
ДИСКУСИИ

ПРЕСТЪПЛЕНИЕ ИЛИ ХОБИ Е МЕТАЛДЕТЕКТИНГЪТ?

*Андон Добчев**

В законодателството и в правоприлагането съществуват известни неясноти и противоречия относно случаите, в които използването на металотърсач се третира като престъпно деяние. Не е налице нормативен регламент, който да регулира изчерпателно тази дейност и да преодолее дуалистичното приложение на закона от правоприлагащите органи.

Проблемът за това дали металдетектингът следва да се разглежда като хоби, или престъпление съществува не само в България, но и на световно равнище¹.

В САЩ използването на металотърсач се урежда по различен начин с приемането на закони от отделните щати. Съществуват няколко основни нормативни акта, действащи на национално ниво, като: American Antiquities Act (1906), National Historic Preservation Act (1966), Archaeological Resources Protection Act (1979) и Native American Graves Protection and Repatriation Act (1990). Уредбата на металдетектинга е твърде различна за отделните щати, но може да се направят следните изводи: 1) използването на металотърсач не е въздигнато в престъпление; 2) необходимо е разрешение от собственика на земята, където ще бъде използван металотърсачът; 3) определени са ограничен брой места публична собственост, в които може да бъде използван металотърсач, без да е необходимо разрешение за това. Щатските съдилища също не третират еднакво сходните случаи при използването на металотърсач².

* Стажант юрист в Софийския градски съд.

¹ Например в САЩ, където металдетектингът е широко разпространен като занимание, действа Archaeological Resources Protection Act от 1979 г., в който понятието „археологически ресурс“ е дефинирано като „всеки материал, останал от човешкия живот или дейност на поне 100 години и който представлява археологически интерес“. В този закон археологическият интерес е определен като „интерес, способен да предостави научни или хуманитарни изводи за предишен човешки живот, културно приспособяване или подобни теми“.

² Пример за това може да бъде присъдата на американския гражданин Джон Джефри Санто, осъден през 2012 г. за това, че използвайки металотърсач в зони, в

Във Великобритания търсенето на културни ценности с металотърсач не е обявено от закона за престъпно деяние и представлява хоби, дейност, която всеки гражданин може да извършва. Във Великобритания действията Treasure Act от 1996 г.³, който задължава лицата, открили предмет с културно значение, да го предадат за изследване на местния специалист (*local coroner*) по културни ценности в 14-дневен срок. Въз основа на изследване на предмета специалистът по културни ценности прави заключение дали предметът притежава определена културно-историческа стойност, или не. В случай че предметът бъде определен като културна ценност, собственикът му (т.е. откривателят) е задължен да го предложи за продажба на някой от музеите на цена, определена от независима комисия за оценка на антични предмети. Собственикът на предмета (откривателят) може да го задържи единствено ако никой музей не прояви интерес към предмета в определен срок или не е в състояние да заплати цената му.

В Германия използването на металотърсач е забранено само на територията на обекти с голямо историческо значение. Във всяка от шестнадесетте провинции действа различен акт за защита на културно-историческото наследство, който е почти изцяло идентичен с останалите такива във федерацията. Основната разлика е за кого възниква собствеността върху открития предмет. В провинциите Бавария, Хесен и Северен Рейн-Вестфалия откривателят на предмета и собственикът на земята си разпределят по половината от стойността на сумата, по която държавата изкупува намерения предмет с културно значение, ако не постигнат друга уговорка помежду си. В останалите провинции в случай на откриване на предмет с металотърсач откривателят е задължен да го предаде на държавата, която е собственик на предмета и не дължи заплащане на възнаграждение на откривателя⁴.

В Германия съществува и друга особеност, свързана с използването на металотърсач за практикуване на хоби. Всички провинциални закони изискват получаване на разрешение за използването на металотърсач, а в някои от провинциите е позволено използването му на места с голямо културно-историческо значение, стига да има валидно разрешение за това.

които са се състояли битки през Американската гражданска война (1861–1865), е открил и задържал повече от 9000 предмета.

³ Пълният текст на Treasure Act може да се види на адрес: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/24/contents>.

⁴ Става въпрос единствено за случаите, в които предметът се характеризира с определена културно-историческа стойност. Ако институцията, в която е предаден предметът от откривателя, вземе решение, че такава не е налице, предметът следва да бъде върнат на откривателя.

В Русия практикуването на хобито металдетектинг беше забранено с приемането на Федералният закон Российской Федерации от 23 юли 2013 г. № 245-ФЗ. Този закон въздига в престъпление използването на металотърсач от лице, което не е лицензиран археолог.

В Република България – държава, основана на демократичния правов ред, липсващата нормативна регламентация на дейността металдетектинг позволява осъждането на множество лица, практикуващи това хоби. За множеството осъдителни присъди, освен липсата на адекватна нормативна регламентация на това занимание, способстват и фактори, като:

1) липсата на последователно и ясно дефиниране на понятията „археологически обект“, „теренни археологически проучвания“ и „културна ценност“ в Закона за културното наследство (ЗКН);

2) липсата на ясна и достъпна регламентация на археологическите обекти на територията на страната. Необходимо е създаване на единен акт, в който да се посочат всички местности с археологическо значение в Република България, на територията на които практикуването на металдетектинг да се третира като престъпно посегателство. Съществуващият режим, в който територията на цялата страна мълчаливо е обявена за археологически обект, е крайно неприемливо и неоправдано решение.

3) невъзможност практически да бъде очертана разликата между използването на металотърсач за издирването на метални предмети като хоби и търсенето на археологически обекти по смисъла на чл. 277а, ал. 1 от Наказателния кодекс (НК);

4) големия брой осъдителни присъди, в които се приема, че в случаите, в които са открити противозаконно държани неидентифицирани археологически обекти по смисъла на чл. 278, ал. 6 НК и на металотърсач, то във всички случаи държането на металотърсач съставлява престъпление по чл. 277а, ал. 7 НК⁵.

Член 3, т. iii на Европейската конвенция за опазване на археологическото наследство създава задължение за държавите – членки на конвенцията, да въведат специален разрешителен режим за използването на детектори за метал или други технически средства за откриване или извършване на археологически проучвания в случаите, предвидени от закона. Българската държава е изпълнила този ангажимент с приемането на разпоредбата на чл. 152, ал. 2 от Закона за културното наследство, гласяща, че собствениците на специални технически средства за извършване на архе-

⁵ Чл. 277а, ал. 6 НК: „Който противозаконно изготвя, държи или укрива предмети, материали, оръдия или компютърни програми, за които знае или предполага, че са предназначени или са послужили за търсене, съхранение, изменение или пренасяне на археологически обекти, се наказва с лишаване от свобода до шест години, като съдът може да наложи и лишаване от право по чл. 37, ал. 1, т. 7“.

ологически проучвания са длъжни да ги регистрират в Министерството на културата в 14-дневен срок от придобиването им. В случаите, когато металотърсачът ще се използва за практикуване на хоби, а не за извършване на археологически проучвания, той не би следвало да подлежи на регистрация. Употребата на металотърсач за упражняване на хобито металдетектинг не противоречи и на разпоредбата на чл. 3, т. iii от Европейската конвенция за опазване на археологическото наследство, тъй като специалната цел на тази норма се отнася до случаите, в които специалното техническо средство би се използвало единствено за извършване на археологически проучвания.

Металдетектингът като хоби може да се дефинира като дейност на търсене на намиращи се под земята метални обекти с помощта на специално техническо средство – металотърсач. Член 277а, ал. 1 НК предвижда наказателна отговорност за лицата, търсещи „без съответно разрешение (...) археологически обекти“. Квалифициран състав на това престъпление се съдържа в разпоредбата на чл. 277а, ал. 2 НК, според която лице, което „...без съответното разрешение извършва или нареди да бъдат извършвани теренни археологически разкопки, геофизически или подводни проучвания, или не по законоустановения ред извършва изкопни работи на територията на недвижима културна ценност или в нейната охранителна зона, се наказва с лишаване от свобода до шест години и с глоба от две до двадесет хиляди лева“. Алинея 3 на чл. 277а НК утежнява наказателната отговорност при използване на технически или моторни превозни средства за извършването на престъпленията по чл. 277а, ал. 1 и 2 НК. Алинея 7 на чл. 277а НК криминализира противозаконното изготвяне, държане или укриване на предмети, материали, оръдия или компютърни програми, за които се знае или се предполага от субекта на престъплението, че са предназначени или са послужили за търсене, съхранение, изменение или пренасяне на археологически обекти.

При разширително тълкуване на разпоредбата на чл. 277а, ал. 1 НК възниква практически проблем пред разследващите органи, които, ако сляпо се подчиняват на закона, трябва да образуват наказателно производство срещу всяко лице, заловено с металотърсач, за да установят дали е субективната страна на деянието. Поради това е необходимо прецизирането на разпоредбата на чл. 277а, ал. 1 НК, като вариант за това може да бъде следната формулировка: „Който без съответно разрешение търси археологически ценности на територията на защитен археологически обект, се наказва с лишаване от свобода...“ (каквото по същество е квалифицираният състав по ал. 2 на чл. 277а НК)⁶. Друго решение на проблема е приемането на Закон за ме-

⁶ Наложително е приемането на закон, в който щателно да са изброени обектите с археологическо значение на територията на страната и който изчерпателно да из-

талдетектинга, в който това хоби да бъде сложено в нормативни граници, така както други хобита са легално уредени⁷.

Член 278, ал. 6 НК, с който е въздигнато в престъпление държането на археологически обект, който не е регистриран, също следва да бъде изменен с цел ефективното приложение на закона. Липсата на дефиниции за понятията „културна ценност“, „движима археологическа културна ценност“ и „археологически обект“ в НК и съществуващите такива в ЗКН поставят редица проблеми пред правоприлагането. Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 1 ЗКН културна ценност е „нематериално или материално свидетелство за човешко присъствие и дейност, природна даденост или феномен, което е от значение за индивида, общността или обществото и има научна или културна стойност“. В чл. 53 ЗКН е направено разграничение според характерните особености на културните ценности. Те са подразделени на: археологически, етнографски, исторически, художествени, природни, технически, архивни, книжовни и литературни. Археологическите движими културни ценности според горепосочената разпоредба са „движими вещи, открити в земята, на повърхността ѝ или под водата и свидетелстващи за епохи и цивилизации, които са обект на археологията“. Член 146 ЗКН дефинира археологическите обекти като „всички движими и недвижими материални следи от човешка дейност от минали епохи, намиращи се или открити в земните пластове, на тяхната повърхност, на сушата и под вода, за които основни източници на информация са теренните проучвания“. По същество дефинициите за археологически движими културни ценности и за археологически обекти са идентични и използването на две различни законови дефиниции поражда проблеми пред правоприлагането и неясноти за адресатите на правните предписания.

Член 278, ал. 6 НК предвижда наказателна отговорност за лицата, които държат нерегистриран археологически обект, докато в процедурата по регистрация по чл. 96–107 ЗКН е уредена регистрацията на културна ценност. Още повече че използваният в чл. 97, ал. 3 ЗКН израз „могат да поискат тяхната идентификация“ създава впечатлението, че нормата е диспозитивна.

В решение № 35/2013 г. по в. н. о. х. д. № 1229/2012 г. Софийският апелативен съд приема, че след като подсъдимият е признат за виновен за противозаконно държане на повече от три археологически обекта по чл. 278а, ал. 6, то „...горното вижда-

броя всички територии с археологическо значение. Този нормативен акт следва да се отличава с достъпен за адресатите език и систематизиран текст и не би следвало да допуска наказателно преследване на лице, използващо металотърсач в местност, която не е включена в закона, макар да притежава археологическа стойност.

⁷ Вж. например Закон за лова и опазване на дивеча; Закон за рибарството и аквакултурите.

не индиректно се потвърждава и от факта на също така открития в същото жилище и доброволно предаден металотърсач, при което деянието по чл. 277а, ал. 7 НК, предмет на второто обвинение, също както и основното – по чл. 278а, ал. 6 НК, е довършено само с факта на държането на устройството и за предназначението на което подсъдимият с оглед на горните съображения е бил в пълна известност⁸. Независимо от начина на придобиване на неидентифицираните по надлежния ред културни ценности (покупко-продажба, дарение, наследство и т.н.), то щом заедно с тях бъде открит металотърсач, според съдебната практика субектът осъществява състава на престъплението по чл. 277а, ал. 7 НК. За такава практика свидетелства и присъда № 29/25.06.2014 г. по н. о. х. д. № 333/2014 г. на Окръжния съд – Русе, с която подсъдимият е признат за виновен по чл. 278, ал. 6 НК за държане на повече от три археологически обекта, както и за това, че „...противозаконно държал и укривал предмети, материали и оръдия – саморъчно изработен металдетектор със слушалки без захранване и конектор“. Сходни са мотивите на Окръжния съд – Велико Търново (присъда от 17.02.2014 г. по н. о. х. д. № 492/2013 г.), решение № 6/12.02.2014 г. по н. д. № 2002/2013 г. на ВКС, I н. о.⁸, и др.

В решение № 47/19.03.2012 г. по н. д. № 41/2012 г. на Апелативния съд – Пловдив, съдът приема, че „...за съставомерността на деянието по чл. 277а, ал. 1 НК е от значение дали подсъдимите без съответното разрешение са търсили археологически обекти, а не в действителност на същото място да съществуват такива и дали теренът попада в територията на недвижима културна ценност или в нейната охранителна зона...“, като „...твърдението на подсъдимия С., че е закупил металотърсача, за да разбере принципа му на работа, и решил да го изпробва на инкриминираната дата, е несериозно. Единственият разумен извод за целта на подсъдимия С. и на подсъдимия Г. е не друго, а да осъществят дейност, представляваща търсене на археологически обекти, която е съставомерна по чл. 277а, ал. 3 във вр. с ал. 1 НК“. Така съдът приема, че всяко търсене с металотърсач би следвало да съставлява престъпление, защото е насочено към търсене на археологически обекти. Подобно виждане не съот-

⁸ В решението се сочи: „Вярно е, че поначало металотърсачът може да се използва и за други цели, но цялостният анализ на доказателствената съвкупност по делото дава основание за направения извод, че в конкретния случай намерените предмети, вкл. и металотърсачът, са били предназначени именно за откриване на археологически находки“. Иначе казано, наличието на металотърсач и нерегистрирани ценности на културата във владение на лицето води до презумиране на субективната страна на престъплението по чл. 277а, ал. 7 НК за държане на специално техническо средство за търсене на археологически обекти.

ветства на демократичните ценности и противозаконно ограничава лицата, желаещи да упражняват хобито металдетектинг.

Съществува съдебна практика и в противоположен смисъл. В решение от 20.12.2010 г. по н. а. х. д. № 5065/2010 г. на Районния съд – Пловдив, се сочи, че нарушителят е „...извършвал изкопни работи, но не и на територията на археологическа недвижима културна ценност (...) същите са извършвани в близост, но не и в охранителната зона, а още по-малко в защитените граници на процесната археологическа ценност, поради което и не може да се приеме, че Т. е следвало да заявява, респ. да иска разрешение за извършване на теренни проучвания“. В същото решение се дава отговор и на пораждащия противоречия въпрос за регистрацията на техниката за извършване на теренни проучвания на археологически ценности, произтичащ от чл. 152, ал. 2 ЗКН. Този проблем бе основание до приемането на решение № 4188/22.03.2012 г.⁹ на Върховния административен съд (ВАС) полицейските органи и съдилищата да санкционират притежателите на нерегистрирани металотърсачи. В решение от 20.12.2010 г. по н. а. х. д. № 5065/2010 г. на Районния съд – Пловдив, се приема, че задължението за регистрация по смисъла на чл. 152, ал. 2 ЗКН е свързано с определената в закона друга дейност, касаеща процедура по заявяване и издаване на разрешение за извършване на теренни проучвания на археологически ценности съгласно чл. 151 от същия закон. Независимо от решението на ВАС някои съдилища продължават да санкционират нерегистрирането на металотърсачи. С присъда № 97/13.10.2014 г. по н. о. х. д. № 163/2014 г. Окръжният съд – Велико Търново, признава подсъдимия за виновен заради това, че „...като извършител, противозаконно – в нарушение на чл. 152, ал. 3 от Закона за културното наследство и Наредба № Н-00-0001 от 14.02.2011 г. за теренни археологически проучвания, издадена от министъра на културата, държал предмети – три броя металотърсачни апарати (...), за които знае, че са предназначени за търсене на археологически обекти“.

Гореизложеното съдебно решение е категоричен белег за това, че правоприлагщите органи не познават в достатъчна степен правната материя, уреждаща металдетектинга. На подобни изводи навежда и решение от 21.03.2014 г. по н. а. д. № 50/

⁹ С това решение ВАС постанови, че не всички металотърсачи подлежат на регистрация: „Собственици на специални технически средства могат да бъдат и лица, които няма да ги ползват за извършване на теренни археологически проучвания, а за друга специализирана дейност, предвидена в нормативен акт, но те, макар и законово задължени за регистрация, не могат да я поискат. (...) По този начин лицата, които притежават такива специални технически средства, не могат да ги регистрират, респ. използват, понеже подзаконовата разпоредба в нарушение на закона стеснява кръга на случаите, за които може да се извърши регистрация“.

2014 г. на Районния съд – Силистра, в което погрешно е възприета тезата, че при всички случаи металотърсачът подлежи на регистрация. В решението се сочи, че „...използването от жалбоподателя техническо средство – фабрично произведен металотърсач, се явява специално техническо средство съгласно дефиницията на § 4, т. 2 ДР ЗКН поради характеристиките му и предназначението да бъдат откривани с него археологически културни ценности, в случая на сушата. Доводите в жалбата, че регистрацията на такива средства следва да се извършва само от лицата, на които е било издадено разрешение за извършване на теренни проучвания на визираните в разпоредбата на чл. 150 ЗКН, е неоснователно. (...) Макар формално да не попада в нарочно определения кръг лица, подаващи заявление за извършване на теренни проучвания, респ. задължени да регистрират притежаваните технически средства, предназначени за такава дейност, жалбоподателят с действията си е осъществил търсенето и съответно е открил археологически обекти посредством използването на собствено специално техническо средство“. Това решение показва желанието на правоприлагащите органи да санкционират на всяка цена, дори без законово основание, лицата, упражняващи хобито металдетектинг. Макар и според съда жалбоподателят „формално“ да не попада в кръга на лицата, за които законът предвижда задължение за подаване на регистрация за извършване на теренни проучвания и задължение да регистрират специалните технически средства за такива проучвания, то щом е налице използването на металотърсач за търсене на метални предмети под повърхността на земята, се счита за несъмнено, че се касае за извършване на дейност по „теренни археологически проучвания“, за която металотърсачът трябва да бъде регистриран.

Заслужава да се подкрепи залегналото виждане в присъда № 23/11.05.2010 г. по в. н. о. х. д. № 112/2010 г., II с-в на Софийския апелативен съд, в която съдът приема, че „...изводът на първостепенния съд за това, че подс. М. В. много добре е знаел, че в този район не следва да се копае, тъй като е осъждан през 2002 г. за престъпление по чл. 278б НК, съставлява недопустимо предположение. Самият факт на осъждане на лицето за същия по вид престъпление сам по себе си не може да обоснове тази произволна теза на окръжния съд“. С тази присъда подсъдимите са признати за невиновни по обвинение за извършване на археологически разкопки в местност – археологически паметник на културата, тъй като „...определянето на естеството на извършваната дейност като „теренни археологически разкопки“ до голяма степен съдържа не само фактически, но и правни изводи“.

Практиката познава и случаи, в които металотърсачът се използва за извършване на престъпления против собствеността, като основното приложение е употребата му за противозаконно отнемане на подземни кабели. Примери за такава употреба се съдържат в присъда от 4.04.2014 г. по н. о. х. д. № 1084/2013 г. на Районния съд –

Габрово; решение № 92/04.07.2014 г. по в. н. о. х. д. № 102/2014 г. на Окръжния съд – Сливен; присъда от 4.09.2013 г. по н. о. х. д. № 51/2013 г. на Районния съд – Царево; присъда от 20.10.2014 г. по н. о. х. д. № 222/2014 г. на Районния съд – Омуртаг; решение № 48/14.04.2014 г. по в. н. о. х. д. № 143/2014 г. на Окръжния съд – Хасково; присъда № 11/28.01.2014 г. по н. о. х. д. № 871/2013 г. на Районния съд – Хасково; присъда № 253/14.06.2012 г. по н. о. х. д. № 205/2012 г. на Районния съд – Димитровград; присъда от 2.10.2014 г. по н. о. х. д. № 124/2014 г. на Районния съд – Кърджали; присъда № 64/24.06.2013 г. по н. о. х. д. № 80/2013 г. на Районния съд – Нови пазар; споразумение от 23.07.2014 г. по н. о. х. д. № 209/2014 г. на Районния съд – Елена. С решение № 126/18.10.2013 г. по в. н. о. х. д. № 314/2013 г. на Окръжния съд – Добрич, подсъдимият е признат за виновен за отнемане на метална тръба чрез използване на специално техническо средство – металотърсач. Такива са случаите, третираны в присъда № 14/11.07.2013 г. по н. о. х. д. № 55/2013 г. на Районния съд – Каварна; споразумение от 30.04.2013 г. по н. о. х. д. № 293/2013 г. на Районния съд – Сливен.

Светлина върху разглеждания проблем за това на кои места е законно използването на металотърсач не хвърля и решение № 214/17.04.2013 г. по н. д. № 588/2013 г. на ВКС, I н. о., в което разпоредбите на чл. 277а НК се тълкуват така: „За съставомерността на деянието като престъпление по чл. 277а, ал. 1 НК от обективна страна е необходимо деецът да извърши активни действия по търсене на археологически обекти, но когато това е съпроводено с извършване на разкопки на терена на недвижима културна ценност, то е налице обективният елемент на другото кодифицирано в ал. 2 на чл. 277а НК престъпление, а използването при осъществяването им на техническо средство или МПС квалифицира деянието по-тежко по ал. 3. Законосъобразно е прието, че такова техническо средство е използваният и открит в изкопа металотърсач, докато намерените лопати са пряко свързани с изпълнителното деяние – извършване на теренни археологически разкопки, които изискват такъв инструмент. Престъплението е на формално извършване и не е необходимо реалното намиране на археологически обекти, достатъчно е дейността да се извършва с такава цел – откриването на такива в или в непосредствена близост („охранителната зона“) на недвижима културна ценност или извършване на тяхна територия на изкопни работи в разрез със законоустановения ред“. Внимателният прочит на мотивите на горепосоченото решение довежда до извода, че всяко едно използване на металодетектор за откриване на намиращ се под повърхността на земния пласт метал попада под разпоредбата на чл. 277а, ал. 1 НК, защото по този начин деецът според съда от обективна страна извършва действия по търсене на археологически обекти, тъй като деянието му обективно е годно да произведе такъв резултат.

Желанието на законодателя да криминализира всяко използване на металотърсач неоправдано разширява полето на наказателната репресия. Вместо да създава стимули за практикуващите това хоби, открили археологическа ценност, да я предадат на съответните органи, държавата неправилно насочва силите си към цялостна забрана на тази дейност. По този начин се увреждат интересите както на лицата, които добросъвестно желаят да се занимават с това хоби, така и на държавата, която с нелогичната си нормотворческа дейност в областта на защитата на културното и археологическото наследство подхранва нелегалния пазар на културно-исторически ценности.

Необходимо е да се намери механизъм, чрез който лицата, открили предмет с определено културно значение, да бъдат мотивирани да го предадат на съответните органи. В случай че в законодателството бъдат предвидени стимулиращи мерки за лицата, предаващи предмети с определена културна стойност, ще намалее броят на случаите, в които гражданите противозаконно държат такива предмети. Решение би могло да бъде изграждането на система, в която държавата предоставя достойно възнаграждение в размер на 30–35 % от пазарната стойност на намерената и предадена в 7-дневен срок ценност. Така ще бъдат ограничени и нелегалните канали за търговия с културни ценности¹⁰.

¹⁰ Трябва да бъде запълнено отсъствието на дефиниции на понятията „археологически обекти“, „теренни археологически разкопки“, „културна ценност“ и др. в НК. Съществуващата в чл. 7, ал. 1 ЗКН дефиниция за „културна ценност“ е неясна и противоречива. Като пример за несъвършенство в ЗКН може да се посочи дефиницията за „археологически обект“ в чл. 146, ал. 1: „Археологически обекти са всички движими и недвижими материални следи от човешка дейност от минали епохи, намиращи се или открити в земните пластове, на тяхната повърхност, на сушата и под вода, за които основни източници на информация са теренните проучвания“. От тази дефиниция следва, че цялата територия на Република България следва да се третира като археологически обект.