
ДИСКУСИИ

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ № 1/2016 Г. НА ОСНК И ИГНОРИРАНЕТО НА ВИНАТА

*Иво Хинов**

Игнорирането на наличието или липсата на осъзнаване от дееца на елементите на деянието е част от реално съществуващата съдебна практика. С ТР № 1/2016 г. на ОСНК се прави нова крачка към утвърждаване на необходимостта да се излагат твърдения за определени субективни преживявания на дееца и последващото им доказване с оглед на ангажирането на наказателната отговорност на дееца.

Предмет на цитираното тълкувателно решение е дали е необходимо при обвинение в престъпление по чл. 343в, ал. 2 НК (управление на МПС без свидетелство за управление на МПС в едногодишен срок от наказване за същото деяние по административен ред) да се доказва съзнанието на дееца, че вече е наказан за такова деяние по административен ред. Въпросът е бил поставен в хипотезата, когато деецът не е бил реално уведомен за издаденото наказателно постановление, като е била приложена фикцията по чл. 58, ал. 2 ЗАНН – след като нарушителят не е намерен на известния адрес и новият адрес не е известен, то той се счита за уведомен.

Постановеното тълкувателно решение изисква доказване на съзнанието у дееца, че наказателното постановление е влязло в сила. Това може да стане с всички допустими доказателствени средства. По този начин се квалифицира като неправилна съдебната практика, според която фикцията по чл. 58, ал. 2 ЗАНН има приложение и в наказателното производство по чл. 343в, ал. 2 НК. Изложените мотиви в тази насока са подробни и убедителни.

И все пак това тълкувателно решение страда от очевидни липси. Те са в две насоки – липсата на позоваване на европейското право и липсата на становище по въпроса за рецидива.

Почти всички тълкувателни решения се позовават на Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ), а част от тях – и на практиката на Съда в Страсбург. ТР № 1/2016 г. на ОСНК също се позовава на чл. 6, ал. 2 ЕКПЧ (относно презумпцията за невинност), както и на съответните разпоредби от

* Съдия в Специализирания наказателен съд.

Всеобщата декларация за правата на човека и Международния пакт за граждански и политически права, закрепящи презумпцията за невиновност. За съжаление обаче, в тълкувателната дейност на ВКС позоваването на актовете, приети от органите на ЕС, е инцидентно (например в ТР № 3/2013 г. на ОСНК), като обичайно липсва позоваване на практиката на Съда на ЕС.

А казусът, по който е постановено ТР № 1/2016 г., попада в приложното поле на чл. 6 от Директива № 2012/2013 г. относно правото на информация в наказателното производство (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/ALL/?uri=CELEX:32012L0013>), който предоставя на обвиняемия субективното право действително и реално да бъде уведомен за обвинението. По този въпрос от октомври 2015 г. има произнасяне от Съда на ЕС (C-216/14) по сходен казус – ако наказателното постановление е връчено на съдебен адресат, дали срокът за възражение тече от това връчване, или от датата на реалното уведомяване на нарушителя? Съдът на ЕС възприема принципа за реалното, а не фингирано уведомяване, като приема, че санкционираното лице следва да разполага с целия предвиден в закона срок, за да подготви защитата си, без този срок да бъде намален с времето, необходимо на съдебния адресат да го уведоми за наказателното постановление – т. 60–67 (<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=169826&pageIndex=0&doclang=bg&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=868858>).

Това означава, че произнасянето на ОСНК на ВКС е идентично с това на Съда на ЕС; и двете юрисдикции отдават значение на реалната и ефективна защита на санкционираното лице, която защита не може да бъде накърнена от съществуващите законови фикции относно датата на уведомяване. Поради това, ако ВКС бе решил в своето тълкувателно решение да се позове на европейската директива и това преюдициално заключение, по този начин щеше да покаже, че е достигнал до своя извод, като е отчел и новите юридически реалности – европейското наказателно право, а също така и авторитета на Съда на ЕС. Вместо това ВКС се е позовал само на национални теоретични разработки, основно от миналия век. Като че ли ВКС съзнателно се въздържа да признае предимството на европейското право и задължителното тълкуване на Съда на ЕС – нещо, което отдавна е сторено относно ЕКПЧ и актовете на Съда в Страсбург. А това е неизбежна стъпка с оглед на модернизирването на националното ни наказателно право и активното участие на националните юрисдикции в създаването на европейското наказателно право.

Втората липса има по-съществени практически измерения. Действително поставеният въпрос визира само чл. 343в, ал. 2 НК, но даденият отговор намира приложение и относно института на рецидива.

Рецидив е налице, когато деецът извърши ново престъпление, след като вече е осъден за предходно престъпление (чл. 27–29 НК). Нормата на чл. 343в, ал. 2 НК е

специфично проявление на рецидива – като първото деяние следва да е било наказано по административен ред.

Рецидивът е възприет от законодателя като основание за утежняване на положението на дееца – а именно привеждане в реално изпълнение на предходната условна присъда (чл. 68–69 НК) или определяне на по-тежко наказание за второто престъпление (в изрично предвидените квалифициращи състави за повторност и опасен рецидив в Особената част на НК).

Същевременно националният законодател не предвижда уведомяване на подсъдимия за окончателния съдебен акт, респ. за датата на влизането му в сила. Налице е обективна отговорност относно рецидива – след като към момента на извършване на новото деяние присъдата за предходното е влязла в сила, деецът носи отегчената наказателна отговорност независимо от обстоятелството дали е съзнавал, или не е съзнавал, че тази присъда вече е влязла в сила. Практически проблемът се поставя в хипотезата на условно осъждане, както и когато присъдата все още не е била приведена в изпълнение.

Ако се възприемат доводите на ВКС, изложени в ТР № 1/2016 г. относно утежняване на положението на дееца в случаите на рецидив, ще се окаже, че съдът – за да ангажира тази рецидивна отговорност – следва да установи вината на дееца – а именно че той е имал съзнание към момента на деянието си за влизането в сила на предходната присъда. Липсата на законово изискване за уведомяване за окончателния акт ще направи тази задача трудна, а в значителна част от случаите – дори и невъзможна. Това ще има за последица и невъзможността да се приложат правилата на рецидива.

До постановяване на ТР № 1/2016 г. не е налице противоречива практика относно субективната страна на рецидива – т.е. не се счита за необходимо такава да се търси, доказва и обосновава. Налице е чиста обективна отговорност.

Същевременно ТР № 1/2016 г. утвърждава презумпцията за невиновност и ясно посочва, че наличието от обективна страна на елемент от фактическия състав не е достатъчно за осъждането на дееца – необходимо е също така и наличието на съзнание за съществуването на този елемент. Тези доводи не може да не намерят приложение и по отношение на рецидива.

Същевременно ОСНК на ВКС по никакъв начин не засяга този въпрос. Съдът е сезиран с конкретно питане, което засяга само приложението на чл. 34Зв, ал. 2 НК, а не и на рецидива, но не може да не си дава сметка за последиците от това мълчание. Тъкмо по този начин се създават предпоставки за пораждаване на противоречива практика.

Несъмнено занапред по множество дела защитата ще се позовава на мотивите на ТР № 1/2016 г., за да обоснове неприлагането на чл. 68 НК или на квалифициращите състави за повторност или опасен рецидив; също така е несъмнено, че произна-

сянето на различните съдебни състави ще бъде разнопосочно. Характерната за наказателното право инертност ще доведе до такова тълкуване, което да защити настоящото положение на обективна отговорност; прогресивно мислещите магистрати, които реално, а не само декларитивно отчитат презумпцията за невиновност, ще възприемат обратното становище – че законодателното решение да не се уведомява осъденият за окончателния съдебен акт не може да доведе до утвърждаване на обективната наказателна отговорност, дори и да се касае само до квалифициращо обстоятелство или до привеждане на условна присъда в реално изпълнение.

Ролята на тълкувателното решение е да преустанови противоречивата съдебна практика и да предотврати разпространението ѝ (чл. 124 от Закона за съдебната власт) – но не и да я провокира. От тази гледна точка щеше да бъде изключително полезно едно евентуално посочване от страна на ОСНК на ВКС дали дадените разрешения се отнасят и до рецидива.

Изборът на ВКС да не засегне този въпрос отлага решението му във времето. Цената, която трябва да се плати за това отлагане, е противоречивата съдебна практика – и свързаните с това неправилни съдебни решения. Пасивността на ВКС може да доведе и до изместването му от позицията на върховен арбитър по тълкуването на закона – за сметка на Съда на ЕС. Член 2, ал. 1, пр. последно от Директива № 2012/13 – „приключването на процедурите по обжалване“ – евентуално би могло да се тълкува и като даващо компетентност на Съда в Люксембург да се произнася и относно необходимостта от уведомяване на осъденото лице за постановяване на окончателния съдебен акт.

При всяко положение би било по-добре решаването на чисто национални въпроси да става с вътрешноправни средства, като институтът на преюдициалното запитване да се използва с оглед на изграждането и развитието на европейското наказателно право.