постановлението за привличане на обвиняем. По този начин, извършването на това действие зависи единствено от добрата воля на обвиняемия и само от това. Очевидно, че самият закон съдържа възможност да се бави разследването, а и да се блокира същото, ако обвиняемият не се явява независимо по какви причини, защото действия по разследване с негово участие не могат да се предприемат преди да е предявено постановлението за привличане на обвиняем (чл.219, ал.7 НПК). Вярно, че чл.71, ал.1 НПК допуска принудително довеждане на обвиняемия, когато не се яви без уважителни причини, *но само за разпит*. Този текст може да се изтълкува разширително като се приеме, че всъщност, принудителното довеждане е и за разпит на обвиняемия, защото съгласно чл.221 НПК, такъв се провежда незабавно след предявяване на постановлението за привличане на обвиняем. Друг е въпросът, че е недопустимо норми, които установяват принуда да се тълкуват разширително, каквато е и въпросната хипотеза. Не може да се приложи и разпоредбата на чл.66 НПК, която регламентира последиците от неизпълнение на задължения свързани с мерките за неотклонение. На този етап, на обвиняемия не е предявено постановлението за привличане, нито е запознат с мярката за неотклонение, ако такава се взема, поради което не могат да намерят приложение и негативните последици от неизпълнението ѝ, по смисъла на чл.66 НПК.

Става въпрос за пропуски, които лесно могат да се обяснят с прибързаното приемане на закона. Но пропуски, които ще са за сметка на ефективните резултати в борбата с престъпността и правата на гражданите, и затова няма да могат да се оправдаят със същата тази причина.

5. Разследващият орган отлага предявяването на постановлението, когато обвиняемият се е явил, но не е упълномощил защитник и поиска да организира защитата си, а новото е, че **това отлагане е "за срок до 72 часа с ново призоваване"** (чл.219, ал.5 НПК). Установяването на такъв срок е свързано с общата законова идея за ускорено приключване на разследването. Този срок е инструктивен, той цели да дисциплинира поведението на участниците в тази дейност и не преклудира нито правото на обвиняемия да поиска да се запознае с постановлението, нито задължението на разследващия орган да го предяви и след изтичането на срока. Да се приеме, че срокът преклудира тези възможности, означава да се блокира и правото на



защита и разследването. Освен това, предявяването на постановлението след изтичането на срока не може да е съществено процесуално нарушение, защото не е ограничило правото на обвиняемия да научи в какво е обвинен и да организира защитата си. Но дори да се приеме, че е съществено процесуално нарушение, то ще се яви отстранено с предявяване на постановлението, макар и след изтичането на срока.

Добрата идея за установяването на такъв срок става очевидна при систематическото тълкуване на чл.219, ал.5 НПК, който установява срока, със следващата алинея шеста на същата разпоредба, според която – “ако обвиняемият отново се яви без защитник разследващият орган му предявява постановлението за привличане”, като в случаите на задължителна защита му назначава защитник. Така благодарение на установения срок **е невъзможно за втори път да се отложи предявяването**, ако обвиняемият отново се яви без адвокат.

Когато разследващият орган отложи предявяването за срок до 72 часа, той го отлага с **ново призоваване**, каквото е императивното изискване на текста (чл.219, ал.5 НПК). Това означава, че когато е отложил предявяването, макар и по искане на обвиняемия и в негово присъствие, разследващият орган трябва да му връчи и призовка за деня, часа и мястото на призоваването.

Друг е въпросът, че в случаите на задължителна защита по чл.94, ал.1 НПК, разследващият орган е длъжен да назначи служебно адвокат, преди да пристъпи към предявяване на постановлението за привличане на обвиняем. Допуснато е съществено процесуално нарушение винаги, когато не е назначен служебен адвокат, който да участва в това и в следващите процесуални и други действия по разследването (Р-373-2004-II н.о.).

6. Предявяването на постановлението за привличане на обвиняем и новият НПК свързва **единствено** със задължението на разследващия орган да даде възможност на обвиняемия и неговия защитник **“да се запознаят с пълното му съдържание**, а при нужда дава допълнителни разяснения” (чл.219, ал.4 НПК) . Затова, няма съмнение, че към този момент разследващият орган не е длъжен да предявява доказателствения материал, за да даде възможност на обвиняемия и защитника му да се запознаят с протоколите от извършваните действия по разследването. Вярно, че в постановлението за привличане на обвиняем, разследващият орган може да посочи доказателствата, на които се основава обвинението, приемайки, че това няма да затрудни



разследването (чл.219, ал.3, т.4 НПК). По-важно е, че и така описаните в това постановление доказателства, той не е длъжен да предявява, т.е. да ги предоставя за четене. Това разрешение не противоречи на Европейските минимални стандарти в тази връзка. Вярно, че по смисъла на чл.6, т.3, б."а" от ЕКЗПЧ, "всяко лице обвинено в криминално престъпление трябва да бъде незабавно и в подробности информирано за характера и причините на обвинението срещу него". В практиката на Европейския съд това означава да бъде информиран за извършеното деяние с неговите фактически съставомерни признаци от обективна и субективна страна и с правната квалификация. *Не съществува обаче задължение за държавния орган да предоставя възможност на лицето да се запознава и с приложените доказателства.*(5)

III.

В разпоредбите, които регламентират предявяването (чл.219, ал.4-7 НПК), става въпрос единствено за постановлението за привличане на обвиняем, а заглавието на текста също визира само постановлението. Този законодателен регламент на практика ще постави изключително важен проблем – **предявява ли се протокола от първото действие по разследването** срещу лицето, с който се **привлича обвиняем** в хипотезите на чл.219, ал.2, чл.356, ал.4 и чл.362, ал.4 НПК. Убедено считаме, че става въпрос за *технически пропуск*. Законът предписва едни и същи задължителни реквизити, изрично, както за постановлението, така и за протокола (чл.219, ал.3 НПК). Този подход е единствено правилен, защото и двата акта формулират обвинението срещу лицето и го конституират като обвиняем. Затова няма нито житейска, нито юридическа логика, лицето да е обвиняем, обвинението да е формулирано, а разследващият орган да няма задължение да запознае това лице с обвинението, ако то е формулирано с протокола от първото действие по разследването срещу него. Това би направило формулирането на обвинение безпредметно, а защитата на лицето невъзможна. Да не се предявява протокола, би означавало и директно противоречие с чл.6, т.3, б."а" от ЕКЗПЧ, който текст създава задължение за незабавно информиране на лицето за характера и причините за обвинението срещу него. Вярно, че никой закон не може да се тълкува и прилага по един или друг начин с аргумент за технически пропуск. Но в конкретния случай е налице непълнота, която може да се попълни чрез разрешително тълкуване на текстовете за предявяване на постановлението за привличане на обвиняем (чл.219, ал.4-7 НПК). Такъв тълкувателен механизъм е възможен, защото тези текстове установяват не принуда, а гаранции за права на граждани.



IV.

След “предявяване на постановлението за привличане на обвиняем”, органът на досъдебното производство незабавно пристъпва към **разпит на обвиняемия** (чл.221 НПК). В този текст също е допусната непълнота - отново липсва изброяване и на предявяването на протокола. Затова чл.221 НПК също трябва да се тълкува разширително - след предявяване на протокола от първото действие по разследването срещу лицето, също незабавно трябва се пристъпва към разпит на обвиняемия.

В този текст думата “**незабавно**” има реални измерения и обективни критерии за прилагането ѝ. Незабавно означава, че след като е приключил с предявяването на постановлението или протокола, разследващият орган веднага пристъпва към разпит на обвиняемия. Идеята е, след като лицето вече е узнало в какво е обвинено, да му се даде възможност да възрази, да замълчи, да обясни. Затова е вярно, че разпитът на обвиняемия е първото му средство на защита, а неразпитването на обвиняемия след предявяване на обвинението, е съществено процесуално нарушение, както е прието и в Тълкувателно решение № 2 от 2002 г. на ВКС.

Ново привличане на обвиняем

I.

Това действие - “*ново привличане на обвиняем*” (чл.225 НПК) бе обозначено в отменения закон, като “*изменение на обвинението*” (чл.212 НПК отм.), но разлика по същество няма. Изменението на обвинението по принцип е свързано и с ново привличане на обвиняем. Затова, действащия НПК по ясно и прецизно обозначи действието, именно като - “*ново привличане на обвиняем*”.

В **основанията** за ново привличане на обвиняем на досъдебното производство по същество **няма разлика с отменения НПК**. Затова, в тази връзка ще остане в пълна мяра значима, както практиката на Върховния, така и на Върховния касационен съд.

1. Първото основание за ново привличане на обвиняем е налице, когато при разследването се разкрият основания за прилагане на **закон за по-тежко наказуемо престъпление** (чл.225 НПК), *без значение дали е свързано или не със съществено изменение на фактическите обстоятелства*.

В НПК не се съдържа дефиниция на понятието “закон за по-тежко наказуемо престъпление”. Но и при новия НПК ще остане



важима практиката на Върховния съд, в която се сочат *критериите*, които трябва да се имат предвид когато се решава, дали е налице “закон за по-тежко”, респ. за “по-леко наказуемо престъпление”. Според Тълкувателно решение № 57 от 1984 г. на ОСНК, “закон за по-тежко наказуемо престъпление е налице, когато се установят обстоятелства за изменение на правната квалификация на деянието в по-тежко наказуемо престъпление”. В същото решение, Върховният съд указва, че критерият за преценка, кога е налице “закон за по-тежко”, респ. “по-леко” наказуемо престъпление, е *предвидената в закона санкция*. Когато предвидените наказания са от различен вид, критерият за преценка на тяхната тежест е разпоредбата на чл.37 НК. Когато са от един и същи вид, но с различен размер, по-тежко наказуемо престъпление е това, за което е предвидено по-високо по размер наказание. Затова, по-тежко наказуемо е престъплението, за което при еднакъв минимум е предвиден по-висок максимум, а при еднакъв максимум това, за което е предвиден по-висок минимум. При еднакъв максимум и минимум – това, за което се предвижда кумулативно и друго наказание. По-тежко наказуемо ще се яви и всяко престъпление, за което се предвижда повече от едно кумулативни наказания (Р-156-1970-II н.о., Р-484-1970-I н.о., Р-107-1972-III н.о., Р-243-1988-ВК, Р-278-1994-I н.о. и други). Когато и максимумът, и минимумът на предвидените в закона наказания е различен, като едното наказание има по-висок минимум, но по-нисък максимум и обратно, априори не може да се определи кой е закон за по-тежко, респ. по-леко наказуемо престъпление. Въпросът е на конкретна преценка – ако ще се налага наказание при превес на отегчаващи вината обстоятелства, ще се сравняват максимумите, а при превес на смекчаващи – минимумите на наказанията, предвидени в Наказателния кодекс. Когато се предвиждат еднакви основни, но различни по вид алтернативни наказания, по-тежко наказуемо е онова престъпление, за което е предвидена по-тежка алтернативна санкция.

Когато санкциите са еднакви (едни и същи), трябва да се съобрази съществуващото различие с оглед наказателноправните последици, свързани със самото наказание – режимът на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, предсрочното освобождаване от изтърпяването му, погасяването на наказателната отговорност и т.н. (Р-213-1995-I н.о.).

Цитираното по-горе Тълкувателно решение № 57 от 1984 г. на ОСНК дава и принципното указание, че изразът “закон за по-тежко наказуемо престъпление” се отнася до “квалификацията на деянието като престъпление и е налице когато... се установят обстоятелства,



които дават основание да се измени квалификацията на деянието в по-тежко наказуемо престъпление ..., а не че се налага по-тежко наказание". От значение е само *видът на престъплението*, а не и *самата правна квалификация*. Ако например, престъплението е квалифицирано убийство, то остава същото, независимо дали ще бъде квалифицирано по един или повече квалифициращи признаци, затова няма да е налице хипотезата на закон за по-тежко наказуемо престъпление, макар да е налице по-тежка правна квалификация. Друг е въпросът, доколко е справедливо това разрешение и не трябваше ли новият НПК да си послужи не с израза - "закон за по-тежко наказуемо престъпление", а с израза - "по-тежка правна квалификация". В последно време се постановиха и решения на ВКС, в които се приема, че е налице закон за по-тежко наказуемо престъпление и когато то е същото по вид, но по-тежко наказуемо - "признаването на обвиняемия за съизвършител вместо за помагач за първи път с първоинстанционната присъда ограничава правото му на защита, поради приложения закон за по-тежко наказуемо престъпление" (Р-117-2000-I н.о.).

Закон за еднакво **наказуеми престъпления** е налице, само когато "предвидените санкции за всяка от тях напълно съвпадат по вид и размер" (Р-86-2000-II н.о.).

2. Второто основание за ново привличане на обвиняем е налице когато "**същество се изменят фактическите обстоятелства**" (чл.225 НПК), без значение дали това ще доведе до прилагане на закон за по-тежко или по-леко наказуемо престъпление. Аналогичното основание е формулирано по различен начин в отменения НПК (чл.212 НПК) - "**съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението**". Действащият НПК с така възприетата редакция по-ясно и по-точно сочи предпоставките за ново привличане на обвиняем - само когато се изменят *фактическите обстоятелства на престъплението*, а именно: времето, мястото, начинът на извършване на деянието, пострадалото лице и размера на вредите, а не, както по отменения закон - когато се изменят *обстоятелствата на обвинението*. При изменение на обвинението в **съдебното заседание** обаче няма разлика - и в новия НПК се запази изразът - "**съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението**". Затова, цялата практика в тази връзка ще остане значима и при действащия НПК. Имаме предвид разрешенията дадени в Тълкувателно решение № 61 от 1977 г. на ОСНК. Обстоятелствената част на обвинението ще е съществено изменена, когато са променени обстоятелства, свързани с фактическия състав на престъплението който включва обстоятелствата относно времето,



мястото , начина на извършване на деянието, пострадалото лице и размера на вредите (в този смисъл е и Р-5-1985-II н.о.). Обстоятелствената част на обвинението обаче ще бъде съществено изменена и когато са се изменили обстоятелства, които *не са елемент от фактическия състав на престъплението, но са елемент от обстоятелствената част на обвинението* като мотивите, подбудите, степента на обществена опасност на деянието или дееца, другите смекчаващи или отегчаващи вината обстоятелства.

В практиката се сочат и редица **конкретни хипотези** на изменение на обстоятелствената част на обвинението. Така според Р-81-1976-II н.о., “когато деецът е обвинен за длъжностно присвояване през определен период от време и в определено длъжностно качество, а се осъжда и за друг период и в друго длъжностно качество, е налице съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението”. Налице е такова съществено изменение и когато съдът преквалифицира дейността на подсъдимия от помагаческа в съизвършителска и приеме други фактически положения, различни от тези по обвинението (Р-545-1984-ВК), когато осъди подсъдимият за по-голяма сума от тази, посочена в обвинителния акт (Р-169-1987-I н.о.) или когато преквалифицира деянието изразяващо се според обвинителния акт в действие, в деяние изразяващо се в бездействие (Р-2-2004-III н.о.).

В други решения се приема, че “когато на подсъдимия е било предявено обвинение за квалифицирано длъжностно присвояване... с улесняващо престъпление по чл.282, ал.1 НК, няма съществено изменение на обстоятелствата, ако второинстанционният съд измени квалификацията от длъжностно присвояване в длъжностно престъпление по чл.282, ал.1 НК” (Р-285-1977-I н.о.). Няма изменение на обстоятелствената част на обвинението и когато отнетата при грабеж чужда валута е посочена точно, но в обвинителния акт неправилно е изчислена в по-малко български лева (Р-50-1981-II н.о.) или когато отделните нарушения са предявени на подсъдимия от фактическа страна, макар и да не е посочено по коя точка от съответния нормативен акт са задълженията, които са нарушени или неизпълнени (Р-532-1984-ВК). Когато прокурорът поддържа обвинение за по-малък размер на щети, причинени при престъпна безстопанственост, от тези за които е предявено обвинение, също не е налице съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението (Р-101-1988-I н.о.).

3. Друга хипотеза на ново привличане на обвиняем е, когато при разследването се разкрият основания и се **“налага да се включат нови**



престъпления”(чл.225 НПК). Това са случаите, когато срещу лицето, което е привлечено като обвиняем се съберат доказателства, че е извършило и друго престъпление или престъпления. При новото привличане, в постановлението трябва да се включат всички престъпления, в които се обвинява това лице, включително и престъпленията, за които е бил привлечен като обвиняем. Тази практика е по-добра, вместо да се изготвят различни постановления, толкова, колкото са престъпленията, в които се обвинява лицето. По чл.225 НПК изразът –“се извършва ново привличане на обвиняем”, означава именно това – да се изготви ново постановление, в което да се включат всички обвинения срещу лицето за всички престъпления.

4. Когато при разследването се разкрият основания “**да се привлекат нови лица**”, е последната хипотеза на ново привличане на обвиняем” (чл.225 НПК). На практика най-често това са случаите, когато след привличане на едно лице като обвиняем се съберат доказателства за участие и на други лица в извършване на престъпното деяние, като една или друга форма на съучастническа дейност. Друг вариант да се привлекат нови лица, извън хипотезите на съучастие, е когато между престъплението за което едно лице е привлечено като обвиняем и престъплението, извършено от друго лице има връзка и разследването им в едно и също производство се налага за разкриване на обективната истина. Когато такава връзка не съществува се образува отделно наказателно производство.

II.

Във връзка с **процедурата за ново привличане на обвиняем** няма нови правила, затова също ще остане значима, както практиката на Върховния, така и на Върховния касационен съд.

1. Новото привличане на обвиняем в досъдебната фаза и повдигането на ново обвинение в съдебното заседание е наказателнопроцесуален институт, чиято непосредствена задача е да **гарантира правото на защита на обвиняемия**. В този смисъл Върховният съд указва по недвусмислен и императивен начин, че “без пълното фактическо и юридическо формулиране на обвинението в съответните стадии на наказателното производство, правото на защита на обвиняемия не е гарантирано така, както изисква Наказателно-процесуалният кодекс”(Р-230-1990-І н.о.). Прокурорът трябва да формулира новото обвинение, от което да е ясно в какво се състои промяната – до неговата фактическа част или до необходимостта от прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление или и до двете (Р-622-2003-І н.о.).



2. Всяко изменение на обвинението е задължително свързано с **повдигане и предявяване на новото обвинение**. В тази връзка обаче има **едно изключение**. Когато трябва да се приложи закон за еднакво или по-леко наказуемо престъпление без съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението, на досъдебната фаза не се извършва ново привличане на обвиняем, а в съдебното заседание също не се повдига ново обвинение. Съдът, който се произнася по вината и отговорността на подсъдимия може да приложи “закон за еднакво или по-леко наказуемо престъпление, когато липсва съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението, без да се налага изричното му изменение от прокурора...” (Р-3-2001-II н.о.). Това разрешение е напълно оправдано. Само в този случай обвиненият действително няма нужда от защита нито с оглед на фактите (те не са съществено изменени), нито с оглед на правото (правната квалификация е същата, еднаква или по-лека). В обратната хипотеза, когато установените по делото факти се отличават съществено от посочените в обстоятелствената част на обвинението или сочат на правна квалификация за по-тежко наказуемо престъпление, или и за двете, обвинението задължително трябва да бъде изменено (Р-259-2003-III н.о.).

3. При **новото привличане на обвиняем** в досъдебната фаза “**не е налице множество на обвиненията** за едно и също деяние, когато правото на защита на обвиняемия действително би било затруднено. Съществува само едно – последното формулирано обвинение, по което прокурорът може да внесе обвинителен акт, без да е длъжен да се произнася по предходните обвинения. Затова, разследващият орган и прокурорът не са длъжни да прекратяват частично предходното обвинение” (Тълкователно решение № 2 от 2002 г.). След изменение на обвинението наказателното производство вече има за предмет новото (измененото) обвинение (Р-597-2002-I н.о.). Когато на досъдебното производство е повдигнато и предявено обвинение за по-тежко наказуемо престъпление, като преди това за същото деяние е било повдигнато и предявено обвинение за по-леко наказуемо престъпление, фактически е осъществено процесуалното действие “изменение на обвинението”. При това положение наказателното производство продължава само по новото обвинение, а прокурорът не само не е длъжен, но и не трябва да се произнася по измененото обвинение (Р-187-2002-II н.о.). Впрочем, новият НПК разреши този въпрос и на законодателно ниво – “не са съставя постановление за частично прекратяване на наказателното производство в случаите на ново привличане на същото лице за същото деяние”(чл.244, ал.8 НПК).



Такова прекратяване ще е задължително, само когато от последното повдигнато и предявено обвинение се изключат определени деяния или определени лица привлечени като съучастници за същото деяние. Същите изводи могат да се направят и при изменение на обвинението в съдебното заседание, когато прокурорът повдига ново обвинение без да прекратява обвинението, за което е внесъл обвинителен акт.

В тази връзка **практиката** на Върховния, а и на Върховния касационен съд е непротиворечива – “никой не може да бъде признат за виновен, че е извършил престъпление, за което не му е повдигнато обвинение” (Р-115-1991-I н.о.). Допуснато е съществено процесуално нарушение, тъй като “съдът се е произнесъл по обвинение, което не е било повдигнато и предявено на досъдебната фаза, прокурорът не е поддържал и не е внасял такова, с което е нарушено правото на защита на подсъдимия да знае в какво е обвинен” (Р-76-2004-I н.о.). Според друго решение (480-1979-II н.о.), в института на изменение на обвинението лежи общата концепция, според която “докато на подсъдимия не е предявено обвинение ... и не е посочен текстът от НК, по който му се търси наказателна отговорност, не може да бъде признат за виновен и осъден”. Осъждането на подсъдимия за “въведеното от прокурора ново обвинение, без то да е повдигнато по съответния ред, ограничава правото на защита на подсъдимия и е основание за отмяна на присъдата” (Р-593-1998-II н.о.). В същия смисъл е и Р-648-1993-I н.о.-“недопустимо е осъждането на подсъдимия по квалифициращ признак от състава на престъплението, който не му е предявен по надлежния ред”. Недопустимо е също, съдът за първи път с присъдата да вмени на обвиняемия фактически състав на нарушения, които не са му били предявени по съответния ред и по които не се е защитавал (Р-206-2002-II н.о.).

Възможно е обаче подсъдимият да бъде осъден в рамките на първоначалното обвинение, но за еднакво или по-леко наказуемо престъпление без съществено изменение на обстоятелствената му част, т.е. за друго престъпление без да е необходимо прокурорът да изменя обвинението (Р-526-2003-I н.о. и Р-86-2000-II н.о.). Все в тази връзка могат да се цитират и други решения от по-новата практика на ВКС. Оправдателна присъда може да бъде постановена, само когато подсъдимият не е осъществил престъплението, за което има повдигнато обвинение, нито друго престъпление извън обвинението (Р-273-2000-III н.о. и Р-16-2004-I н.о.). Когато първоинстанционният съд е постановил оправдателна присъда “защото деянието не съставлява престъпление по повдигнатото с обвинителния акт обвинение и има подаден протест за осъждане за фактически извършеното деяние,



въззивният съд може да постанови осъдителна присъда, ако се налага приложението на закон за по-леко наказуемо престъпление и фактическите обстоятелства по него са предявени (Р-409-2002-II н.о. и Р-259-2003-II н.о.).

4. Институтът – “ново привличане на обвиняем” придобива важно значение и с оглед **новите правила на изменение на обвинението в съдебно заседание**. Прокурорът може да повдигне ново обвинение на този етап, но само “когато на съдебното следствие се установят обстоятелства, които не са били известни на органите на досъдебното производство...” (чл.287, ал.1 НПК). Затова, всеки пропуск да се инкриминират установени по делото факти на досъдебното производство, ще бъде непоправим в съдебното следствие чрез повдигане на ново обвинение. Прокурорът няма да може да измени обвинението по чл.287, ал.1 НПК, ако фактите на които се позовава са били известни на досъдебната фаза. Обстоятелствата трябва да се разкрият за първи път на съдебното следствие, за да може прокурорът да повдигне обвинение при съществено изменение на обстоятелствената част, независимо дали новите обстоятелства ще обосноват прилагане на закон за по-тежко, по-леко или същото наказуемо престъпление.

Съдът трябва особено внимателно да се е запознал с материалите от досъдебното производство, за да вземе решение дали обстоятелствата, на които се позовава прокурорът са установени за първи път в съдебното следствие или са били известни и на досъдебното производство. Новото разрешение на НПК със сигурност ще създаде едни и други трудности при прилагането му. Когато новите обстоятелства се разкрият за първи път в съдебното следствие е класическата хипотеза. Но на практика е възможно конкретните обстоятелства да са били известни на органите на досъдебното производство, а същите да не са инкриминирани – за тях да не е повдигнато обвинение, защото например прокурорът е приел, че не са доказани несъмнено. Когато обаче в съдебното заседание се съберат и проверат допълнителни доказателства за тези обстоятелства, няма пречка прокурорът да повдигне ново обвинение. В тази хипотеза също са установени “обстоятелства, които не са били известни на органите на досъдебното производство”, по смисъла на чл.287, ал.1 НПК.

Допустимо е повдигане на ново обвинение и когато обстоятелствата са могли да бъдат известни, но са останали неизвестни, поради пропуски, небрежно или немарливо изпълнение на служебни задължения от органите на досъдебното производство. Съгласно чл.287,



ал.1 НПК-прокурорът може да повдига ново обвинение, само когато на съдебното следствие се установят обстоятелства, които *“не са били известни на органите на досъдебното производство”*. Очевидно, че според идеята на законодателя е достатъчно обстоятелствата да не са били известни, като е без значение, дали са могли да бъдат известни и причините, поради които са останали неизвестни. Друг е въпросът, че в тези случаи може да се постави въпрос за дисциплинарната отговорност на органите на досъдебното производство за неизпълнение на служебни задължения.

Правата на обвиняемия

I.

Новият НПК не се базира на **нова концепция за процесуалното положение на обвиняемия на досъдебното производство**. Съгласно чл.54 НПК - *“обвиняем е лицето, което е привлечено в това качество при условията и по реда, предвидени в този кодекс”*. По отменения НПК (чл.50) - *“обвиняем е лицето, срещу което е повдигнато обвинение при условията и по реда, предвидени в този кодекс”*. Различна е само редакцията и употребените словесни изкази, но същностна разлика няма.

Когато **лицето е привлечено като обвиняем**, без съмнение **срещу него е повдигнато обвинение**. Това е т. нар. **предварително обвинение**, което се повдига по два начина - било с постановление, било с протокола от първото действие по разследването срещу лицето (чл.219, ал.1 и ал.2 НПК). Така, лицето е привлечено като обвиняем и *по делото е конституирана тази фигура*. От този момент, това лице *има всички права предвидени за обвиняемия*, но е не по-малко важно и това, че по отношение на него, могат да се приложат и мерките за процесуална принуда регламентирани в НПК.

Друг е въпросът дали лицето е узнало, че е привлечено като обвиняем, защото **узнаването на обвинението е друг процесуален момент**, който се свързва със задължението на органа на досъдебното производство да *предяви* постановлението за привличане на обвиняем или протокола от първото действие по разследването срещу него. Обвиняемият може да бъде осъден задочно и без да разбере, че е бил привлечен като обвиняем, и че срещу него е било повдигнато обвинение.

Окончателното обвинение се повдига след като е приключило разследването, с обвинителен акт на прокурора, което действие е израз на конституционното му правомощие да привлича към отговорност



лицата, които са извършили престъпление от общ характер (чл.117, т.3).

II.

Правата на обвиняемия са предвидени изчерпателно в чл.55 НПК

1. Правото на обвиняемия “да научи за какво престъпление е привлечен в това качество и въз основа на какви доказателства” (чл.55, ал.1).

Това право е гарантирано чрез института на предявяване на постановлението за привличане на обвиняем и на протокола от първото действие по разследването срещу лицето (чл.219, ал.4-7 НПК), а в съдебната фаза чрез връчването на препис от обвинителния акт (чл.254, ал.1 НПК). Действително, предявяването на постановлението за привличане или на протокола от първото действие по разследването срещу лицето, осигурява на обвиняемия да научи в какво е обвинен, а предявяването на разследването, да научи и доказателствата по делото, както и всички други приложени материали .

В практиката на Върховния съд, правото на обвиняемия да научи в какво е обвинен се разбира като първостепенно негово право (Р-42-91-ВК). Според Тълкувателно решение № 2 от 2002 г., непредявяването на постановлението за привличането на обвиняем, както и непредявяването на разследването, е винаги абсолютно съществено процесуално нарушение. Такова нарушение е и осъждането на подсъдимия без да му е връчен препис от обвинителния акт. По друг начин се решава въпросът, когато е даден ход на делото, без да е спазен седемдневния срок за даване на отговор по връчения обвинителен акт. Според ВКС, неспазването на този срок “ не съставлява съществено процесуално нарушение, само когато от това не е предизвикана невъзможност за подсъдимия да организира защитата си” (Р-163-1999 - III н.о.).

Правото на обвиняемия да научи в какво се обвинява и въз основа на какви доказателства, означава “обвиненията срещу него да бъдат пълно и точно формулирани, както от фактическа, така и от юридическа страна. Неспазването на това изискване ограничава правото му на защита, което е съществено процесуално нарушение” (Р-107-1998-II н.о.). Когато обвиняемият е предаден на съд с обвинение по един квалифициран състав, съдът не може да го оправдае по това обвинение и да го осъди по друг квалифициращ признак, защото обвиняемият не е знаел в какво е обвинен и затова не е могъл да упражни ефективно и правото си на защита (Р-402-1988-I н.о. и Р-648-



1993-I н.о.). Необсъждането на доказателствата по делото се свежда до липса на мотиви и съществено ограничава правото на обвиняемия да научи в какво и въз основа на какви доказателства се обвинява, както и да получи отговор на направените възражения по обвинението (Р-83-2001-III н.о.)

2. Правото на обвиняемия “да дава или да откаже да дава обяснения по обвинението” (чл.55, ал.1 НПК).

Вярно, че по отменения НПК правото на обвиняемия да откаже да дава обяснения не бе предвидено изрично. Но никога не е отричано, че обвиняемият има такова право. След като е предписано в закона, че има право да дава обяснения, то е очевидно, че той може да упражни това право като даде, но може и да не го упражни, като откаже да даде обяснения. Въпреки това, предвиждането в новия НПК по изричен начин и на правото му да откаже да дава обяснения не може да се отрече, че е още една гаранция за правото му на защита.

Правото на обвиняемия да дава или да откаже да даде обяснения е важен елемент от правото му на защита. Затова, след като предяви постановлението за привличане на обвиняем, органът на досъдебното производство е длъжен, при това “незабавно да пристъпи към разпит на обвиняемия”(чл.221 НПК). Обясненията на обвиняемия имат доказателствено значение, не само когато са дадени при разпит, но и когато той ги е дал като участник във всяко друго процесуално действие, включително и по време на следствен експеримент (Р-853-2006-н.о.).

В практиката на Върховния съд неизменно се приема, че неосигуряването на възможност на обвиняемия да даде обяснения по формулираното срещу него обвинение е винаги съществено процесуално нарушение (Р-305-1977-II н.о., Р-479-1983-I н.о.). Нещо повече, “болестното състояние на обвиняемия, което не му дава възможност да издържи продължително време в седнало положение, състоянието на мозъка му, което не му позволява да се съсредоточи и продължителният разпит, който е опасен за здравето му, са обстоятелства, които препятстват упражняването на правото му на защита”(Р-357-1984-II н.о.). Във връзка с правото на обвиняемия да дава и да откаже да дава обяснения продължава и ще продължи да има значение Постановление на Върховния съд № 6 от 1977 г., според което, правото да дава обяснения обвиняемият упражнява или като направи самопризнание, или като оборва обвинението – “от отказа да даде обяснения не може да се правят изводи във вреда на обвиняемия”. Когато обаче е “проявил самокритичност към собственото си поведение, след преценка от съда на всеки конкретен случай, това



обстоятелство може да бъде взето като смекчаващо отговорността му". Обвиняемият има право да дава такива обяснения, каквито намери за нужно – "дали той ще признае или ще отрече факта на извършеното престъпление, или начина на осъществяването му, е негово право". Признанието може да се отчете като смекчаващо обстоятелство, ако отразява критична оценка и разкаяние. Отказът да се направи признание обаче не е основание за отекчаване на наказателната отговорност на обвиняемия (Р-109-1978-I н.о.).

Когато съществуват съществени противоречия в **самопризнанията** на обвиняемите не може да се приеме, че обвинението е доказано по несъмнен начин (Р-92-2004-III н.о.). Същото се отнася и за свидетелски показания, които установяват направено извънсъдебно признание. Тези показания дори и да съвпадат с обясненията на обвиняемия, дадени по време на процеса, не могат да обосноват осъдителна присъда, освен ако в подкрепа на обвинението не са събрани и други доказателства (Р-55-2003-II н.о.). Саморъчното обяснение, след като не е потвърдено по реда на НПК, чрез съответен разпит, не може да се цени като годно доказателствено средство, а "още по-малко може да се приемат като такива показанията на оперативния работник, пред когото е заявено извънпроцесуално самопризнание" (Р-361-2003-III н.о.). Според изричното указание, дадено в Р-113-2001-I н.о., органите на досъдебното производство са длъжни да събират и други доказателства извън самопризнанието, при това не самоцелно, а за проверка на достоверността му. Голословните твърдения на подсъдимия едва пред въззивната инстанция, че самопризнанието му на досъдебното производство е изтръгнато с насилие, не дават основание да се приеме, че съществено са нарушени процесуални правила, щом като самопризнанието е било обстойно проверено и подкрепено с други доказателствени материали (Р-733-1999-II н.о., както и Р-310-2000-II н.о., Р-317-2000-II н.о. и Р-113-2001-I н.о.). Освен това, съдът има право да не кредитира изцяло или отчасти обяснения на подсъдим, но "от обстоятелството, че признава авторството на някои престъпления, не може да последва неблагоприятно за него фактическо положение, че е извършил и други престъпления, за които отрича" (Р-119-2001-II н.о.).

В същия смисъл са и редица по-нови решения – "основно средство за защита на обвиняемия е правото му да дава обяснения по обвинението. Това право е гарантирано във всички фази на процеса" (Р-10-2000-II н.о.). Обстоятелството, че обясненията на обвиняемия имат "едновременно и защитна и доказателствена стойност не позволяват достоверността им да се изключва априори", още повече, когато



обвиняемият сочи други данни в тяхна подкрепа (Р-491-2000-II н.о.). Обясненията на обвиняемия са основно доказателствено средство, поради което съдът не може декларативно да ги отхвърли, без да ги е обсъдил всеобхватно и съпоставил с всички други материали по делото (Р-981-2005-III н.о.). Безкритичното възприемане на обясненията на обвиняемия, съпроводени с пълното несъобразяване с групата на обвинителните доказателства, е съществено процесуално нарушение (Р-561-2002-II н.о.). Достоверността на обясненията на обвиняемия не е априорно предвидена в закона. Затова е недопустимо да се приеме за вярна непроверената версия на обвиняемия, като се игнорират показанията на пострадалия свидетел с аргумент, че изхождат от заинтересована страна, без да се изложат съображения досежно тяхната последователност, непротиворечивост и обективност. Тези показания не могат да се обсъждат, доколкото опровергават априорно приети за верни обяснения на обвиняем, вместо по вътрешно убеждение изградено на обективен анализ на цялата доказателствена съвкупност (Р-852-2005-II н.о.). Обвиняемият дава обяснения и по повод престъпната дейност на други лица. Когато твърди, че не той, а други или и други лица са участвали при извършване на престъплението е налице *“оговор”*. Това са обяснения, които имат *редовна, годна доказателствена стойност* на устно доказателствено средство. Нещо повече, оговорът може да бъде поставен и в основата на присъдата, но само когато кореспондира с останалите доказателствени материали, събрани и проверени след обективно и пълно разследване, преценени поотделно и в тяхната съвкупност. По нашето право обвиняемият винаги дава обяснения, той не се разпитва като свидетел, нито за своята престъпна дейност, нито за престъпната дейност на други обвиняеми. Във връзка с *оттегляния оговор* обаче практиката е противоречива. Има решения, в които се приема, че когато в съдебно заседание подсъдимият откаже да дава обяснения и да отговаря на поставените въпроси, дадените от него обяснения на досъдебното производство и включени по съответния ред в доказателствения материал по делото, са валидно доказателствено средство, но само *“за неговата лична деятелност, а не и за деятелността на другите подсъдими”* (Р-27-1999-II н.о.). В други, по-нови решения се приема точно обратното, че уличаващите друг обвиняем обяснения (т.нар. *“оговор”*) могат да служат като доказателствено средство и когато обвиняемият, който е дал тези обяснения по-късно откаже да говори (Р-254-2002-I н.о.).

Обвиняемият не само може да отказва да дава обяснения, но може да даде и *неверни такива*. Той не се разпитва като свидетел и не носи



отговорност, ако затаи истина или потвърди неистина в обясненията си. Но “обясненията му по обвинението, като израз на правото на защита не му позволяват да се защитава с непозволени и неправомерни средства, засягащи правата на други лица. Затова, обвиняемият носи наказателна отговорност за набедяване, ако по време на разпита в това му процесуално качество, набеди друго в престъпление като знае, че е невинен”. (Р-527-2001-І н.о.). Ще носи наказателна отговорност и когато подбужда друго лице към лъжесвидетелстване, представи неверни или неистински документи, послужи си с обида или клевета, по отношение на някои от участниците в процеса и т.н..

3. Правото на обвиняемия “да се запознава с делото включително и с информацията, получена чрез използване на специални разузнавателни средства, и да прави необходимите извлечения (чл.55, ал.1 НПК).

Регламентирането в новия НПК по изричен начин и право на обвиняемия да се запознава и с информацията получена чрез използване на специални разузнавателни средства, има резон, защото така ще се преустанови практиката да се изисква допуск за достъп до тази информация по силата на Закона за защита на квалифицираната информация.

Това право е неограничено в съдебната фаза на процеса, тъй като делото е през цялото време на разположение на обвиняемия и той може не само да се запознава с всички приложени по него материали, но и да изисква преписи от същите, неограничено и без условия.

На досъдебната фаза обвиняемият може да се запознава с делото, едва след като разследването е приключило при предявяване на същото. В този момент разследващият орган е длъжен да предостави без изключение всички материали по делото за проучване (чл.227, ал.8 НПК). За съжаление, не е предвидено задължение да се осигури възможност на обвиняемия да получава преписи от тези материали. Разследващият орган определя подходящ срок за проучване на материалите “в зависимост от фактическата и правната сложност на делото, от неговия обем и от други обстоятелства, които могат да имат значение за времетраенето на проучването” (чл.228, ал.1 НПК). Вярно, че обвиняемият не може да изисква преписи от тези материали, но може да прави необходимите извлечения без ограничения.

Органът на досъдебното производство не е длъжен да осигури възможност на обвиняемия да се запознава с материалите по делото при предявяване на постановлението за привличане на обвиняем. Вярно, че той може да посочи в това постановление и “ доказателствата, на които се



основава привличането, ако това няма да затрудни разследването” / чл.219, ал.3, т.4 НПК/. Но нито тези доказателства, които е описал в постановлението, нито другите събрани до този момент, е длъжен да предоставя на обвиняемия и на неговия защитник, за да се запознаят с тях. Този извод следва от разпоредбата на чл.219, ал.4 НПК, според която, разследващият орган предявява , *но само* “постановлението за привличане на обвиняемия и неговия защитник, като им дава възможност да се запознаят с пълното му съдържание, а при нужда дава допълнителни разяснения”. Очевидно, че не е предвидено задължение в този момент да се предоставят за проучване и доказателствените материали, дори тези, които са посочени в постановлението за привличане на обвиняем, на които се основава обвинението.

4. Правото на обвиняемия “да представя доказателства”(чл.55, ал.1 НПК).

Тази разпоредба трябва да се тълкува разширително в смисъл, че обвиняемият има право *не само да представя*, но и *да изисква* събирането и проверка на конкретни доказателства. Правото на обвиняемия да представя доказателства обхваща и възможността да иска те да бъдат допуснати, събрани, проверени и оценени от съответния държавен орган. Представянето на доказателства “ не може да се разбира само като прилагане и посочване” на такива. С такова ограничено съдържание правото на защита би било лишено от резултатност (Р-131-1999-I н.о.).

При това , обвиняемият може да представя доказателства *във всеки момент от развитието на процеса*. Изводът е верен и следва от общата разпоредба на чл.107, ал.4, според която – “ не може да се откаже събирането на доказателства само защото искането не е направено в определен срок”.

На практиката, в тази връзка са формулирани редица правила. Отказът на съда да се произнесе по мотивирано искане за допускане на нови доказателства, както и липсата на отговор по направено възражение за непълнота на доказателствата, ограничава правото на защита и съставлява касационно основание за отменяване на съдебните актове (Р-509-1999-II н.о., Р-111-2000-I н.о.). Частичното или цялостно игнориране, както и превратното тълкуване или изопачаване на доказателства накърнява процесуалните права на страната, която ги е представила или се ползва от тях (Р-612-2002-II н.о.). Допуснатото е съществено процесуално нарушение и когато в подкрепа на свое искане страната представи конкретно писмено доказателство, а държаният орган откаже да го приеме и приложи по



делото (Р-477-2001-II н.о.). Но правото на обвиняемия да представя доказателства не се ограничава, ако искането не е уважено след правилна преценка за неговата неоснователност (Р-520-1999-I н.о.). Съдът обаче неоснователно отказва да уважи искане за събиране на нови доказателства, когато същите са относими към предмета на доказване. В тези случаи е допуснато съществено процесуално нарушение, защото се ограничава правото на страната да иска и представя доказателства (Р-488-2002-II н.о.). Но право на съда е да прецени необходимостта от допускане на исканите доказателства (Р-250-1999-II н.о.). Затова, когато според доказателствата, делото е напълно изяснено от фактическа страна, отказът да се уважи искане за допускане на нови доказателства, не е съществено процесуално нарушение (Р-581-1999-II н.о.). Не всеки отказ за събиране на нови доказателства е съществено процесуално нарушение, а само този, който възпрепятства изясняването на обстоятелства от съществено значение за правилното решаване на делото (Р-211-2002-II н.о.). Не е такова нарушение и отказът да се съберат и проверят доказателства, когато искането за това не намира опора в материалите по делото (Р-17-1999-I н.о.). Правото на обвиняемия да представя доказателства не се ограничава, ако съдът е отхвърлили искането му, поради техническа невъзможност за събиране и проверка на същите (Р-245-1999-I н.о.). В тази връзка е формулирано и друго принципно разрешение, че съдът не е длъжен да уважава всички искания и всякакви доказателствени претенции, а само тези, които осигуряват разкриването на обективната истина” (Р-298-2000-I н.о. и Р-383-2000-II н.о.). В същия смисъл е и по-новата практика – материалите от предварителна проверка не могат да послужат като доказателствени източници. Затова не е съществено процесуално нарушение отказът да се приложи по делото прокурорска преписка, която съдържа материали от извършена предварителна проверка. Недопустимо е с извънпроцесуални средства да се установяват обстоятелства от предмета на доказването, поради това, отказът да се изиска и включи прокурорска преписка към доказателствения материал, не е съществено процесуално нарушение (Р-1115-2006-II н.о.).

В същия смисъл трябва да се решават тези въпроси и на досъдебната фаза. Допуснато е съществено процесуално нарушение, когато органът на досъдебното производство не е уважил искане за събиране и проверка на доказателства, необходими за доказване на защитната теза, не се е произнесъл по направено искане за събиране на доказателства, както и когато е отказал това, но без мотиви или без да изготви съответно постановление, с което е лишил обвиняемият от



правото му да обжалва този отказ пред по-горестоящия прокурор.

Когато обаче при разглеждане на делото съдът констатира, че на обвиняемия неправомерно е отказано събирането на важни доказателства не може да връща делото за допълнително разследване. Според Тълкователно решение № 2 от 2002 г. "съдилищата често допускат грешка, като връщат делото на прокурора за отстраняване на нарушения при събиране на доказателствени материали. Тази практика води до неоснователно възстановяване на отменената вече възможност, съдът в полза на една от бъдещите или вече конституирани страни в съдебния процес, съответно във вреда на другата, да преценява пълнотата на събраните на досъдебното производство доказателства". На още по-голямо основание съдът не може да връща делото на прокурора, когато исканите доказателствени материали могат да бъдат събрани и проверени в съдебно заседание.

5. Правото на обвиняемия "да прави искания, бележки и възражения" (чл.55, ал.1 НПК).

Това право на обвиняемия не е ограничено в досъдебната фаза на процеса. Вярно, че според чл.229, ал.1 НПК - "*след като проучат материалите* , съответните лица могат да правят искания , бележки и възражения ", а по така направените се произнася наблюдаващият прокурор. Тази разпоредба не е специална по отношение нормата на чл.55, ал.1 НПК, според която обвиняемият има *неограничено право във всеки момент* от развитието на процеса да прави искания, бележки и възражения и затова не може да я дерогира. Тази норма на чл.229, ал.1 НПК само *детайлизира* правото на обвиняемия, предписвайки, че когато са направени искания, бележки и възражения, но след предявяване на разследването, се произнася наблюдаващият прокурор и че писмените искания се прилагат към делото, а устните се вписват в протокола за предявяване на разследването (чл.229, ал.2 и ал.3 НПК).

6. Правото на обвиняемия "да участва в наказателното производство" (чл.55, ал.1 НПК).

В *съдебната фаза* правото на обвиняемия да участва в наказателното производство, означава да му бъде осигурена възможност да участва пълноценно във всички стадии на процеса. Призоваването "*цели присъствие при извършване на определена процесуална дейност, независимо дали призованото лице има право или е длъжно да присъства на нея*" (Р-372-2002-I н.о.). Правото на подсъдимия да вземе участие във всички стадии на наказателния процес е самостоятелно право и "елемент от конституционно установеното право на защита. Накърняването на това право представлява съществено процесуално нарушение и основание за



отмяна на постановения съдебен акт” (Р-46-2004-I н.о.). Практиката на съдилищата винаги е била константна и непротиворечива в смисъл, че непризоваването на подсъдимия за съдебното заседание, независимо дали участието му е задължително или не е, съществено процесуално нарушение. Такова нарушение е и даване ход на делото, когато обвиняемият не е бил редовно призван, или е бил редовно призван, посочил е уважителни причини за неявяването си, а съдът въпреки това е дал ход на делото и го е разгледал (Р-582-1978-II н.о., Р-35-1982-ОСНК, Р-243-1982-II н.о., Р-246-1982-I н.о., Р-358-1984-II н.о., Р-268-1998-II н.о., Р-729-1998-II н.о., Р-156-1999-II н.о., Р-308-2000-II н.о.). Изключването на хроничното заболяване като уважителна причина за неявяване “може да доведе до опасни прецеденти. Това на практика би означавало да се отнеме възможността при влошаване здравословното състояние на подсъдимия, респ.на други участници, страдащи от хронични заболявания, да участват в процеса” (Р-46-2004-I н.о.). В този смисъл може да се оцени като изолирано решение- 372-2002-I н.о., според което – “когато уважителното отсъствие не е съпроводено с искане за отлагане на делото, неговото продължаване очевидно не накърнява правото на защита”. Когато обвиняемият не цели отлагане на делото, той не би сочил и причини за неявяването си. В това му действие, макар и не изрично, но мълчаливо винаги се съдържа и искане за отлагане на делото. От формалната липса на такова искане не могат да се правят изводи във вреда на лицето, което има право на защита.

На *досъдебната фаза*, правото на обвиняемия да участва в производството е ограничено, защото той не може да вземе участие във всички действия, които се извършват в хода на тази дейност.

В *процесуалните действия*, които не са и действия по разследването, участието на обвиняемия се изчерпва с предявяване на постановлението за привличането на обвиняем и предявяване на разследването. При *действията по разследването*, обвиняемият *взема участие*: първо, при извършване на тези, които не могат да се проведат без него – разпит, очна ставка, обиск, следствен експеримент, разпознаване и други; второ, при извършването на тези, които се провеждат с участието на други лица, но за които НПК предписва да бъде призван и обвиняемият (това е единствено разпит на свидетел пред съдия); трето, при извършване на действия, за които НПК не предвижда присъствието на обвиняемия, но органът на досъдебното производство е разрешил, тъй като в конкретния случай това няма да затрудни разследването (чл.224 НПК).



Така се налага *изводът*, че при извършването на *действия по разследването*, обвиняемият не се призовава да вземе участие, освен при разпита на свидетел пред съдия. Във всички други действия по разследването, органът на досъдебното производство, може да му разреши да присъства, но при широката дискреция за преценка, че това няма да затрудни разследването.

7. Правото на обвиняемия “да обжалва актовете, които накърняват неговите права и законни интереси” (чл.55, ал.1 НПК).

Новият НПК ограничи правото на обвиняемия *на досъдебното производство* да обжалва тези актове, които накърняват неговите права и законни интереси. Постановленията на прокурора, които не подлежат на съдебен контрол, се обжалват пред прокурор от по-горестоящата прокуратура, чието “постановление не подлежи на обжалване” (чл.200 НПК). Ограничена е възможността за обжалване, но не и институционалния , служебен контрол по чл.46, ал.3 НПК. Затова, обвиняемият може не чрез жалба, на основание чл.200 НПК, а чрез сигнал, молба и т.н. да поиска от всеки по-горестоящ, включително до главния прокурор, на основание чл.46, ал.3 НПК, да отмени или измени постановлението на прокурора, което ограничава неговите права и законни интереси.

8.Правото на обвиняемия “ да има защитник” (чл.55, ал.1 НПК).

Правото на защита е *конституционно право*. Съгласно чл.122, ал.1 от Конституцията, “граждните и юридическите лица имат право на защита в всички стадии на процеса”. Разпоредбата на чл.15 НПК представлява доразвитие и конкретизиране на конституционното право на защита в наказателния процес. Обвиняемият има право на защита във всички етапи от развитието на наказателнопроцесуалната дейност. Правото на защита се предоставя от момента, в който е конституирана фигурата на обвиняемия. На него е предоставена възможността да решава, как да упражни правото си на защита – лично или чрез упълномощен и свободно избран от него защитник. Правото на обвиняемия да бъде представляван от защитник е една от проявите форми и елемент от правото му на защита. В НПК са предвидени и редица хипотези на задължително участие на адвокат, независимо , а и въпреки волята на обвиняемия (чл.94 НПК).

Според *практиката на съдилищата*, неспазването на принципните правила гарантиращи правото на защита на обвиняемия винаги съставлява съществено процесуално нарушение “защото го лишава от организирането в пълен обем на ефикасна защита срещу обвинението” (Р-373-2004-II н.о.). Обвиняемият има право на избор на вида на защитата от защитник – служебна или договорна. Но служебна



защита не може да му бъде налагана, освен в случаите на задължителна такава (Р-437-2005-III н.о.). Когато обвиняемият се явява без упълномощен защитник, държавният орган е длъжен да му разясни правото да поиска включително и назначаване на служебен защитник (Р-120-2002-II н.о.). Служебно назначеният защитник има същите права, каквито и защитникът по договор, включително и правото да обжалва съдебните актове пред ВКС (Р-476-1999-II н.о.). Не е допуснато съществено процесуално нарушение, когато обвиняемият е имал достатъчно време да организира защитата си чрез лично избран от него адвокат и не е сторил това, без да са били налице уважителни причини (Р-524-1999-II н.о.).

Правото на обвиняемия, защитникът му да участва при извършването на действията по разследването е формулирано в новия НПК с друга редакция, но също толкова непрецизна, както и в отменения закон. Според второто изречение на чл.55, ал.1 НПК – **“обвиняемият има право защитникът му да участва при извършване на действия по разследване и други процесуални действия с негово участие, освен когато изрично се откаже от това право”**. Тази разпоредба е напълно излишна, след като по силата на същия текст, обвиняемият има право на защитник, а той от своя страна има същото право – “да участва във всички действия по разследването с участието на обвиняемия (чл.99 НПК). Обвиняемият има право да изисква защитникът му да упражнява всички процесуални права, предоставени му от закона, а не само правото да участва при извършване на действия с негово участие. Освен това, краят на това второ изречение на чл.55, ал.1 НПК, че обвиняемият може *да се откаже* от правото си защитникът му да участва в действията по разследването и другите процесуални действия с негово участие, прави разрешението на законодателя напълно безсмислено. Обвиняемият не може да се отказва от право, което е на защитника му, защото в правото е недопустим отказ от чужди права. Обвиняемият може да се откаже от своето лично право – да има защитник, но не и от правата, които упълномощеният или назначен защитник има по закон.

III.

Прави впечатление, че в разпоредбата на чл.55 НПК, която регламентира правата на обвиняемия, липсва правото **на безплатно ползване услугите на преводач**. Знае се, че правото на обвиняемия “да ползва безплатно услугите на преводач, ако не разбира или не говори езика, използван в съда” , е едно от основните права, което е



обект на защита от ЕКЗПЧ, изрично предвидено в чл.6, т.3, б."е".

По нашия НПК, когато "обвиняемият или свидетелят не владее български език се назначава преводач" (чл.142, ал.1 НПК). Разноските за преводач на досъдебното производство са за сметка на съответния орган, а в съдебното производство са за сметка на съда (чл.189, ал.2 НПК). Но когато подсъдимият бъде признат за виновен, съдът го осъжда да заплати разноските по делото (чл.189, ал.3 НПК), което включва и разноските за преводач. Само когато бъде признат за невинен или наказателното производство прекратено, тези разноски остават за сметка на държавата (чл.190, ал.1 НПК). Липсата на съответствие с минималните европейски стандарти, е очевидна, доколкото българският НПК *не предвижда право* на обвиняемия на *безплатно ползване услугите на преводач*, ако не разбира или не говори езика, използван в наказателния процес.

Същото се отнася и до **преводите на документи**. Според чл.134 НПК, когато е "съставен на чужд език, документът се придружава с превод на български език, заверен по надлежния ред, или се назначава преводач. По българския закон обаче липсва задължение на държавните органи да осигурят безплатно превод на документи съставени на български език, на езика който разбира и говори обвиняемият.

За правото на обвиняемия на безплатен преводач, в *проекта за Рамково решение* на Европейския съвет от 18.04.2002 г., относно някои процесуални права на обвиняемия в наказателните процедури на държавите-членки на Европейския съюз, са регламентирани редица правила. Според чл.6 от това Рамково решение, държавите-членки са длъжни да осигурят на всеки обвиняем, който не разбира езика, на който се води производството, да ползва услугите на преводач безплатно. Нещо повече, безплатен преводач се осигурява и по повод правните консултации с адвоката в хода на целия наказателен процес. На всеки обвиняем, който е смутен или объркан при разпита и във връзка с начина, по който се изразява, също се осигурява безплатен преводач. Освен това, чл.7 от този проект за Рамково решение, задължава да се осигури на обвиняемия **безплатен превод на всички документи**, на езика, който той разбира, и които са необходими за неговата защита. Държавният орган определя документите за превод, но адвокатът на обвиняемия може да поиска превод и на други документи. Разпоредбата на чл.8 задължава държавите-членки да предвидят надежни механизми за



осигуряване на качествен и верен превод. Затова, чрез този проект за Рамково решение се създава и задължение при участието на преводач в наказателния процес, да се осигури аудио или видео записване, за да се реализира и гарантира контрол на качеството и верността на превода. В случаи на спор, страните могат да поискат транскрипция на записа, която не може да се използва за други цели, освен за проверка верността на превода.

Задочно производство

I.

1. Личното участие в наказателнопроцесуалната дейност е предвидено в закона като **право на обвиняемия**. Съгласно чл.55 НПК, той може *да участва в наказателното производство*, да се запознава с делото и да прави необходимите извлечения, да дава обяснения, да представя доказателства, да прави искания бележки, възражения, да обжалва постановените актове и т.н. Обвиняемият обаче може и да се откаже от правото си да участва в производството или като предприеме активни действия и се укрие от разследващите и съдебни органи, или като напълно се дезинтересира от воденото срещу него дело и не се явява при редовно призоваване.

Правото на обвиняемия да участва в наказателното производство *няма абсолютен характер*. То може да бъде ограничавано, за да не се блокира процеса, да не се стигне до изчезване на доказателства, до изтичане на давностни срокове и в крайна сметка до липса на правосъдие. Правото на обвиняемия да участва в наказателния процес е предвидено не само в негов личен интерес, но и в интерес на обществото. Затова е важно осигуряването на разумния баланс между това право на обвиняемия да участва в производството и обществения интерес от разкриването на истината за извършеното престъпление. (6)

2. В този смисъл са известни **стандартите**, утвърдени вече в *практиката на Европейския съд в Страсбург* – съдебното решение може да бъде постановено в отсъствието на страната при условие, че тя е била редовно призована и при условие, че предписания ред за това предвижда достатъчно гаранции; когато не е ясно дали обвиняемият наистина знае за воденото срещу него дело е важно грижливо да е потърсена връзка с него; фактът, че обвиняемият е задържан, не е причина той да не бъде изслушан, особено в първоинстанционното производство. (7)

Аналогични стандарти са предписани и в *Резолюция* на комитета на министрите на Съвета на Европа 75 (11) от 21.05.1975 г., *относно критериите за провеждане на задочно производство* – “никой не може да бъде съден без да е призован предварително..., освен ако не е установено, че се укрива умишлено; призовките трябва да съдържат указания относно



последниците от отсъствието на подсъдимия; когато съдът установи, че на подсъдимия, който не се е явил по делото е връчена призовка, той трябва да отложи разглеждането на делото, ако прецени, че личното му присъствие е необходимо или има основание да смята, че съществуват уважителни причини за неявяването му; когато подсъдимият е съден в негово отсъствие, доказателствата се събират по общия ред и защитата трябва да има право да участва.

II.

1. Българският НПК предвижда **задължително и незадължително** присъствие на подсъдимия в *съдебното заседание*. По дела с обвинение за тежко престъпление, за които се предвижда повече от пет години лишаване от свобода или друго по-тежко наказание, присъствието на подсъдимия в съдебно заседание е задължително (чл.269, ал.1 НПК). Когато обвинението не е за тежко престъпление – по аргумент на противното – присъствието му не е задължително. Но и в тези хипотези съдът може да разпорежи подсъдимият да се яви, когато това е необходимо за разкриване на обективната истина (269, ал.2 НПК).

На досъдебното производство такова разграничение не се предвижда. Когато присъствието на обвиняемия е предвидено като задължително (предявяване на обвинение, на разследване и т.н.), няма значение какво е престъплението – тежко или обвинението не е за тежко престъпление.

2. Във всички случаи **призоваването на обвиняемия е задължително**, независимо дали присъствието му при извършването на дейността е задължително или не. Без редовно призоваване обвиняемият не може да упражни правото си лично да участва в наказателнопроцесуалната дейност, което право е в основата на всички други негови процесуални права – да научи в какво е обвинен, да даде обяснение по обвинението, да се запознава с материалите по делото, да прави искания бележки, възражения, да обжалва актовете и т.н.

Призоваването се осъществява по правилата на глава петнадесета, раздел първи – “връчване на призовки, съобщения и книжа”. В този раздел изчерпателно са посочени органите и лицата, чрез които се връчват призовките, съобщенията и книжата (чл.178 НПК), задължителните реквизити на призовката и съобщението (чл.179 НПК), редът за връчване (чл.180 и чл.181 НПК) и отговорността за неизпълнение на задължения по връчването (чл.182 НПК).

В практиката на съдилищата константно се приема, че неизпълнението или неправилното изпълнение на правилата за



връчаване на призовки съобщения и книжа е съществено процесуално нарушение и основание за отмяна на постановения акт. За да се приеме, че подсъдимият е редовно призован и делото може да се разгледа в негово отсъствие, е необходимо призовката да е оформена съгласно изискванията на закона (Р - 1998-II н.о.). Недопустимо е да се проведе производството или отделни процесуални действия без участието на обвиняемия, ако той е задържан и осигуряването му за участие в наказателнопроцесуалната дейност се осъществява от органите на МВР (Р-385-1998-II н.о.). Делото не може да бъде разгледано в отсъствие на подсъдимия, ако липсват доказателства, че той е бил редовно призован за съдебното заседание (Р-729-1998-II н.о., Р-156-1999-II н.о.). Когато лицето отсъства призовките, съобщенията и книжата "се връчват на пълнолетен член на семейството му, а ако няма пълнолетен член на семейството – на домоуправителя или портиера, както и на съквартирант или съсед, когато поеме задължение да ги предаде" (чл.180, ал.2 НПК). Призовките, съобщенията и книжата могат да се връчат и на защитника, ако той се съгласи да ги приеме, когато обвиняемият отсъства (чл.180, ал.3 НПК). Когато това лице не може или откаже да подпише, връчителят прави бележка за това в присъствието поне на едно лице, което се подписва (чл.180, ал.4 НПК). В писмената бележка задължително се посочват имената и адреса на отказалия да получи призовката, неговото качество и имената и адреса на лицето, присъствало на отказа. Неизпълнението, на което и да било от тези задължения е съществено процесуално нарушение (Р-604-2003-II н.о.). Присъствието на подсъдимия в конкретния случай не е било задължително, но "това обстоятелство не освобождава съдът от задължението да направи всичко възможно за призоваването на подсъдимия за съдебното заседание (Р-447-2002-II н.о.). В същия смисъл е и Решение- 797-2005 –III н.о. – когато процесуалните действия са проведени без участието на обвиняемия, но той е бил редовно призован и присъствието му не е било задължително, но е осигурено чрез редовно му призоваване, производството може да се осъществи и без присъствието на обвиняемия.

Константна е практиката на съдилищата и в друг смисъл – допуснато е съществено процесуално нарушение, когато делото е разгледано без участието на обвиняемия не само, в случай, че той не е бил редовно призован, но и когато е редовно призован и е посочил уважителни причини за неявяването си (Р-729-1998-II н.о., Р-399-2003-I н.о.). При това е без значение, дали присъствието му при извършването на дейността е задължително или не. Дори и когато не е задължително, ако обвиняемият сочи уважителни причини за неявяването си, извършването на дейността трябва да бъде отложено.



3. Има разлика в последиците и мерките, които се предприемат по отношение на обвиняем, който е *редовно призван и не се явява без да сочи уважителни причини*, в случаите, когато присъствието му е **задължително** по закон (чл.269, ал.1 НПК) или по разпореждане на съда (чл.269, ал.2 НПК) и когато **не е задължително**. В тази хипотеза, по отношение на обвиняем, когато присъствието му не е задължително, делото се провежда в негово отсъствие без да се допуска съществено процесуално нарушение и без възможност да се наложат мерки за принуда. Когато обаче присъствието на обвиняемия е задължително по закон или по разпореждане на съда и той “не се яви пред съответния орган без уважителни причини...., му се взема мярка за неотклонение или взетата мярка се заменя с по-тежка” (чл. 66, ал. 1 НПК). Друга мярка, която може да се предприеме е принудително довеждане – “когато не се яви на разпит без уважителни причини, обвиняемият се довежда принудително, ако явяването му е задължително или съответният орган намери, че то е необходимо”(чл. 71, ал. 1 НПК). В този смисъл е и практиката на ВКС (Р-473-2002-III н.о., Р-399-2003-I н.о.).

III.

Разпоредбата на чл. 269, ал. 3 НПК предвижда изчерпателно **предпоставките за провеждане на производство без участието на обвиняемия**, т.нар. “**задочно производство**”.

1.Първата предпоставка е, когато **разглеждането на делото в отсъствие на подсъдимия “няма да попречи за разкриването на обективната истина”** (чл. 269, ал. 3 НПК). Тази предпоставка е важима и за *досъдебното производство* – “когато няма да попречи за разкриване на обективната истина, разследването може да се проведе в отсъствие на обвиняемия...” (чл. 206 НПК).

Очевидно, че нашият закон не предвижда задължителни случаи на задочно производство, след като такава може да се осъществи, но само при условие, че отсъствието на обвиняемия няма да попречи за разкриването на обективната истина. На държавните органи е предоставена широка дискреция при решаването на този въпрос. Предписаният законов критерий – дали това ще попречи за разкриването на истината или не, има твърде широко съдържание. Въпрос на конкретна преценка за всеки конкретен случай е, отсъствието на обвиняемия ще попречи или не за разкриването на обективната истина. Трудно е да намерят и формулират общи критерии, които да



важат за всички случаи. Освен това, макар и да се базира на обективни данни, изводът дали разглеждането на делото по реда на задочното производство ще попречи или няма да попречи за разкриване на истината, е в крайна сметка въпрос за субективни преценки и оценки. Затова и практиката е твърде пестелива в обобщаващите свои изводи в тази връзка.

По повод тази законова предпоставка може да се направи и друг извод. Когато присъствието на подсъдимия в съдебното заседание *не е задължително, но съдът е разпоредил той да се яви* (чл.269, ал. 2 НПК), *разглеждането на делото не може да се осъществи задочно*. В тази хипотеза, съдът вече е направил своята оценка, че неговото присъствие е необходимо за разкриването на обективната истина, а задочно производство се провежда точно обратно – когато присъствието на подсъдимия не е необходимо и отсъствието му няма да попречи за разкриването на истината.

2. За провеждането на задочно производство обаче не е достатъчно решението, че отсъствието на подсъдимия няма да попречи за разкриването на обективната истина. Необходимо е **кумулятивното наличие и на поне една от другите три предпоставки** по чл. 269, ал. 3, т.1-3 НПК.

Първата предпоставка – обвиняемият “не е намерен на посочения от него адрес или е променил същия, без да уведоми съответния орган” (чл. 269, ал. 1, т. 1 НПК).

От текста е очевидно, че съответният държавен орган знае местоживеенето, защото разполага с адреса на обвиняемия при това *адрес посочен от него*, но или не е намерен на този адрес или го е променил, без да уведоми за това. Няма съмнение, че става въпрос за случаи, когато законът презюмира, че обвиняемият се укрива, правейки опити да скъса връзка с органите на досъдебното производство или съда. Именно затова, НПК предвижда и съответни мерки за процесуална принуда. Когато “обвиняемият не се яви пред съответния орган без уважителни причини или промени местоживеенето си, без да го е уведомил за това....”, му се взема мярка за неотклонение или взетата мярка се заменя с по-тежка.... (чл. 66, ал. 1 НПК). Обвиняемият “може да бъде доведен принудително без предварително призоваване, когато се е укривал ...” (чл.71, ал.2 НПК). Но тази презумпция е оборима, тъй като осъденият може да докаже, че не намирането му на адреса, който е посочил или не уведомяването за промяната на същия се дължи на независещи от него обективни причини.



Втората предпоставка – местоживеенето на обвиняемия “ в страната не е известно и след щателно издирване не е установено” (чл. 269, ал. 3, т. 2 НПК).

Неустановяването на адресната регистрация на обвиняемия не е равносилно на неустановяване на местоживеенето му като предпоставка за разглеждане на делото в негово отсъствие. “Местоживеене” по смисъла на тази предпоставка е всяка фактическа връзка с определено място, включително извън територията на страната, която позволява призоваване на обвиняемия за участие в делото” (Р-423-1993-I н.о.).

Константна е практиката на съдилищата, че е налице съществено нарушение, когато делото е разгледано и решено без участието на обвиняемия, но и без да е направено всичко необходимо за неговото издирване и призоваване (Р-367-1975-I н.о.). “Щателно издирване” означава, издирването от органите на МВР да е извършено чрез централния бюлетин и при посочване на конкретните данни и места на издирването (Р-561-1988-I н.о., Р-471-1990-I н.о., Р-720-1992-I н.о.). Нещо повече, когато подсъдимият е обявен чрез бюлетина за централно издирване и издирването продължава, съдът не може да насрочи делото и да го разгледа по правилата на задочното производство (Р-147-1993-II н.о., Р-188-1995-I н.о.). В същия смисъл са и редица по-нови решения на ВКС. Задочно производство се провежда, само ако “обективно са извършени всички необходими действия по издирване на подсъдимия и са налице категорични данни, че въпреки щателното издирване не е намерен” (Р-473-2002-III н.о.). Приема се, че съдът допуска съществено процесуално нарушение, когато продължава следствените действия, без да изчака резултата от издирването на подсъдимия. Същите правила се отнасят и за досъдебната фаза – органът по разследването е предприел действия по щателно издирване, но без да изчака резултатите от същото, е извършил действията по предявяване на обвинението и разследването, с което е допуснал съществено нарушение на процесуални правила (Р-754-2003-I н.о.).

В същия смисъл е и практиката на Европейския съд в Страсбург. Съществуващите във вътрешното право възможности за издирване на лицата, срещу които е формулирано обвинение , трябва да са очевидно ефективни. По делото Колоца срещу Италия, обвиняемият е бил призован от жилището и от адреса посочен в общинския регистър и след като не бил намерен, е обявен за “неиздирен”. Европейският съд обаче е приел, че новият адрес на обвиняемия е бил известен по това време, по повод други образувани срещу него дела, а липсата на единна информационна система база данни, не е извинителна причина за неустановяване местоживеенето на обвиняемия. Вярно, че той не е



информирал кметството за промяната на своя адрес, но последствията, които италианските власти са придали на това административно нарушение, разглеждайки делото в негово отсъствие, са непропорционални, като се има предвид значимото място, което се отдава във всяко демократично общество на правото на обвиняемия лично да участва в процеса. (8)

На практика се поставя важен въпрос, *как се съотнасят разпоредбите на чл. 269, ал. 3 т. 1 и т.2 НПК*. Когато обвиняемият не е намерен на посочения от него адрес или е променил същият, без да уведоми съответния орган (чл.269, ал. 3, т. 1 НПК), може ли да се осъществи задочно производство, без да се провежда и щателно издирване по смисъла на чл. 269, ал. 3, т. 2 НПК. С решение – 473-2002- III н.о. правилно се приема, че когато подсъдимият не е намерен на посочения от него адрес, е необходимо да се осъществи и щателно издирване, да се изчакат неговите резултати и едва тогава да се проведе задочно производство. Действително, когато обвиняемият не е намерен на посочения от него адрес или е променил същия, без да уведоми съответния орган, фактически е налице хипотезата на чл. 269, ал. 3, т. 2 НПК – местоживеенето му не е известно, именно когато задължително се провежда щателно издирване.

Третата предпоставка – когато обвиняемият “се намира извън пределите на Република България и : а) местоживеенето му не е известно; б) не може да бъде призван по други причини; в) е редовно призван и не е посочил уважителни причини за неявяването си “ (чл.269,ал.3 , т.”а”, “б” и “в” НПК).

Когато Република България няма *склучен договор за оказване на правна помощ* с друга държава, липсва правна, а и фактическа възможност за призоваване на български гражданин в качеството му на обвиняем, който се намира в тази страна и е с неизвестен адрес. Делото може да се разгледа по правилата на задочното производство и без призоваване на лицето (Р-23-1988- I н.о.). Когато обвиняемият е в чужбина в страна, с която Република България *има склучен договор за правна помощ* и адресът му е известен, ход на делото в негово отсъствие може да се даде, ако е редовно призван (Р-279-1991- III н.о.). Призоваването трябва да се осъществи по правилата на глава тридесет и шеста, раздел трети НПК – “международна правна помощ по наказателни дела”. В тази връзка е от важно значение разпоредбата на т. 4 от Резолюция 75 (11), относно критериите за провеждане на задочно производство, според която – “подсъдимият не трябва да бъде съден в негово отсъствие, ако е възможно и наложително да се прехвърли наказателното производство в друга държава или да се иска екстрадиция”.



IV.

Без съмнение, задочното производство ограничава правото на защита на обвиняемия и в частност правото му да участва лично в наказателния процес, за да защити свои права и законни интереси. Затова, законодателят е предвидил **редица гаранции** за осъществяване правото на защита, когато делото се разглежда в отсъствие на обвиняемия.

1. На първо място е **възобновяване на наказателното дело** по искане на задочно осъдения.

Предпоставките за възобновяване на наказателно дело по искане на задочно осъден са предписани изчерпателно в чл.423, ал.1 НПК.

Искане за възобновяване на производството може да прави само **задочно осъденият лично**, защото само той има правен интерес от възобновяването (Р-209-2000- I н.о.).

По новия НПК искането трябва да бъде направено в **шестмесечен срок** от узнаване на влязлата в сила присъда (чл.423, ал.1 НПК). По отменения закон, този срок беше едногодишен. Не са ясни мотивите на законодателя, които наложиха съкращаването на срока, но е очевидно, че това не е в интерес на задочно осъдените лица. Няма съмнение, че този срок е фатален и след изтичането му се преклудира правото на осъдения да прави искане за възобновяване на приключилото наказателно производство.

Друга предпоставка за възобновяване на делото е, осъденият **да не е знаел за наказателното преследване срещу него** (чл.423, ал.1 НПК).

В тази връзка няма нови положения в действащия закон и затова цялата практика по прилагането на тази предпоставка ще остане важима и при действието на новия НПК.

Не може да иска възобновяване на делото, осъден по обвинение за престъпление, за което присъствието му в съдебното заседание не е било задължително, а той е бил редовно призован и не е посочил уважителни причини за неявяването си. Когато процесуалните действия "са проведени без участието на подсъдимия, но за тях той е бил редовно призован и присъствието му при гледане на делото в съдебно заседание не е било задължително...", но е осигурено от съда чрез редовното му призоваване, не е налице хипотезата на проведено задочно производство (Р-797-2005-III н.о.).

За момента, от който лицето узнава, че срещу него е започнало наказателно преследване, практиката е противоречива. В едни решения се приема, че това е моментът на привличането на обвиняем (Р-348-2000-II н.о., Р-651-2001-II н.о., Р-182-2001-II н.о.), а в други, че това е



предявяването на обвинението (Р-155-2000-II н.о., Р-549-2002-II н.о.). Лицето узнава, че срещу него е започнало наказателно преследване след предявяване на постановлението за привличане на обвиняем или на протокола от първото действие по разследването срещу него, по правилата на чл.219, ал.4-7 НПК. Това е единствено верния извод, тъй като с привличането се конституира фигурата на обвиняем, но той научава (узнава) за това, едва когато му е предявен съответния акт. Без да е предявен този акт, лицето няма как да узнае, че е привлечено като обвиняем, т.е., че срещу него е започнало наказателно преследване.

На практика е възможно *досъдебното производство да е проведено присъствено*, а подсъдимият да не може да бъде редовно призован за съдебното заседание. Няма съмнение, че съдът може да проведе задочно производство, но само след като разпореди щателно издирване на подсъдимия и изчака резултатите от него.

В обратната хипотеза, когато *досъдебното производство е проведено задочно*, съдът е длъжен на първо място да провери дали в тази връзка не е допуснато съществено процесуално нарушение. Обвиняемият не е бил издирен или не са изчакани резултатите от централното издирване, а са извършени необходимите процесуални действия и делото е внесено в съда с обвинителен акт. Практиката в този смисъл е константна, че тъй като е нарушено правото на защита на обвиняемия, изразяващо се в лишаването му от възможност лично да вземе участие в процеса, допуснатото процесуално нарушение е съществено и делото трябва да се върне на досъдебната фаза за ново разследване (Р-754-2003-I н.о.).

Преобладават решенията, в които се приема, че когато досъдебното производство е проведено задочно *при спазване на всички изисквания на закона*, съдът не е длъжен отново да проверява дали и към този момент са налице предпоставките за задочно производство. Но има и решения, в които се приема, че "всяко обективно установено незнание на осъдения не само за започване на наказателното преследване срещу него на досъдебната фаза на процеса, но и за продължаването му в последващата съдебна фаза, му дава самостоятелно право да иска отмяна на влязлата в сила присъда..." (Р-155-2000-II н.о.). В мотивите на това решение се приема, че обвинението продължава във всяка отделна фаза и във всеки стадии и държавните органи са длъжни да гарантират правото на защита чрез спазване на конкретните правила, включително и тези на задочното производство. В тези изводи има резон, но това не означава, че когато местоживеенето на обвиняемия не е било установено, включително и чрез национално издирване, съдът е длъжен отново да проведе такова, за да гарантира правото му на защита и на съдебната фаза.



В същност, действителният проблем е, може ли осъденият да се позове на незнание за наказателното преследване срещу него и да иска възобновяване на производството, когато същото е проведено задочно на основание, че той не е намерен на посочения от него адрес или е променил същия, без да уведоми съответния орган (чл.269,ал.3,т.1 НПК).

В практиката преобладават решенията, според които, осъденият по отношение, на който съдебното производство е проведено задочно, не може да се позовава на обстоятелството, че не е знаел за провежданото спрямо него наказателно преследване, ако на досъдебното производство е бил уведомен за привличането му като обвиняем и за конкретно наложената мярка за неотклонение. От този момент "лицето, не само че не може да се позовава на незнание за провежданото спрямо него наказателно преследване, но има и задължение да уведомява съответния орган за всяка промяна на местоживеенето си. Искането на осъдения за възобновяване на делото ще се оцени като неоснователно, винаги когато той сам се е поставил в невъзможност да узнае за привличането му като обвиняем. Незнанието се дължи на несъответно процесуално поведение – "напускане на посочения адрес, независимо от това дали се е укривал или е имал друг адрес, който не е посочил на съответния орган, за да бъде призован от него" (Р-182-2001-II н.о.). Като е напуснал адреса и не е уведомил за това, с процесуалното си поведение е станал причина да бъдат ограничени правата му и затова не може да черпи права от собственото си неправомерно поведение (Р-549-2002-II н.о., Р-651-2001-II н.о.). Наличието на незнание у определено лице, че спрямо него е провеждано наказателно преследване е налице единствено в случаите, когато и предварителното производство е проведено в негово отсъствие и той по никакъв друг начин не е бил в състояние да узнае това (Р-348-2000-II н.о.).

В други решения обаче се приема обратно, че дори когато задочното производство е проведено на основание, че обвиняемият не е бил намерен на посочения от него адрес или е променил същия, няма пречка той да се позове на незнание за продължаващото срещу него в съдебната фаза наказателно преследване и да иска възобновяване на делото (Р-155-2000-II н.о.).

И едните и другите разрешения са в известен смисъл крайни. Този въпрос е решен с Резолюция 75 (11) относно критериите за провеждане на задочно производство. Според т.9 от тази Резолюция – "лице осъдено в негово отсъствие, което е било редовно призовано, трябва да има право на повторно разглеждане на делото по общия ред, ако докаже, че неговото отсъствие и обстоятелството, че не е уведомил съда се дължат на независещи от него причини". Очевидно, че когато обвиняемият се



позовава на незнание за наказателното преследване срещу него, той има *тежест да докаже*, че не е намерен на посочения от него адрес, както и че не е уведомил съответния орган след като е променил същия или местоживеенето му и след щателно издирване не е било установено, *но това е станало по независещи от него уважителни причини*. Такава е и практиката на Европейския съд в Страсбург – в случай, когато лицето не е издирено, съдът трябва да се произнесе по жалбата му за възобновяване на делото, но “самото лице трябва да докаже, че не се е опитвало да избегне правосъдието”. (9)

Искането за възобновяване на наказателното дело се разглежда от ВКС (чл.434, ал.1 НПК), делото се разглежда в открито заседание (чл.424, ал.3 НПК), а присъствието на осъдения е задължително (чл.424, ал.4 НПК). Правомощията на ВКС са изчерпателно посочени в чл.425 НПК – да отмени присъдата, решението, определението или разпореждането и да върне делото за ново разглеждане или да спре, или прекрати наказателното производство, както и да измени съдебния акт, в случаите, когато основанията за това са в полза на осъдения.

2. Друга важна гаранция за правото на защита на лицето, по отношение на което се провежда задочно производство е **задължителното участие на адвокат** (чл.94, ал.1, т.8 НПК).

В тази връзка, отдавна е изживяна практиката, че участието на защитник е задължително само в съдебната фаза на процеса (Тълкувателно решение № 48 от 1987 г. на ОСНК). Във всички следващи решения константно и непротиворечиво се приема, че когато делото се разглежда в отсъствие на обвиняемия е задължително да участва защитник именно в наказателното производство (Р-337-1987-I н.о.; Р-177-1989-I н.о.; Р-720-1992-I н.о.), а това означава, както на досъдебната, така и в съдебната му фаза.

3. Гаранция за правото на защита на обвиняемия е и **невъзможността да се сключва споразумение** между прокурора и адвоката.

Недопустимо е сключването на споразумение в задочно производство, след като обвиняемият не може да упражни правото си да участва в споразумението и да заяви отказ от съдебно разглеждане на делото по общия ред. Това са лични права на обвиняемия и те не могат да се упражняват от неговия защитник (Р-350-2003-II н.о.).

-
1. Вж.Решение от 2.02.1980 г., **Deweer**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l’homme, Serie A 35, p. 24 и Решение от 15 юли 1982 г., **Eckle**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l’homme, Serie A 51, p. 33.



2. Вж.Решение от 21.02.1984 г., **Ozturk**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 73, p. 21; Решение от 19.12.1989 г., **Brozicek**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 167, p. 18; Решение от 19.02.1991 г., **Frau**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 195-E, p. 73 и Решение от 18.07.1994 г., **Venditelli**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Strasbourg, Serie A 293- A, p. 10.
3. Вж.Решение от 28.06.1978 г, **Konig**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 27, p. 29-30; Решение от 27. 02.1980 г., **Deweer**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 35, p. 22.
4. Вж.Решение от 27.02.1980 г., **Deweer**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 35, p. 22-24 .
5. Вж. Становището на Европейската комисия по правата на човека по делото **Маквей, О'Нейл и Евалс** срещу Обединеното кралство, 1981; решенията на Европейския съд по правата на човека по делата **Нийлсен** срещу Дания, 1988; **Лами** срещу Белгия, 1989, **Фокс, Кемпбъл и Харток** срещу Обединеното кралство, 1990 и др.
6. Вж. Решение от 07.05.1974 г., **Neumeister** , Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 17; Решение от 27.02.1980 г. ; **Deweer**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 35 ; Решение от 13.05.1980 г., **Artico**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 37; Решение от 23.06.1981 г., **Le Compte, Van Leuven and De Meiyere**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 43; Решение от 18.10.1982 г., **X v. Uneted Kingdom** , Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 55; Решение от 09.04.1984 г., **Goddi**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 76; Решение от 26.10.1984 г., **De Cubber**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 86.
7. Вж.Решение от 24.06.1993 г., **Schuler-Zgraggen** Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 263; Решение от 21.09.1993 г., **Zumtobel**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 268-A; Решение от 28.08.1991 г., **F. C. B. v. Italy**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 208-B; Решение от 12.10.1992 г., **T. v. Italy**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 245-C; Решение от 23.11.1993 г., **Poitrinol**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 277-A; Решение от 12.02.1985 г., **Colozza and Rubinat** , Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 89; Решение от 02.03.1987 г., **Monnell and Morris**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 115; Решение от 19.12.1989 г., **Kamasinski**, Publicationne de la Cour europeenne des droits de l'homme, Serie A 168.
8. Вж. Решение на Европейския съд по правата на човека от 22.01.1981 г. , Колоца срещу Италия, избрани решения, С.2001, стр.323 и сл.
9. Вж. Решение на Европейския съд по правата на човека от 22.01.1981 г. , Колоца срещу Италия, избрани решения, С.2001, стр.323 .



TWINNING PROJECT BG-04-IB-JH-05
Strengthening of the Bulgarian Judiciary. Training of Magistrates and Administrative Staff