ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ
SUPREME BAR COUNCIL

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ
ул. „Цар Калоян" № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail:VASarch@bitex.com

Висш адвокатски съвет
Изх.номер 837
20.06.2017г.
ул. "Калоян" 1А

ДО
КОМИСИЯТА ПО ПРАВНИ ВЪПРОСИ
НА ЧЕТИРИДЕСЕТ И ЧЕТВЪРТОТО
НАРОДНО СЪБРАНИЕ

С Т А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ОТНОСНО:
ПРОЕКТ ЗА ЗАКОН ЗА ИЗМЕНЕНИЕ И ДОПЪЛНЕНИЕ НА НАКАЗАТЕЛНО-ПРОЦЕСУАЛНИЯ КОДЕКС

№ 702-01-4; дата на постъпване 13/06/2017

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА НАРОДНИ ПРЕДСТАВИТЕЛИ,

С внесения законопроект се предлагат значителни изменения и допълнения на Наказателно-процесуалния кодекс, чиято оценка не може да бъде еднозначна. Голяма част от тях ще се отразят негативно върху бързината на наказателното производство и ефективността на правосъдието, а друга част водят до съществено ограничаване на процесуални права.

Възраженията ни по проекта са следните :

1.Висшият адвокатски съвет изразява принципно несъгласие с въведения за първи път в българския Наказателно-процесуален кодекс принцип на преклузията, намерил израз в новото наименование и съдържание на Глава Деветнадесета от НПК/ **§27 от проекта**/.

1.1. Забраната делото да се връща на прокурора , независимо от характера на констатираните процесуални нарушения и тяхното въздействие върху процесуалните права на страните, е несъвместима с принципите на справедливия съдебен процес и гарантираните с Европейската конвенция за правата на човека, Хартата за основните права на ЕС и Директива 2012/13/ЕС на ЕП и Съвета относно правото на информация в наказателния процес права на обвиняемите. Не може да се ограничи съдът в правото му да констатира нарушения на процесуални права по всяко време на съдопроизводството. Не може да се забрани на страните да се позовават на такива нарушения до постановяване на крайния съдебен акт. Според предвидените текстове признаването на тези права се поставя в зависимост от действията или бездействията на защитниците или повереницте и на съда, но само и единствено в разпоредителното заседание, което намираме за абсолютно недопустимо. Упражняването на процесуалните права на страните не може да зависи от квалификацията на защитника или повереника/ доколко ще обърнат внимание на съда на допуснатите в досъдебната фаза пороци, нито от правната квалификация на първоинстанционния съд - доколко ще оцени като сериозни констатираните процесуални нарушения. След като въззивната инстанция е инстанция по същество и служебно извършва цялостна проверка на съдебния акт според неотменения текст на чл. 314 от НПК, нито на нея, нито на касационната инстанция не може да се откаже правото да посочат порочните процесуални действия на органите на досъдебното производство и да върнат делото за тяхната корекция, ако недостатъците са отстраними.

1.2. Провеждането на разпоредително заседание по всички дела е процесуално неоправдано. Една голяма част от делата в момента приключват в първото заседание, дори когато не се прилагат диференцирани процедури. С предложените текстове

тези дела ще приключат най-рано след месец, което е безсмислено и води до забавяне на приключването на делата, които не се отличават със сложност и многобройни свидетели. Още по-необяснимо е защо такъв срок се предвижда и при делата от частен характер според новопредложения текст на чл.252 ал. 4 НПК.

1.3. Въвеждането на забрана за връщане на делата за допълнително разследване, дори при констатирани след разпоредителното заседание съществени процесуални нарушения противоречи на констатациите на Инспектората към Висшия съдебен съвет в доклада за проведената тематична проверка по чл.335 ал.1 т.1 от НПК, извършена във всички окръжни и апелативни съдилища в страната и обявена на 20 юни 2017 година. Според тези констатации , не е открит нито един случай , при който въззивните съдилища да са върнали дела неоснователно. Постановените актове, с които делата са върнати на прокуратурата са добре мотивирани и съдилищата еднакво спазват Тълкувателно решение №2 от 2002 г. на ОСНК на ВКС, като не са открити противоречия в практиката.

Този анализ несъмнено установява, че допусканите от прокуратурата нарушения са особено съществени, че съдилищата не проявяват нито рестриктивно отношение, нито прекален формализъм в основанията за връщане на делата и като цяло връщането на делата е закономерен резултат от некачествена работа в хода на досъдебното производство, довела до сериозни, но отстраними след връщане на делото нарушения.

1.4. Възразяваме против отмяната на ал.3 на чл.250, предвидена в същия параграф. Разпореждането за прекратяване на наказателното производство подлежи на обжалване. Липсата на възможност за връчване на разпореждането ограничава правата на страните, в чийто интерес е да обжалват разпореждането.

Предлагаме целият § 27 да отпадне.

2. Възразяваме против §4 от проекта

След като съдът се е произнесъл по мярката за

неотклонение, обсъждайки същите доказателства, макар и на по-ранен етап от наказателното производство, същият съд не отговаря на изискванията за безпристрастност при разглеждане на делото по същество. Предложеното разрешение противоречи на подхода, приет с новосъздадената норма на чл.384а от НПК. Излиза, че одобряването на едно споразумение, към което не се излагат мотиви, ангажира вътрешното убеждение на съда, а определение по мярка за неотклонение , в което анализът на доказателствата е абсолютно необходим, престава да е основание за отвод.

Чл. 29 от НПК е задължително да бъде допълнен и с нова хипотеза чрез създаване на нова буква „д" към т.1 „ *определение по чл. 368 ал.3 НПК.*" Това е задължително, тъй като съдът в производството по чл.368 от НПК ще предписва извършване на определени процесуално-следствени действия. По този начин той се ангажира с действията по разследване и не може да заседава в същия състав като съд по същество. Положението му е идентично с това на съдия, който е извършвал разследване по делото.

3. **Редакцията на § 22** от проекта не решава проблемите с образуваните против неизвестен извършител дела, нито осигурява образуване на наказателно производство за разследване на конкретно престъпление. Забраната да се вписва името на лицето, за което има данни, че е извършило престъплението е само козметична промяна без практическо значение.

4. **§ 24** превръща в правило системното и безкритично продължаване на сроковете на разследването с отпадане на изискването ново продължаване да се дава в „изключителни случаи".Използваният глагол „удължава", предполага многократност и безконтролност.

Предлагаме чл.234 да запази старата си редакция.

5. **Категорично се противопоставяме на възможността, въведена с § 36 и § 37 съдът с присъдата да се произнесе дали е налице административно нарушение и да наложи административно наказание**, когато извършеното деяние

съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ.

Този текст нарушава по драстичен начин правата на обвиняемия и подсъдимия, който в рамките не само на досъдебното производството, но и в цялото съдебно производство пред първоинстанционния съд се е защитавал единствено и само по повдигнатото му обвинение. Без да са вписани в обвинението нарушени административни норми, предвидени в закони или указ, без да са събирани доказателства относно евентуална административна отговорност, без да са навеждани основания по чл.28 или 29 от ЗАНН за първи път с присъдата съдът да назове закон, по който да наложи административно наказание е недопустимо. Както срещу наказателното обвинение, така и срещу хипотезата на административно-наказателната норма се дължи защита. Възможно е едни и същи факти да са инкриминирани и в наказателната и в административно-наказателната норма. Но предпоставките за налагане наказание по НК и по съответния административен закон се различават в повечето случаи. Тези различия са задълбочено изяснени в ТР 3 /2015 г. на ОСНК на ВКС относно принципа ne bis in idem. Вярно е, че в т.2 от него е направена уговорката, че ОСНК се произнася относно невъзможността съдът да наложи административно наказание, когато оправдае подсъдимия по повдигнатото обвинение с оглед разписаните в чл.301 от НПК към момента на тълкуването правомощия. **Недопустимо е обаче чрез „автоматична“ промяна в текстовете на чл.301 и 305 НПК да се създаде възможност за налагане на административно наказание по закон, който в цялото производство може да остане неназован и да бъде посочен само с присъдата.** Предметът на наказателното производство е очертан в чл. 102 от НПК. Той не включва установяване на хилядите административно-наказателни норми, които могат да имат отношение към фактите по обвинението и не предполага защита по всяка възможна спрямо тях хипотеза. Подсъдимият не е длъжен да организира защитата си по всички административни нарушения, очаквайки ,че може да му бъде наложено наказание по някой от тях.

В тази насока не следва да се забравя, че

административно-наказателното производство е вид наказателно производство. За него са в сила същите принципи, като прилаганите за наказателното обвинение по чл.6 §3 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи /ЕКПЧОС/ : да бъде незабавно и в подробности информирано за характера и причините на обвинението на разбираем за него език, да има достатъчно време и възможности за подготовка на защитата, да изисква призоваване и разпит на свидетели - все права, които не могат да се осигурят ,ако едва с присъдата деецът разбере по кой закон е административно наказателно отговорен и какво наказание се предвижда за това.

Предложеното изменение не държи сметка, че разглеждането на жалбата против наказателно постановление, с което е наложено административно наказание е всъщност въззивно производство. Дотогава лицето веднъж е информирано, че подлежи на административна санкция чрез съставяне на акт за установяване на административно нарушение, имало е възможност да възрази и представи доказателства, получило е становището на наказващия орган ,който е определил нарушената норма и приложимата санкция. При това положение деецът е бил наясно с приложимия закон, възможните последици и е могъл да организира защитата си.

Нормите на § 36 и 37 от проекта са в противоречие с международни актове ,по които България е страна и по-специално с ЕКПЧОС и следва да отпаднат.

6. Противопоставяме се на въведеното с § 47 изменение на чл.346 т.2 от НПК, според което новите присъди, постановени като въззивна инстанция подлежат на касационно обжалване само ако са по дела от общ характер, независимо дали е отказано приложението на чл.78а от НК. **С това се нарушава основен принцип на справедливия съдебен процес по наказателни дела- правото на обжалване, гарантирано с чл.2 от Седмия протокол към ЕКПЧОС.** Изрично следва да се подчертае, че делата от частен характер не могат изначално да се определят като такива за „несъществени престъпления", за да попаднат в обхвата на чл. 2 §2 от Седмия протокол.

7.**§ 50 следва да отпадне по причините, посочени в т.5** от това становище, тъй като въвежда идентично правомощие на касационната инстанция да наложи за първи път административно наказание, когато подсъдимият е оправдан. Този текст противоречи и на правото на жалба в наказателния процес, защитено с чл.2 от Седмия протокол към ЕКПЧОС. Административните санкции могат да бъдат значителни в имуществен мащаб и в този смисъл задължително подлежат на разглеждане от висшестоящ съд. Налагането за първи път от ВКС на административна санкция противоречи на чл.6 от ЕКПЧОС и чл.2 от Седмия протокол към нея.

8. **Категорично се противопоставяме на отмяната на възможността обвиняемия да поиска разглеждане на делото му от съда по Глава 26 с понятие „Ускоряване на наказателното производство".**

Предложената с § 57 редакция на чл.368 ал.3 от НПК е напълно неясна откъм последици. Основателно се поставя въпросът какви са последиците при констатирана забава в досъдебното производство. Както посочва ЕСПЧ в пилотното дело ***Димитров и Хамънов***, необходими са комплексни мерки против бавното правосъдие. Въвеждането единствено на срок, в който забавените действия да бъдат извършени е палиативна мярка, която не компенсира вече продължилата забава. Ако съдът констатира забавяне, това, че дава срок, в който да бъдат предприети забавените процесуални действия е всъщност предотвратяване на по-нататъшна забава, а не средство за компенсация, каквато има право да предостави съдът в Полша, който е констатирал бавността в производството. Съдът в Румъния според НПК има право да определи не само срок за извършване на процесуални действия, но да определи краен срок за приключване на разследването или за постановяване на присъда.

С § 57 от проекта всъщност се създава една привидност- Уж, че се ускорява производството. Фактически то може да е забавено законосъобразно от формална страна - чрез безкритичното продължаване на сроковете, дадено от наблюдаващия прокурор или от административния ръководител.

на съответната прокуратура. Проектът мълчи дали съдът в производството по чл.368 ал.3 от НПК може да преценява законосъобразността на тези удължавания, ако същите не са оспорени оп реда на чл.200 от НПК. Формулировката на текста на чл368 ал.3 от НПК дава по-скоро негативен отговор и поради това едно забавено поради измислени основания досъдебно производство може да бъде оценено като проведено в разумен срок.

Спорен е и срокът ,в който съдът следва да се произнесе. Съгласно чл. 234 НПК цялото досъдебно производство следва да приключи в двумесечен срок. Според новопредлагания чл. 247а НПК съдията-докладчик трябва да се подготви по вече приключило досъдебно производство в срок от 2 месеца от постъпване на обвинителния акт в съда, докато само за оценка дали разследването е забавено, по новия текст на чл. 368 ал.3 НПК му се предоставят петнадесет дни. В случай на неоправдано забавяне този срок ще увеличи срока на забавата, при това без да се даде каквато и да е компенсация на лицата, чиито права са нарушени .

Предлагаме Глава 26 от НПК да бъде запазена в досегашния й вид.

9. Изразяваме остро несъгласие с промяната в подсъдността за престъпления, извършени от народни представители, министри и техни заместници, председатели на държавни агенции и други държавни служители, изброени в § 60, както и от съдии, прокурори, следователи и членове на ВСС и Инспектората към ВСС.

9.1.Намираме текста на чл.411а т.4 от проекта за противоконституционен в частта, в която предвижда подсъдност на специализирания съд по отношение на отделна категория лица за отделни престъпления. Въвеждането на елемента „служебно положение" или длъжност води до неравнопоставеност между отделните обвиняеми и подсъдими и създава подозрение в насочване на юрисдикцията на съда само против определена категория лица, а не за конкретни престъпления. Това е така, тъй като същите престъпни деяния, извършени от други лица, са на подсъдност на общите съдилища. Качеството на едно лице на

заемащо отговорно служебно положение, се отчита в конкретния престъпен състав от НК, а не в процедурата, по която се разглеждат делата. По-тежката наказуемост за някои престъпления, извършени от длъжностни лица, е предмет на регулиране от материалното право, а не от процесуалното.

Предложеното специално третиране е едновременно нарушение на чл.6 от ЕКПЧОС и на чл.119 ал.3 от Конституцията, защото превръща Специализирания наказателен съд в извънреден, в съд intuito personae .

9.2. Припомняме, че Висшият адвокатски съвет зае аналогично становище през 2010 г., когато се обсъждаше създаването на специализираните съдилища и подобно разрешение бе предложено на обсъждане при създаване на тяхната компетентност. Тогава народните представители не го одобриха и то със сходни на поддържаните от Висшия адвокатски съвет аргументи.

9.3. В мотивите към настоящия проект откриваме странен аргумент - *„да се създава условие за рационално използване на специализираните съдилища и прокуратури. Заедно с това ще се разчита и на специализацията на магистратите в двете институции, за да бъдат постигнати очакванията на обществото за своевременни и справедливи наказания, когато подсъдимият е заемал висша държавна длъжност“.*

Акцентите тук са два. Първият е в това, че според вносителите специализираните съдилища и прокуратури не са рационално използвани - нещо, което Висшият адвокатски съвет е прогнозирал още при създаването им. Вторият акцент съдържа сериозна обида към магистратурата. Според авторите на проекта СГС и САС не са достатъчно специализирани и не посрещат очакванията на обществото.

В тези мотиви се съдържа известен парадокс. След като има съмнения в рационалното използване на специализираните съдилища и прокуратури, явно те не са имали нужната практика и брой дела, за да добият по-висока от тази на СГС специализация.

Висшият адвокатски съвет счита, че перманентното повишаване на професионалната квалификация и специализация на лице, заемащо длъжност „съдия, прокурор, следовател, адвокат, юрисконсулт, нотариус, частен съдебен изпълнител, съдебен помощник, съдебен служител, съдия по вписванията, съдебен администратор, съдебен експерт, преводач, съдебен заседател

дейност. Ето защо не може магистратите от един съд да бъдат оценявани като по-специализирани от работещите в друг, особено когато разглеждат дела с един същ предмет. За нас е без съмнение обаче, че всеки съдия трябва да основава актовете си единствено върху закона и своето вътрешно убеждение, без да се ръководи от емоционални или конюнктурни обществени нагласи и реакции.

Несъстоятелно е обявяването на Специализирания наказателен съд за съд с „национална компетентност" в мотивите към проекта. Преди всичко определянето на неговата подсъдност като „национална" е повече от спорно според наказателно-процесуалната теория. От друга страна вече съществува съд с подобна, та било то и „национална" компетентност - това е Софийският градски съд. Липсва сериозна юридическа мотивация за прехвърляне на част от компетентността на СГС на Специализирания наказателен съд.

9.4. Предложеният текст създава двойнствена подсъдност и е неясен по съдържание. Въвежда се понятие *„други едноличнн или колективни органи, създадени със закон или постановление на министерския съвет,и техните заместници"*.Това понятие е поставено в общ текст с изброяването на представители на държавни органи, но от формулировката не личи дали е приложимо само за тях. Търговският закон създава колективни органи - съвет на директорите, надзорен съвет и др. и в частноправни дружества. Общата формулировка определя и органите в частното дружество като подсъдни на Специализирания съд. В това число може да бъде включен кметът на община, тъй като е едноличен орган, създаден със закон, но той не е посочен изрично в § 60 за разлика от министъра и заместник-министъра. Дори граматически текстът е несъстоятелен, тъй като фразата *„и техните заместници"* е отнесена към всички категории изброени органи, а е ноторно, че колективните органи нямат и не могат да имат заместници.

В този си вид текстът е в противоречие с чл.6 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи, изискващ законът да е ясен, предвидим и адресатите му да знаят еднозначно подлежащи ли са на наказване.

9.5. § 60 дава възможност прокуратурата да избира подсъдността като повдигне на съответното длъжностно лице такива обвинения, които да определят компетентността на Специализирания наказателен съд, дори когато е ясно, че те няма да издържат в съдебната фаза. Подобен текст бе обявен за противоконституционен с Решение № 10 от 2011 на Конституционния съд.

В заключение, Висшият адвокатски съвет подчертава, че в настоящото изложение се съдържат само част от най-основните възражения, които има към предложения за обсъждане законопроект. Доколкото с проекта се засяга в значителна степен цялостната процедура по осъществяване на наказателното правосъдие, той се нуждае от много по-задълбочено експертно обсъждане и приемането му в този вид би било прибързано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА