



# МИНИСТЕРСТВО НА ПРАВОСЪДИЕТО

1040 София, ул. "Славянска" № 1, тел.: 02/92 37 555, факс: 02/987 00 98

Изх. № 11-00-151 14. 06. 2012  
(Моля, цитирайте при отговор)

1198

На Ваш № .....

14 06 2012

**ДО  
ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НАСЪДИИТЕ  
ОТ НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ НА  
ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД**

**И С К А Н Е**

**О Т**

**ДИАНА КОВАЧЕВА - МИНИСТЪР НА ПРАВОСЪДИЕТО**

**ОТНОСНО:** Постановяването на осъдителна присъда и налагането на ефективно наказание „лишаване от свобода“ може ли да бъде отчитано от решаващия съд при произнасяне по реда на чл. 309 от НПК /или чл. 317, във вр. с чл. 309 от НПК/ и да бъде основание за определяне на по-тежка мярка за неотклонение на подсъдимия или това е възможно само при наличието на предпоставките, посочени в разпоредбата на чл. 66, ал. 1 от НПК?

**ОСНОВАНИЕ:** чл. 125 във вр. с чл. 124, ал. 1, т. 1 от Закона за съдебната власт.

**УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,**

Целта на мерките за неотклонение е визирана в чл. 57 от НПК, където е посочено, че същите се вземат с цел да се попречи на обвиняемия да се укрие, да извърши престъпление или да осуети привеждането в изпълнение на влязлата в сила присъда

Последиците от тяхното неизпълнение са регламентирани в чл. 66 от НПК, където е предвидено, че когато обвиняемият не се яви пред съответния орган без уважителни причини или промени местоживеенето

си, без да го е уведомил за това, или наруши взетата мярка, му се взема мярка за неотклонение или взетата мярка се заменя с по-тежка по реда, предвиден в този кодекс.

По приложението на чл. 66 от НПК и чл. 57 от НПК е налице противоречива съдебна практика от различните съдилища в страната, относима към случаите, в които въззивните инстанции по различен начин тълкуват и съответно прилагат тези разпоредби, когато се произнасят по мерките за неотклонение по реда на чл. 317 във вр. с чл. 309, ал. 1 от НПК, касаещи вземането на мерки за неотклонение.

I. Една част от съдилищата застъпват следното становище, което се обективира в съдебната им практика, а именно:

Мярката за неотклонение „Задържане под стража“ е вид принудителна мярка, която няма обаче характер на санкция.

При първоначалното вземане на мярка за неотклонение се съобразяват всички обстоятелства, които са от значение за определяне на вида ѝ, така че да се реализира целта, посочена в чл. 57 от НПК. От друга страна е безспорно, че мерките за неотклонение са превантивни мерки за принуда, защото с тях се цели предотвратяване извършването на действия, които се отразяват негативно на наказателно-процесуалната дейност като цяло.

Законодателят изрично е посочил в чл. 63 от НПК случаите, когато взетата по – лека мярка за неотклонение се заменя с мярка „Задържане под стража“. Това е предвидено винаги и само като следствие от неправомерно процесуално поведение, защото основното в процесуалната дейност е принуждаването към реално изпълнение на процесуалните задължения за да се развие един пълноценен нормален наказателен процес. За това е необходим механизмът на правно регулиране, свързан с установяване на мерките за неотклонение, чиято непосредствена цел е установяване на принуда към реално изпълнение на процесуални задължения, а не да наказат за извършено правонарушение, каквато всъщност не е целта на мерките за неотклонение. В подкрепа на това становище се сочи решение на Европейския съд в Страсбург, с което съдът се опитва да утвърди една константна практика, в смисъл, че „...опасността подсъдимия да се укрие не може да бъде извеждана само от тежестта на наказанието, което би могло да бъде наложено в резултат на евентуално осъждане. То трябва да бъде подкрепено и с други релевантни обстоятелства, които биха могли да потвърдят реалната опасност от укриване или да покажат, че вероятността е толкова малка, че тя не може да оправдае задържането“ / Решение от 08.06.1995г. - L,affair Monsur /.

Редът за изменение на мерките за процесуална принуда в съдебното производство е визиран в чл. 270 от НПК, като във връзка със задържането под стража остават важими почти всички указания, дадени с Тълкувателно

решение № 1/2002г. на ОСНК на ВКС. Законът в чл. 63, ал. 2 от НПК не предвижда хипотези, при които мярката за неотклонение „задържане под стража“ да е задължителна. Вземането изобщо на мярка за неотклонение или нейната замяна с по-тежка е задължително само като изключение при наличие на предпоставките по чл. 66 от НПК.

Това становище се обединява около извода, че „безупречното процесуално поведение на подсъдимия се явява достатъчен критерий, обуславящ потвърждаването или заменянето в по-лека на вече взетата мярка за неотклонение.“ – аргумент от чл. 66, ал. 1 от НПК.

Това е така, защото от една страна в чл. 66, ал. 1 от НПК са посочени лимитативно предпоставките за правомерно процесуално поведение, изискуемо от подсъдимия, като нарушаването им води до вземане на по-тежка мярка за неотклонение.

От друга страна, въпреки налагането на ефективно наказание „лишаване от свобода“ от въззивната инстанция в случаите на „множество тежки умишлени престъпления“, в никакъв случай не би могло да дерогира действието на презумцията за невиновност, прогласена с чл. 16 от НПК, още повече при наличие на една невлязла в сила осъдителна присъда.

В производството по чл.309 НПК (респективно в производството по чл.317, във вр. с чл.309 НПК) решаващият съд е длъжен служебно да се произнесе по мярката за неотклонение, като законодателят е предвидил по изричен начин в нормата на чл.309, ал.2 НПК задължение на съда да отмени мярката за неотклонение или определи по-лека мярка за неотклонение, когато подсъдимият е оправдан, освободен от наказателна отговорност, когато му е наложено наказание, по-леко от „лишаване от свобода“ или му е определено такова наказание, но изпълнението му е отложено по реда на чл.66, ал.1 НК. Тогава, когато на подсъдимия е наложено наказание „лишаване от свобода“, което трябва да бъде ефективно изтърпяно, за решаващия съд има възможност да измени мярката за неотклонение и постанови по-тежка само при наличието на предвидените в процесуалния закон хипотези. Същите са лимитативно изброени и посочени в разпоредбата на чл.66, ал.1 НПК, като всички те са свързани с поведението на подсъдимия в хода на воденото срещу него наказателно производство.

Не може да бъде възприета тезата, че нормата на чл.66, ал.1 НПК е относима единствено към досъдебното производство, а нормата на чл.270 НПК е приложима в съдебното. Напротив, систематичното място на разпоредбата на чл.66 НПК е в Глава VII, Раздел II „Мерки за неотклонение и други мерки за процесуална принуда“ и в този раздел са посочени всички, относими към мерките за неотклонения принципи и правила, които трябва да бъдат спазвани в рамките на целия наказателен процес, а не само в неговата досъдебна фаза. Няма съмнение, че в нормата на чл.270 НПК е предвидено задължение за произнасяне на съда в

съдебната фаза по направени искания за проверка на вече взета мярка за неотклонение, но в този законов текст е регламентирано само задължението на решаващият съд да се произнесе по вече направено искане или молба за изменение на мярка за неотклонение, но не са посочени основанията, които трябва да бъдат отчитани във връзка с това произнасяне. Те, без съмнение, са посочени в нормата на чл.66, ал.1 НПК, и именно наличието на посочените в този законов текст обстоятелства трябва да бъдат преценявани от съда и когато делото се намира в съдебната фаза.

Законодателят е предвидил в разпоредбата на чл.219, ал.3, т.5 НПК задължение на разследващият орган (или в определени случаи на прокурора) да прецени дали да вземе мярка за неотклонение на обвиняемия и каква да е тя. Именно това е процесуалния момент, когато се прави тази преценка, като е недопустимо тази преценка да бъде правена в по-късен етап от развитието на производството и мярката за неотклонение да бъде взета впоследствие (или да бъде правено искане по реда на чл.64 НПК). В тази насока практиката на съдилищата е константна, като същата е основание да се приеме, че всички обстоятелства, относими към развитието на други наказателни производство, изтърпяването на наказания, наложени по други дела са неотнесими към въпроса за промяната на вече определената мярка за неотклонение. Всякакви основания, свързани с необходимост от продължаващо задържане, опасност от укриване или осуетяване на изпълнението на евентуален осъдителен съдебен акт е трябвало да бъдат преценени към момента на взимане на мярката за неотклонение, а не в по-късен момент.

Не може да бъде възприета тезата, че постановяването на ефективна осъдителна присъда повишава интензивността на опасността от укриване и е легално основание за налагане на по-тежка мярка за неотклонение. Няма съмнение, че тази присъда никога не е окончателна, като постановяването ѝ не слага край на наказателното производство и тя не може да бъде изпълнявана. Постановяването ѝ представлява единствено една от стъпките в хода на производството и не променя процесуалното положение на привлеченото към наказателна отговорност лице. Ако законодателят бе предвидил друго значение на този акт на решаващият съд, той щеше да предвиди по изричен начин възможността да бъде изменена мярката за неотклонение във връзка с това обстоятелства, както изрично е сторил това при постановяване на друг съдебен акт с нормата на чл.309, ал.2 НПК. Възприемане на посоченото виждане би било грубо нарушение на принципа, отразен в чл.16 НПК, които е относим към цялото наказателно производство.

В подкрепа на извода, че налагането на ефективна присъда не може да бъде основание за налагане на по-тежка мярка за неотклонение е и принципа, застъпван многократно в съдебните актове, постановявани от

Съда по приложение на ЕКЗПЧОС (Конвенцията), в които неотменно се поддържа, че в националното законодателство (респективно в практиката по приложението на националните съдилища) не могат да бъдат предвидени формални предпоставки за определяне на най- тежка мярка за неотклонение. В поредица от решения съдът неотклонно е приемал, че при взимане на първоначална мярка за неотклонение и в производството по контрол на вече взета такава, съдът трябва да изложи конкретни мотиви за необходимостта от ограничаване на правото на свободно придвижване на привлеченото към наказателна отговорност лице, а не да се позове на универсален критерий. Именно като такъв трябва да бъде ценено наличието на предпоставка за изменение на мярката за неотклонение при постановяване на ефективна осъдителна присъда. Ако подобна теза би била възприета, то за решаващия съд ще съществува позитивно законово изискване винаги да определя най- тежката мярка за неотклонение при постановяване на такава присъда. Това, без съмнение противоречи на принципите на националното ни законодателства, а и на Конвенцията.

При преценка за приложимостта на обстоятелства, извън посочените в нормата на чл.66, ал.1 НПК, по отношение на постановяване на съдебен акт с предмет мярката за неотклонение на подсъдимия трябва да се отчете и това, че тази мярка за процесуална принуда не представлява предварително изтърпяване на наказание, а целите и са свързани единствено с нормалното развитие на воденото наказателно производство. Ето защо, при произнасянето по реда на чл.309 НПК /или чл. 317 във вр. с чл. 309 от НПК/, съдът трябва да отчита единствено процесуалното поведение на привлеченото към наказателна отговорност лице и при когато той не е нарушил вече определената му мярка за неотклонение и не е предприел действия, насочени към осуетяване на развитието на процеса, не съществува възможност по отношение на подсъдимия да бъде определена друга по-тежка мярка за неотклонение. Разрешаването на този въпрос във връзка с обстоятелства, стоящи извън рамките на конкретното наказателно производство или с такива в рамките му, но не свързани с процесуалното поведение на подсъдимия е нелогично и противоречи на цялостната структура на процесуалния ни закон.

В този смисъл са постановените съдебни актове по внохд № 51/2011г. на Окръжен съд – гр. Кюстендил; внохд № 313/2011г. на Софийския апелативен съд; нохд № 287/2010г. на Окръжен съд – гр. Кюстендил; ВНЧД №673/2011 г. по описа на Апелативен съд- гр. София, III въззивен наказателен състав (определение от 11.07.2011 г.); ВНЧД №807/2009 г. по описа на Апелативен съд- гр. София; внохд № 344/2004г. на Софийския апелативен съд; нохд № 1224/2001г. на СГС; внохд № 269/2012г. на Софийския апелативен съд.

II. Други съдилища застъпват становище, което основно счита, че нормата на чл. 57 от НПК задължава всеки съд служебно да се занимае с взетата мярка за неотклонение с оглед предотвратяване възможността подсъдимия при постановяване на ефективна осъдителна присъда с наказание „лишаване от свобода“ да осуети привеждането ѝ в изпълнение. Поради което и при правомерно процесуално поведение на подсъдимия, което не нарушава предпоставките, визирани в чл. 66, ал. 1 от НПК, следва да се имат предвид и други релевантни обстоятелства, като високата степен на обществена опасност на деянието и дееца, съдебно минало, и други доказателства срещу подсъдимия /56 от НПК/. Такава преценка е длъжен да направи и въззивният съд с оглед императивната норма на чл. 317 във вр. с чл. 309, ал. 1 от НПК. В този смисъл се счита за необосновано мярката за неотклонение например „парична гаранция“ да се потвърди или измени в по-лека от въззивната инстанция само поради факта, че до този момент подсъдимият е имал правомерно процесуално поведение.

Разпоредбата на чл. 66, ал. 1 от НПК само визира какви са последиците за обвиняемия /подсъдимия/ при посочените хипотези. Тази норма не съдържа забрана, мярката за неотклонение да бъде изменяна в по-тежка при наличие на други релевантни обстоятелства.

Тази правна позиция е съобразена с едни от целите визирани в чл. 57 от НПК, а именно да се попречи на обвиняемия да се укрие или осуети привеждането в изпълнение на влязлата в сила присъда.

В производството по чл.309 НПК за съда съществува задължение да отчете постановената (макар и не влязла в сила) присъда при преценката за това каква трябва да е адекватната мярка за неотклонение на подсъдимия. При служебното произнасяне по мярка за неотклонение налагането на ефективно наказание „лишаване от свобода“ на привлеченото към наказателна отговорност лице е съществено обстоятелство, което е пряко относимо към целите на мярката за неотклонение, дефинирани в нормата на чл.57 НПК. Няма съмнение, че постановяването на такава присъда дава основание да се приеме, че опасностите от укриване или осуetyаване на изпълнението на влязлата в сила присъда са със значително по-висок интензитет, респективно това обстоятелство трябва да бъде отчитано.

При произнасянето по реда на чл.309 НПК не може да се приеме, че следва да бъде изменена мярката за неотклонение единствено при наличието на предпоставките по чл.66, ал.1 НПК защото систематичното място на този законов текст е в Глава VII, Раздел II на НПК, където законодателят е регламентирал реда за взимане или промяна на вече взета мярка за неотклонение на досъдебната фаза на наказателното производство. Нормата на чл.66, ал.1 НПК не намира приложение в съдебната фаза, тъй като в чл.270 НПК законодателят е предвидил изричен ред за произнасяне в тази фаза на производството. В разпоредбата на чл.270, ал.1 НПК е регламентирано задължение за съда да отчита всички

нови обстоятелства, настъпили след последното произнасяне по мярката за неотклонение. Постановяването на осъдителна присъда е такова съществено ново обстоятелство, което задължително трябва да бъде отчитано. Ето защо нормата на чл.270 НПК представлява изричен законов текст (различен от чл.66, ал.1 НПК), който дава възможност на съда при постановяването на ефективно наказание „лишаване от свобода“ да отчете и съобрази това обстоятелство при произнасянето си по реда на чл.309 НПК.

В произнасянето по чл.309 НПК за решаващият съд не съществува задължение да отчита при промяна на мярката за неотклонение от по-лека към по-тежка само и единствено хипотезите, очертани в нормата на чл.66, ал.1 НПК. Това разбиране би довело до невъзможност да бъдат постигнати целите, дефинирани в чл. 57 НПК, когато до постановяването на осъдителната присъда не е била взета мярка за неотклонение на привлеченото към наказателна отговорност лице или по-някаква, външна за конкретното производство причина, тази мярка е била определена на най-леката възможна (в хипотеза на търпяна друга мярка за неотклонение по друго, водено срещу подсъдимия производство или при изтърпяване на ефективно наказание, наложено на привлеченото към наказателна отговорност лице). В тези хипотези постановяването на осъдителна присъда, отмяната на другата мярка за неотклонение или изтърпяването на определеното в друго производство наказание „лишаване от свобода“ е съществено ново обстоятелство, което налага нова оценка и ново произнасяне по мярката за неотклонение на плоскостта на целите, дефинирани в чл.57 НПК. В тези случаи приложението на чл.66, ал.1 НПК е нелогично и преценката, че в този текст са посочените лимитативно възможните случаи, когато е допустимо определяне на по- тежка мярка за неотклонение би компрометирало изцяло наказателното производство и съществено би осуетило евентуалното изтърпяване на постановения съдебен акт.

Не на последно място не съществува правна логика решаващият съд (орган, осъществяващ функцията по ръководство и контрол) в хода на служебното произнасяне по чл.309 НПК да бъде поставен в зависимост от процесуалното поведение на подсъдимия и евентуалното неспазване на вече определена мярка за неотклонение да е единствената възможност за определянето на по-тежка мярка за неотклонение по отношение на привлеченото към наказателна отговорност лице.

В този смисъл са постановените съдебни актове по внохд № 153/2008г. на Окръжен съд – гр. Разград; внохд № 11/2009г. на Апелативен съд – гр. Бургас; внохд № 139/2009г. на Апелативен съд – гр. Велико Търново /с гриф „секретно“/.; НОХД №4662/2009 по описа на РС- гр. Пловдив 8 наказателен състав, потвърдено с Решение № 43/15.02.2010 г на Окръжен съд- гр. Пловдив; НОХД №2214/2010 по описа на ПРС, 16

