

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ

№ 3

София, 22 декември 2015 година

Върховният касационен съд на Република България,
ОБЩО СЪБРАНИЕ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ в съдебно
заседание на двадесет и пети юни две хиляди и петнадесета година в
състав:

ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ: ПАВЛИНА ПАНОВА

**ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ:
ТАТЯНА КЪНЧЕВА, ВЕРОНИКА ИМОВА, ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА**

ЧЛЕНОВЕ:

| | |
|-----------------------------|----------------------------|
| ПЛАМЕН ТОМОВ | ДАНИЕЛА АТАНАСОВА |
| ЛИДИЯ СТОЯНОВА | БИСЕР ТРОЯНОВ |
| ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА | ГАЛИНА ЗАХАРОВА |
| КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ | КРАСИМИР ШЕКЕРДЖИЕВ |
| ЕЛЕНА АВДЕВА | РУМЕН ПЕТРОВ |
| НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ | АНТОАНЕТА ДАНОВА |
| КАПКА КОСТОВА | СПАС ИВАНЧЕВ |
| БИЛЯНА ЧОЧЕВА | ЛАДА ПАУНОВА |
| ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА | ГАЛИНА ТОНЕВА |
| БЛАГА ИВАНОВА | МАЯ ЦОНЕВА |
| ЖАНИНА НАЧЕВА | ВАЛЯ РУШАНОВА |
| СЕВДАЛИН МАВРОВ | КРАСИМИРА МЕДАРОВА |
| МИНА ТОПУЗОВА | |

с участието на секретаря Румяна Виденова
сложи на разглеждане тълкувателно дело № 3 по описа за 2015 година,
докладвано от съдия **ГАЛИНА ЗАХАРОВА**

На основание чл. 125, вр. чл. 124, ал. 1, т. 1, пр. 1 от Закона за
съдебната власт председателят на Върховния касационен съд на Република
България (ВКС) е поискал общото събрание на наказателната колегия
(ОСНК) да постанови тълкувателно решение (ТР) по повод констатирана
противоречива практика на съдилищата по прилагане на чл. 24, ал. 1, т. 6
от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) при конкуренция между

наказателна отговорност и административнонаказателна отговорност спрямо едно и също лице за едно и също деяние.

В искането са формулирани следните въпроси:

1. Налице ли са основания за промяна на тълкуването, дадено с ТР № 85 от 1.11.1966 г. по н. д. № 79/1960 г. на ОСНК на ВС?

1.1. Ако отговорът е положителен, подлежи ли на прекратяване на основание чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК наказателно производство, образувано срещу лице, по отношение на което е било проведено административнонаказателно производство за същото деяние?

1.2. По какъв начин се преодолява двойното наказване на едно и също лице в административнонаказателно производство и в наказателно производство, когато административнонаказателното производство се е развило първо във времето?

2. Налице ли са основания за промяна на тълкуването, дадено с ТР № 46 от 16.10.1979 г. по н.д. № 36/1979 г. на ОСНК на ВС?

2.1. Ако отговорът е положителен, допустимо ли е районният съд, разглеждащ обвинение за престъпление по Наказателния кодекс (НК), да оправдае подсъдимия и да му наложи административно наказание, ако приеме, че не са налице основания за постановяване на осъдителна присъда, но констатира, че има достатъчно доказателства за административно нарушение?

3. Налице ли са основания за промяна на тълкуването, дадено с ТР № 51 от 29.12.1978 г. по н. д. № 50/1978 г. на ОСНК?

3.1. Ако отговорът е положителен, следва ли деецът да носи едновременно наказателна и административнонаказателна отговорност в случаите, когато с извършеното от него деяние са нарушени едновременно наказателна и административнонаказателна норма с различни обекти на защита?

По посочените въпроси е открояна противоречива и неправилна съдебна практика, което налага уеднаквяването ѝ по тълкувателен ред. Част от съдебните състави следват дадените с ТР № 85 от 1.11.1966 г., ТР № 46 от 16.10.1979 г. и ТР № 51 от 29.12.1978 г. на ВС указания по приложението на закона, като не признават *ne bis in idem* ефект на актовете в административнонаказателното производство, мотивирайки се с традиционното разбиране за приоритета на наказателната отговорност над административнонаказателната и с изключването на постановяваните по административнонаказателното производство актове от лимитативно

изброените в разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК. Други съдебни състави приемат, че наказването на дееца по административнонаказателен ред прегражда възможността за същото деяние спрямо него да бъде ангажирана и наказателна отговорност. Аргументацията на тази теза се основава върху практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ, Съдът), съгласно която при наличие на извод, че инкриминираното административно нарушение има характер на наказателно обвинение, административнонаказателната санкция се приравнява на осъждане по смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ, Конвенцията).

Общи положения.

Преди да се отговори на поставените от председателя на ВКС въпроси, е необходимо да се очертаят основните признаци на принципа *ne bis in idem*, които обуславят следвания от ОСНК подход при тълкуването на съответните разпоредби от националното право в аспекта на нормата на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ.

Забраната за повторно съдене и наказване на едно и също лице за същото деяние – *ne bis in idem* – е класически принцип на наказателнопроцесуалното право, чиято цел е да не се допусне повторението на наказателни процедури, които са приключили с влязъл в сила акт. Установеното от чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ правило е съществен елемент на правото на справедлив процес по чл. 6, § 1 от ЕКПЧ. По естеството си то представлява самостоятелна гаранция на гражданите срещу угрозата да бъдат последователно подлагани на наказателна репресия за престъпление, за което вече са били окончателно осъдени или оправдани съгласно наказателната процедура на държавата.

Заради решаващото му значение за върховенството на закона в правовите държави, принципът се причислява към неотменимите групи норми с фундаментално значение, които формират императивната структура на Конвенцията и Протоколите към нея. Правилото е от категорията на абсолютните, като не се допуска освобождаване от изпълнението на разпоредбата при условията на чл. 15 от ЕКПЧ. Извън посочените в чл. 4, § 2 от Протокол № 7 изключения, всякакви ограничения на действието му при каквито и да е обстоятелства, включително и по време на война или на извънредно положение, са несъвместими с безусловно задължителната му природа.

Освен закрила за лицето, срещу което се прилага правомощието на компетентните държавни органи да реализират наказателно преследване и да налагат санкции за извършено престъпление, принципът е важна гаранция за правната сигурност, като отстоява и публичния интерес. Признаването на нарушението по чл. 4, § 1 от Протокол № 7 е санкция за пропуските и неизпълнението на задълженията на компетентните власти. Рискът от грешка на обвинителната власт или на съда се понася от държавата и не може да бъде преодоляван за сметка на интересите на засегнатия обвиняем.¹

а) Разпоредбите на чл. 4 от Протокол № 7 се прилагат единствено на национално ниво.

б) Правилото *ne bis in idem* забранява окончателно осъденото или оправдано лице не само да бъде наказвано повторно за същото деяние, но и да бъде съдено и да подлежи на риск от наказателно преследване въобще. Чл. 4, § 1 от Протокол № 7 съчетава три отделни гаранции: след приключване на наказателната процедура с влязъл в сила акт никой не може да бъде застрашен от наказателно преследване, съден или наказан за същото нарушение².

в) Дублирането на наказателни процедури (*bis*) е недопустимо, когато някоя от тях започва или продължава развоя си, след като другата е приключила с влязъл в сила акт. Чл. 4, § 1 от Протокол № 7 поначало не забранява паралелното протичане на отделни наказателни процеси срещу едно и също лице по повод същото деяние, ако по никой от тях не е постановено окончателно решение. Закрилата на принципа действия от момента на влизане в сила на първото решение, а от началото на новото преследване, когато деецът вече е „съществено засегнат“ от дейността на властите³, възниква състояние на нарушение на правилото.

г) Принципът *ne bis in idem* препятства повторението на наказателно производство, приключило с окончателно решение. Правилото въвежда изискване постановеният първи по време съдебен акт да има окончателен характер. В противен случай би възникнало вътрешно противоречие между чл. 2 „Право на обжалване в наказателното производство“ и чл. 4 от Протокол № 7. Връзката между двете гаранции дефинира понятието за окончателен акт – когато в националното законодателство не са предвидени или са изчерпани, или са пропуснати възможностите за

¹ Trechsel Stefan, Human rights in criminal proceedings, 2005, с. 384.

² *Sergey Zolotukhin v. Russia*, § 110; *Franz Fisher v Austria*; *Nikitin v. Russia*.

³ *Corigliano v. Italy*, § 34.

редовен контрол. По делото *Zolotukhin v. Russia* Голямата камера приема формулировката на Обяснителния доклад към Протокол № 7, който следва разбирането на Европейската конвенция за международна валидност на наказателни присъди. Този акт определя решението за окончателно, когато е придобило силата на *res judicata*. Следователно, първото производство се счита за приключило, когато с влязъл в законна сила акт, окончателен по смисъла на Конвенцията, е разрешен правен спор относно конкретно деяние (административно нарушение или престъпление). За този извод са без значение видът на акта (наказателно постановление, съдебно решение, присъда, разпореждане или определение за прекратяване на наказателно производство), характерът на акта (осъдителен, оправдателен, за освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание по чл. 78а от НК и др).

д) Принципът се активира при идентичност на субекта в двата наказателни процеса. Както първото окончателно приключило производство, така и последващото следва да са проведени срещу едно и също наказателно или административнонаказателно отговорно лице.

е) Действието на правилото *ne bis in idem* се проявява само в наказателното производство, поради което за приложимостта му е от решаващо значение класификацията на дублиращите се производства като наказателни.

Правните понятия „наказателно обвинение” и „наказателно производство”, с които борави Конвенцията, не препращат към стриктното им значение по националното законодателство, а имат собствено автономно значение⁴. Тези термини следва да се разбират в контекста на утвърдените в практиката на ЕСПЧ принципи и съгласно възприетото от Съда тълкуване, независимо от вложения в тях смисъл по националното право, който може да е различен⁵. Изразите „престъпление”, „наказание” и „наказателно производство” в текста на разпоредбите на чл. 2 – 4 от Протокол № 7 следва да се схващат в кореспонденция с понятията „наказателно обвинение” и „наказание” в чл. 6 и чл. 7 от Конвенцията. В решенията си Съдът многократно и последователно е подчертавал, че определянето на правната природа на нарушенията по усмотрение на договарящите държави би довело до резултати, несъвместими със същността и целите на Конвенцията. Възможността нарушенията да се

⁴ Харис О'Бойл, Уорбрик, Бейтс, Бъркли, Право на Европейската конвенция за правата на човека, 2015, С., с. 22;

⁵ Република България не е направила резерва по приложението на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ.

дефинират съобразно националното законодателство като административни, дисциплинарни, данъчни, „смесени“, вместо като наказателни, а извършителите – да се преследват по приложимия в съответните държави ред, би подчинило действието на фундаменталните изисквания на чл. 6 от Конвенцията на суверенната им воля⁶. Поради това, независимо от оценката на договарящите държави, ЕСПЧ всякога осъществява собствена проверка дали процедурите имат наказателен характер по смисъла на чл. 6, § 1 от ЕКПЧ.

Признаците за преценка дали едно производство е наказателно по смисъла на чл. 6, § 1 от Конвенцията и чл. 4 от Протокол № 7 са известни като тест „Енгел“ или критерии „Енгел“ – 1) квалификация на деянието по националното право; 2) характер и естество на нарушението; 3) вид и тежест на предвиденото наказание („суровост на възможното наказание“). Дефинирани по делото *Engel and Others v. Netherland*, понастоящем те са стабилно утвърден в практиката на ЕСПЧ алгоритъм за проверка и неотклонно се изследват при определянето на наказателния характер на обвинението по всяко конкретно дело.

Тестът „Енгел“ е възприет и от практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС), който се позовава на приетите от ЕСПЧ разрешения⁷.

Като интегрална част от правото на ЕКПЧ, критериите „Енгел“ са пряко приложими на национално равнище от компетентния по делото съд.

Първият критерий – квалификацията на деянието по националното право – е формален, не предопределя на самостоятелно основание характера на производството, а има значение само на „отправна точка“ при преценката му. Систематичното място и класификацията на нарушението и производството по вътрешното законодателство на държавите не е решаваща основа на изводите относно техния наказателен характер и естество по смисъла на чл. 6, § 1 от Конвенцията и чл. 4 от Протокол № 7. Щом съгласно националното право обвинението е наказателно, случаят всякога попада в сферата на чл. 6, § 1 от ЕКПЧ. Производството обаче може да се класифицира като наказателно и тогава, когато не е квалифицирано като такова по вътрешното право, ако изследването на останалите критерии доведе до извод за наказателен характер на обвинението и/или на предвидената санкция.

⁶ *Ezeh and Connors v. the UK, Sergey Zolotukhin v. Russia, Muslija v. Bosnia and Herzegovina, Nilsson v. Sweden, Nykanen v. Finland, Hakka v. Finland* и др.

⁷ Например *Case C – 489/10 Lukasz Marcin Bonda*, решение от 5.07.2012 г.

Вторият критерий – характерът и естеството на нарушението – изследва вида на защитените обществени отношения, обект на нарушението. При определянето на същността на нарушението се разглежда кръгът от адресати на съответната разпоредба, тъй като характерна черта на наказателното обвинение е насочеността на правната норма към неограничен кръг адресати⁸, а не към група със специален статут.

Третият критерий – видът и тежестта на предвиденото от съответната приложима норма наказание⁹ – изисква проверка за наличието на сходство с наказанията за престъпления. Репресивната цел е конститутивен елемент на наказателната санкция. Типична за санкциите при наказателните обвинения е и тяхната превантивна насоченост срещу извършване на други неправомерни деяния. Наложеното (но и предвиденото – „възможното“) наказание лишаване от свобода почти по правило обуславя наказателния характер на производството, освен ако не води до сериозно накърняване на правата на задържания¹⁰. Глоби, за чието неплащане е предвидена замяна с лишаване от свобода, значителни по размер имуществени наказания, както и санкции, подлежащи на вписване в регистрите за съдимост, също индикират наличие на наказателно обвинение по смисъла на чл. 6, § 1 от Конвенцията.

За приложимостта на чл. 6, § 1 от ЕКПЧ и на чл. 4 от Протокол № 7 е достатъчно и само един от разглежданите признаци да отговаря на характеристиките на наказателното обвинение. Вторият и третият критерий се разглеждат алтернативно¹¹, но могат да бъдат преценени и кумулативно, ако анализът им поотделно не е достатъчен за убедително заключение.

Следвайки критериите „Енгел“, ЕСПЧ многократно е окачествявал като наказателни процедури и нарушения, които според вътрешното право са били квалифицирани по различен начин (административни,

⁸ Например *Zolotukhin v. Russia*, *Цоньо Цонев срещу България (2)*, *Lutz v. Germany*, *Kadubec v. Slovakia* и др.

⁹ Тежестта на наказанието се определя според максимално възможното наказание, предвидено от приложимия закон. Реално наложеното наказание е релевантно за преценката, но то не може да ограничи значението на „това, което представлява изначалният залог“ – *Zolotukhin v. Russia*, § 56.

¹⁰ *Engel and Others v. Netherland*.

¹¹ В решенията по делата *Станчев с/у България*, § 44, *Камбуров с/у България (жалба № 31001/02)*, § 22 е отбелязано, че: „За да се прилага член 6, е достатъчно конкретното правонарушение по своя характер да е наказателно или да излага заинтересованото лице на риска да получи наказание, което по своето естество и степен на тежест влиза в полето на наказателната материя“.

дисциплинарни, данъчни)¹², поради което практиката му по разглеждания въпрос може да бъде определена като константна.

Не всички административни нарушения и санкции са наказателни по смисъла на Конвенцията и предопределят наказателния характер на административното производство¹³, но някои от тях могат да бъдат. Само легалното определение за административно нарушение, залегнало в чл. 6 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН), не е достатъчно да обуслови генерален извод за класифициране на всяко административно нарушение като наказателно обвинение по смисъла на чл. 6, § 1 от ЕКПЧ. Конкретната преценка на характера на административнонаказателното производство е в правомощията на съответния решаващ съдебен състав, който суверенно преценява във всеки отделен случай дали съгласно критериите „Енгел“ съответното обвинение е наказателно по естеството си.

ж) Същото деяние (*idem*) е елементът, който свързва двата процеса срещу лицето. Преценката на това понятие е най-противоречивият аспект на принципа *ne bis in idem*.

Самият ЕСПЧ не отрича непоследователния си подход при разглеждането на въпроса, красноречиво илюстриран от решенията по делата *Gradinger v. Austria*, *Oliveira v. Switzerland* и *Franz Fischer v. Austria*.

В решението по казуса *Zolotukhin v. Russia* изрично е призната неприемливостта на различното третиране на сходни случаи и необходимостта от разумно прилагане на общ хармонизиран подход в

¹² Например решенията по делата *Ozturk v. Federal Republik of Germany*, *Gradinger v. Austria*, *Ezeh and Connors v. the UK*, *Цоньо Цонев срещу България (2)*, *Janocevic v. Sweden*, *Jussila v. Finland*, *Hakka v. Finland*, *Nykanen v. Finland*, *Glanz v. Finland*, *ОАО Нефтяная Компания Ykos v. Russia*, § 453 (решение по допустимост от 29.01.2009 г. по жалба № 14902/04), *Matyjek v. Poland* (решение по допустимост, жалба № 38184 от 30.05.2006 г.), *Grande Stevens and others v. Italy* (жалби № 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10, 18698/10), *Dogmoch v. Germany* (жалба № 26316/03), *Zolotukhin v. Russia* и др.

¹³ В решение от 31 май 2011 г. по делото *Курдов и Иванов срещу България* (жалба 16137/04) Съдът е приел, че деянието разкрива „типични елементи на дисциплинарно, а не на наказателно нарушение“ с оглед на специфичния кръг на адресатите на нормата в разглеждания случай – ръководителите на ведомства и стопански организации, задължени да предприемат необходимите мерки за спазване на противопожарните изисквания. Относно третия от критериите „Енгел“ – суровостта на възможното наказание, Съдът е отбелязал, че макар предвидената като санкция глоба (от 5 до 200 лева) да е вид наказание, регламентирано и при наказателните производства в много държави, все пак същинската наказателна санкция си остава лишаването от свобода, каквото не е могло да бъде наложено на жалбоподателя Курдов в рамките на воденото срещу него административно производство. Към момента на деянието максималният размер на глобата по Закона за противопожарната охрана не надвишавал равностойността на 3,07 американски долара, а неплащането на тази глоба не водело до замяна на наложената санкция с лишаване от свобода. Поради това ЕСПЧ е заключил, че в разглеждания случай суровостта на възможното наказание не обосновава наказателния характер на проведеното спрямо жалбоподателя административно производство, изискван за прилагане на правилото *ne bis in idem*.

името на правната сигурност, предвидимост и справедливост. Въз основа на комплексно и детайлно изследване на принципа *ne bis in idem* в юриспруденцията на Съда и в контекста на всички международни актове, в които е признат, Голямата камера е утвърдила единен стандарт за преценка на понятието *idem*. В последващите си актове с предмет приложението на принципа ЕСПЧ неизменно се позовава на решението по делото *Zolotukhin v. Russia*, което свидетелства, че изведените в него принципни постановки установяват трайни критерии за разрешаване на въпроса дали отделните наказателни процедури, водени срещу едно и също лице, се основават на едно и също деяние.

Фундамент на възприетата по делото *Zolotukhin v. Russia* концепция е самото деяние, а не възможната му различна квалификация в националното законодателство. ЕСПЧ е окачествил подхода, основан върху правната квалификация в националните законодателства, като „твърде рестриктивен“ за защитеното от чл. 4 от Протокол № 7 право и е подчертал, че употребеното в него понятие „престъпление“ не може да бъде подлагано на по-ограничително тълкуване в аспекта на гарантираните със забраната права на лицата. Заключил е, че нормата следва да бъде схващана като забрана за преследване и наказване за второто деяние, доколкото то произтича от идентични факти или от такива, които по същество са „значително същите“ – сходни. Наблягайки именно върху фактите като отправна точка на преценката за наличието на *idem*, Съдът е акцентирал, че престъплението (нарушението) следва да се разглежда като съвкупност от конкретни фактически обстоятелства, които се отнасят до един и същи извършител и са неразделно свързани помежду си във времето и в пространството (§ 80 – 82, § 84)¹⁴.

Съзвучен с правото на ЕКПЧ по отношение на второстепенното значение на формалните вътрешноправни квалификации е и изводеният от СЕС критерий за приложение на принципа *ne bis in idem* – тъждеството на деянието („историческият акт“), разбирано като съвкупност от неразривно свързани помежду си факти, независимо от правната му квалификация или от защитавания правен интерес. СЕС изрично признава правилото за „фундаментален принцип на общностното право“, интерпретирайки го като същностна гаранция за недопустимостта същото лице да бъде

¹⁴ Този подход е приложен и по делото *Цоньо Цонев срещу България (2)*. ЕСПЧ е приел, че описанието на фактите в заповедта на кмета за санкциониране на жалбоподателя (действия по разбиване на вратата на жилище и нанасяне на побой на гражданин, съставляващи нарушение на обществен ред), обосновава идентичност между тях и изнесените в обвинителния акт, въз основа на които срещу г-н Цонев е бил внесен обвинителен акт за престъпление по чл. 129 от НК и по чл. 170, ал. 2 от НК.

санкционирано повече от веднъж „за единствен фактически състав на незаконно поведение, предназначен да защити същия правен актив”¹⁵. Според СЕС отправната точка за преценка на понятието „същото деяние” е „конкретното незаконно поведение”¹⁶, „идентичността на фактическите актове”.¹⁷ По делата *Van Esbroeck C-436/04* (решение от 9 март 2006 г.), *Gasparini and others C-467/04* (решение от 28 септември 2006 г.), *Jean Leon Van Straaten C-150/05* (решение от 28 септември 2006 г.), *Gozutok and Brugge*, съединени дела *C-187/01 и C-385/01* (решение от 11 февруари 2003 г.) е приета тезата, че приложението на правилото *ne bis in idem* не се изключва заради различия в правната квалификация на едно и също деяние или с оглед критерия „тъждество на защитения правен интерес”, който може и да не е еднакъв.¹⁸

Изложените доводи обуславят заключение, че правната квалификация на деянията е критерий без решаваща роля за определянето на *idem*. Водещо е значението на фактическата идентичност или съществено сходство от обективна и субективна страна на конкретно осъщественото от дееца поведение. Преценката на *idem* изисква във всеки отделен случай да се съпоставят съществените елементи на правонарушенията, които се изследват от гледна точка на конкретните условия на време, място, обстановка при осъществяване на деянието и единството на решението, въз основа на което е предприето поведението на дееца.

Отговорите на поставените от председателя на ВКС въпроси са основани на систематизираните дотук принципни постановки, възприети в доктрината и практиката по приложението на правото на Конвенцията.

По първия въпрос.

1. ОСНК на ВКС намира, че дадените с ТР № 85 от 1.11.1966 г. по н. д. № 79/1960 г. ръководни указания по приложението на закона следва да бъдат преосмислени.

¹⁵ *Limburgse Vinyl Maatschappij NV (LVM) and Others v. Commission of the European Communities, Joined Cases C-238/99 P, C-244/99 P C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P to C-252/99 P and C-254/99 P*, § 59, решение от 15 октомври 2002 г.

¹⁶ *Norma Kraaijenbrink*, Case C-367/05, решение от 18 юли 2007 г.

¹⁷ *Van Esbroeck C-436/04*, решение от 9 март 2006 г., § 27, § 31, § 36.

¹⁸ В решение на СЕС от 26 февруари 2013 г. по делото *Aklagaren C-617/10*, Голям състав, се заключава, че принципът *ne bis in idem*, прогласен в чл. 50 от Хартата на основаните права на Европейския съюз, допуска държава-членка да наложи последователно данъчна и наказателноправна санкция за едно и също деяние, изразяващо се в неизпълнение на задълженията за деклариране за целите на ДДС, ако първата санкция няма наказателноправен характер – нещо, което националната юрисдикция трябва да провери.

Застъпената в разглежданото ТР теза допуска последователно реализиране на административнонаказателна и на наказателна отговорност спрямо едно и също лице за едно и също осъществено от него деяние, което положение е несъвместимо с правилото *ne bis in idem*, закрепено в чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ. Разбирането на ВС, че постановеното решение по Указа за борба с дребното хулиганство (УБДХ) не препятства последващо постановяване на присъда, а се съобразява само при определяне на наказанието, се основава върху неприемливия аргумент, че дребното хулиганство не съставлява престъпление, а е административно нарушение.

В светлината на гореизложените общи положения във връзка със съдържанието и обхвата на действие на правилото *ne bis in idem* е неоспоримо положението, че производството по УБДХ по същността си съставлява наказателно производство по смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7.

Дребното хулиганство, уредено в УБДХ, представлява административно нарушение, което характеризира процедурата по санкционирането му като административнонаказателна по смисъла на нашето законодателство. Класификацията на определено производство по националното законодателство обаче не е единственият релевантен критерий за определяне на неговата природа като наказателно по смисъла на Конвенцията. Естеството на нарушението по чл. 1, ал. 2 от УБДХ го очертава в криминална конотация. Поради присъщата му по-ниска степен на обществена опасност то не се регулира от наказателното право, но като нарушение на обществения ред и спокойствие засяга същия кръг от обществени отношения, защитен и с нормите на чл. 325 от НК. Цитираната разпоредба е отправена към неограничен кръг адресати – „отнася се до всички граждани”¹⁹, която насоченост също е характерен белег на наказателното обвинение. Проявата на дребно хулиганство се дефинира като административно нарушение с наказателен характер по смисъла на Конвенцията и с оглед строгостта на предвидените в чл. 1, ал. 1 от УБДХ санкции, които включват задържане до 15 денонощия в структурно звено на Министерството на вътрешните работи (по същината си равнозначно на лишаване от свобода). Следователно в съответствие с критериите „*Engel*” санкционирането на дееца по реда на УБДХ е основано на наказателно по природата си обвинение, разглеждано в наказателна процедура по смисъла

¹⁹ Захари Камбуров (жалба № 31001/02), § 22, и Ангел Станчев срещу България, § 44.

на чл. 4 от Протокол № 7, какъвто изричен извод е формулиран в осъдителните решения на ЕСПЧ по делата *Захари Камбуров (жалба № 31001/02)* и *Ангел Станчев срещу България*.

По аналогичен начин е класифицирано закононарушението и с решение № 3 от 4.05.2011 г. на Конституционния съд на Република България по к. д. № 19/2010 г., в мотивите на което е прието, че деянието дребно хулиганство представлява наказателно обвинение по смисъла на Конвенцията.

Щом производството по УБДХ попада под обхвата на понятието наказателно производство по смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ, следва да се приеме, че влязлото в сила решение на съда, постановено по реда, предвиден в УБДХ, представлява абсолютна пречка за образуване, провеждане и санкциониране на дееца в друго наказателно производство за същото деяние, ако то съдържа признаците на престъплението хулиганство по чл. 325 от НК.

1.1. С оглед положителния отговор на първия въпрос в искането на председателя на ВКС следва да се изясни дали разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК намира приложение в случаите, когато е ангажирана наказателната отговорност на лице, по отношение на което за същото деяние е било проведено и административнонаказателно производство.

Не е спорно положението, че едно и също деяние не може да бъде предмет на две отделни наказателни производства или на две административнонаказателни производства срещу едно и също лице. С разпоредбата на чл. 17 от ЗАНН се забранява повторното наказване на едно и също лице по административнонаказателен ред за административно нарушение, за което то е било вече наказано с влязло в сила наказателно постановление или решение на съда, а съгласно чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, не се образува наказателно производство, а образуваното се прекратява, когато спрямо същото лице за същото престъпление има незавършено наказателно производство, влязла в сила присъда, постановление или влязло в сила определение или разпореждане за прекратяване на делото.

Хипотезата, когато преди образуването или приключването на наказателното производство, спрямо същия деец за същото деяние е проведено окончателно приключило административнонаказателно производство, не е изрично уредена нито в ЗАНН, нито в НПК. Тези случаи не се обхващат от нормата на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, в съдържанието на която не фигурира влезият в сила акт, постановен в хода

на административнонаказателно производство. Основанията, изключващи провеждането на наказателно производство, са изчерпателно посочени в закона. Цитираната разпоредба забранява повторно наказателно преследване на едно и също лице за едно и също деяние, квалифицирано като престъпление по Наказателния кодекс (НК), но не елиминира възможността за последващо ангажиране на наказателната отговорност на дееца, по отношение на когото е било проведено административнонаказателно производство за същото деяние, квалифицирано като административно нарушение. Действителният смисъл на разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК точно отразява отстояваните с десетилетия от наказателнопроцесуалната теория и съдебната практика идеи на законодателя за приоритет на реализацията на наказателната отговорност пред административнонаказателната и за приложимост на правилото *ne bis in idem* само по отношение на деяния, класифицирани като престъпления по националното право.

Според изискванията на чл. 4 от Протокол № 7 към Конвенцията обаче приключилото първо по ред административнонаказателно производство, ако е с наказателен характер по смисъла на чл. 6, § 1 от ЕКПЧ, съставлява процесуална пречка за образуване и провеждане на последващо наказателно производство срещу същото лице за същото деяние, дори когато то осъществява признаците на престъпление по НК. В тези случаи изолирането на проведеното административнонаказателно производство от обсега на действие на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК пряко се конфронтира с принципа *ne bis in idem*, което противоречие е процесуално нетърпимо и следва да бъде отстранено.

Прекратителен ефект върху наказателно производство, образувано в нарушение на правилото *ne bis in idem* срещу лице, по отношение на което за същото деяние е било проведено административнонаказателно производство с характер на наказателно по смисъла на Конвенцията, може да бъде постигнат директно на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ. Този акт е подписан от Република България на 3 ноември 1993 г., ратифициран е със закон, приет от XXXVIII Народно събрание на 12 октомври 2000 г. – ДВ, бр. 87 от 2000 г., в сила е за Република България от 1 февруари 2001 г., обнародван е в ДВ, бр. 76 от 30 септември 2011 г. Следователно Протоколът е част от вътрешното право на страната и има предимство пред нормите на вътрешното законодателство по смисъла на чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България. Поради отсъствието

на изрично регламентирана в националното процесуално законодателство процедура в случаите, когато е ангажирана наказателната отговорност на лице, по отношение на което за същото деяние е било проведено и административнонаказателно производство с наказателен характер по автономния смисъл на Конвенцията, правилото на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 следва да се прилага по най-близкия процесуален ред, а именно – на прекратяването на наказателното производство по чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК.

С оглед на изложеното ОСНК на ВКС намира, че наказателно производство, образувано срещу лице, по отношение на което за същото деяние е било проведено приключило с влязъл в сила акт административнонаказателно производство с характер на наказателно по смисъла на ЕКПЧ, подлежи на прекратяване на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК.

1.2. Проблематиката относно конкуренцията между наказателната отговорност и административнонаказателната отговорност на едно и също лице за едно и също деяние следва да бъде разграничена в две основни насоки: на плоскостта на процесуалните гаранции, предотвратяващи нарушение на принципа *ne bis in idem*, и с оглед процесуалните средства, чрез които може да се компенсира вече допуснатото нарушение на принципа.

Българското законодателство предоставя разрешение, което в принципен план изключва възможността за повторение на наказателно и административнонаказателно производства спрямо едно и също лице за едно и също деяние, насочено срещу един и същи защитен обект.

Нормата на чл. 33 от ЗАНН възплъщава идеята на законодателя за приоритет на наказателната отговорност над административната, като поначало въобще не допуска конкуренция между административнонаказателно и наказателно производства срещу едно и също лице за едно и също извършено деяние. Щом за дадено деяние е инициентирано наказателно производство, административнонаказателно производство не се образува, а започналото се прекратява. Правилото за примата на наказателната пред административнонаказателната отговорност изначално осуетява опасността от дублиране на административнонаказателната и наказателната отговорност независимо от характера на административнонаказателното производство по смисъла на Конвенцията. Спазването на предписанията на чл. 33, ал. 1 и ал. 2 от

ЗАНН²⁰ е надежден механизъм за предотвратяване на нарушения на принципа *ne bis in idem* при паралелно или последователно провеждани административнонаказателни и наказателни производства, защото изключва подобна процесуална ситуация.

Наблюдаваните в практиката случаи на дублиране на административнонаказателни и наказателни производства срещу едно и също лице по повод едно и също деяние се дължат предимно на грешки при квалификацията на деянието като административно нарушение или престъпление, а като неминуемо следствие от това – и при определянето на компетентността на оправомощения орган и вида и характера на производството. Конкретиката на разгледания от ЕСПЧ казус *Цоньо Цонев срещу България* (2) разкрива красноречив пример тъкмо за незаконосъобразна дейтелност на административнонаказващия орган.

Във връзка с това ОСНК оценява като неправилна практиката в някои съдебни райони да се образуват и провеждат административнонаказателни производства спрямо нарушители, въпреки наличието на данни за образувани за съответните деяния наказателни производства, в случаите, когато по досъдебните производства не са привлечени обвиняеми лица. Такъв подход минира хода на наказателното производство от гледна точка на правилото *ne bis in idem* с оглед перспективата за по-експедитивно протичане на административнонаказателното производство с наказателен характер и окончателното му приключване първо във времето. Установената от чл. 33 от ЗАНН забрана за образуване и провеждане на административнонаказателно производство, ако за деянието е образувано наказателно производство, акцентира върху „деянието” като водещо основание при преценката за приложението ѝ, без да поставя изискване за привличане на извършителя в качеството на обвиняемо лице. Това разбиране е синхронизирано и с разпоредбата на чл. 211 от НПК, съгласно която за образуването на досъдебно производство не се изискват данни, обуславящи изводи за извършителя. Привличането към наказателна отговорност за престъпления от общ характер е прерогатив на прокурора, който с оглед конституционните си правомощия решава дали да започне наказателно производство за дадено деяние, и с това предопределя реда за преследването му. Решението на прокурора е задължително за

²⁰ По отношение на тълкуването и законосъобразното приложение на чл. 33 от ЗАНН не са загубили актуалност принципните разяснения, дадени с ТР № 51 от 7.01.1981 г. по н. д. № 46/1980 г. на ОСНК на ВС.

административните органи и императивно изключва възможността за образуване и провеждане на административнонаказателно производство за деянието, ако прокурорът е преценил, че то е престъпно.

1.2.1. Въпреки гаранциите на чл. 33, ал. 1 и ал. 2 от ЗАНН в практиката са чести случаите, когато след приключване на административнонаказателно производство и санкциониране на извършителя с административно наказание, се стига до преследването му за същото деяние и по реда на НПК. Когато административнонаказателното производство се е развило първо във времето, се поставя въпросът за допустимостта на последващото ангажиране на наказателната отговорност и наказването на дееца от гледна точка на принципа *ne bis in idem*.

Ако съгласно критериите „Енгел” административнонаказателното производство не се определя като наказателно производство по смисъла на Конвенцията, последващото наказателно преследване и наказване на дееца не е несъвместимо с правилото на чл. 4, § 1 от Протокол № 7, доколкото то намира приложение само за наказателните производства по автономния смисъл на Конвенцията. Повторното наказателно преследване на дееца, по отношение на когото за същото деяние е било проведено административнонаказателно производство, не се препятства и от разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, нито от чл. 17 от ЗАНН. Недопустимостта на двойното наказване на дееца по административнонаказателен и наказателен ред се извежда по аргумент от чл. 33 от ЗАНН и се преодолява чрез процедурата за възобновяване по чл. 70, б. „г” от ЗАНН.

Основанието по чл. 70, б. „г” от ЗАНН обаче не отчита наказателния характер на някои нарушения и възможността при определени предпоставки административнонаказателното производство да бъде окачествено като наказателно по смисъла на Конвенцията, поради което приложението му следва да се ограничи само до административните нарушения и процедури, които не попадат в обхвата на закрита от чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ.

1.2.2. Когато съгласно критериите „Енгел” административнонаказателното производство и нарушението се определят като наказателни по смисъла на Конвенцията, образуването и провеждането на последващо наказателно производство за същото деяние срещу същия деец нарушава принципа *ne bis in idem*. Това е така, защото

правата на извършителя са защитени в по-широк обем от разпоредбата на чл. 4 от Протокол № 7, забраняваща не само повторното му осъждане, но и повторното му наказателно преследване за същото деяние. Това положение налага поставеният на вниманието на ОСНК подвъпрос 1.2. да бъде разгледан и в друг аспект, който се отнася до цялостното елиминиране на последиците от повторното наказателно преследване на едно и също лице за същото деяние, а не само до преодоляване на двойното му наказване.

Прегледът на практиката на ЕСПЧ²¹ позволява обобщение, че когато държавата признае изрично нарушението на Конвенцията и ефективно го неутрализира чрез съответни и достатъчни благоприятни мерки, потърпевшият губи статуса на „жертва“ на нарушението.

Компенсацията на повторното наказателно преследване на деец, спрямо когото за същото деяние е било проведено административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията, изисква реално да се ликвидират всички последиствия от допуснатото нарушение на правилото *ne bis in idem* – да се отменят порочно постановените съдебни актове при действието на забраната по чл. 4, § 1 от Протокол № 7 и да се преустанови висящността на неправилно образувания втори по ред наказателен процес²².

При проведени административнонаказателни производства от наказателно естество по смисъла на Конвенцията основанието за възобновяване по чл. 70, б. г” от ЗАНН е неприложимо като средство за неутрализиране на последиците от нарушението на правилото *ne bis in idem*.

Такава възможност не е обхваната от предвидените в чл. 4, § 2 на Протокол № 7 изключения. Цитираната разпоредба допуска възобновяване на производството с наказателен характер само при наличие на нови факти или новооткрити обстоятелства или на сериозен порок на процеса, които са се отразили на неговия изход. На второ място, чл. 4, § 1 от Протокол № 7 забранява не само двукратното наказване, но се отнася и до хипотезите, когато жалбоподателят е бил повторно обвинен и преследван, без да е бил

²¹ *Scordino v. Italy (1)*, Голяма камара, § 178 и сл., § 193, *Jensen v. Denmark* (решение по допустимост), *Normann v. Denmark* (решение по допустимост), *Freimanis and Lidums v. Latvia*, § 68, *Dalban v. Romania*, Голяма Камара, § 44, *Brumarescu v. Romania*, Голяма камара, § 50, *Oleksy v. Poland* (решение по допустимост), *Arat v. Turkey*, § 47, *Cocchiarella v. Italy*, Голяма камара, § 84 – § 107, *Constantinescu v. Romania*, § 40 – 44, *Moskovets v. Russia*, § 50, *Guisset v. France*, § 66 – 70, *Chevrol v. France*, § 30, *Kuduc v. Bosnia and Herzegovina*, § 7 – 18, *Burdov v. Russia (№ 2)*, *Николова и Величкова срещу България*, § 49 – 64, *Zolotukhin v. Russia*, § 115 и др.

²² Решения на ЕСПЧ по делата *Generoso Zigarella v. Italy (no donycтuмocт)*, *Zolotukhin v. Russia*, § 115, *Tomasović v. Croatia*, § 31; *Muslija v. Bosnia and Herzegovina*, § 37, *Nykänen v. Finland*, § 52; *Glantz v. Finland*, § 62, *Hakka v. Finland* и др.

отново окончателно осъден. В противен случай думата „съден” в текста на чл. 4, § 1 би била „излишно повторение”²³. Чрез възобновяване по реда на чл. 70, б. „г” от ЗАНН може да се преодолее само двойното наказване на лицето, но не и повторното ангажиране на отговорността му в наказателно производство. Нормата всъщност консолидира допуснатото нарушение на правилото *ne bis in idem*, тъй като позволява образуване и развитие на ново наказателно производство и повторно наказване на дееца след окончателното приключване на административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията и в крайна сметка закрепя именно резултата от недопустимо проведения втори по ред процес. Приетото законодателно разрешение на безусловно възобновяване на административнонаказателното производство в случаите, когато с влязла в сила присъда бъде установено, че деянието, за което е наложено административното наказание, съставлява престъпление, на практика игнорира факта на проведеното първо в темпорално отношение административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията, напълно пренебрегвайки правилото *ne bis in idem*. Освен това, основанието за възобновяване по чл. 70, б. „г” от ЗАНН е неприложимо за хипотезите, когато лицето е оправдано по проведеното второ по ред наказателно производство, въпреки че чл. 4, § 1 от Протокол № 7 закриля лицето от повторно наказателно преследване без оглед на неговия изход. На последно място, обсъжданата разпоредба от ЗАНН не предоставя ефективна защита и поради обстоятелството, че не предвижда инициатива на заинтересуваното лице за стартиране на производството за възобновяване.

Компенсация на последиците от повторното наказателно преследване на деец, спрямо когото за същото деяние е било проведено окончателно приключило административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията, може да бъде постигната чрез способа, посочен в пункт 1.1. от настоящото решение – прекратяване на второто по ред наказателно производство, образувано или продължило след окончателното приключване на първия процес, на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, което процесуално действие включва и признание за допуснатото нарушение на принципа *ne bis in idem*. Изричното посочване на „второто производство” в решенията по казусите *Zigarella v. Italy* и *Zolotukhin v. Russia* навежда на извод, че при

²³ *Zigarella v. Italy* (решение по допустимост).

нарушение на правилото *ne bis in idem* ЕСПЧ приема за адекватна компенсация преустановяването на хода на второто производство, а не изборително на кой да е от двата процеса, и то тъкмо на основание нарушението²⁴. Независимо от изхода му (постановяване на осъдителна или оправдателна присъда, освобождаване на дееца от наказателна отговорност с налагане на административно наказание по чл. 78а от НК, решаване на делото със споразумение и т.н.), процесуално опорочен е именно вторият процес, тъй като е образуван или е продължил движението си срещу дееца след окончателното приключване на административнонаказателното производство с наказателен характер по повод същото деяние, а това съставлява нарушение на чл. 4, § 1 от Протокол № 7.

При действащата регламентация на ЗАНН и НПК прекратяването на второто по ред производство, независимо дали е наказателно или административнонаказателно с характер на наказателно по автономното значение на Конвенцията, не може да се избегне, тъй като се явява единственият съобразен с правозащитните стандарти на ЕКПЧ процесуален инструмент за ефективно преодоляване на последиците от нарушението на едно от основните човешки права – никой да не бъде подлаган на повторно наказателно преследване за едно и също деяние. С прекратяване на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК на второто по ред наказателно производство, образувано и/или проведено срещу дееца след окончателното приключване на административнонаказателно производство с наказателен характер за същото деяние, респ. с отмяна на постановените по него съдебни актове и прекратяването му, националните власти признават и цялостно компенсират допуснатото нарушение на забраната *ne bis in idem*.

Изложеното не се отнася до случаите, когато преди образуването на наказателното производство административнонаказателното производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията е било прекратено на основание чл. 33, ал. 2 от ЗАНН или възобновено на основание чл. 70, б. „а” – „в” от ЗАНН, а постановените по него актове – отменени. В тези хипотези няма пречки за развитието на последващо наказателно

²⁴ По делото *Zolotukhin v. Russia*, § 112 – 119, ЕСПЧ е приел, че оправдаването на жалбоподателя във втората процедура заради недоказаност на обвинението не го лишава от качеството му на „жертва” на нарушението на чл. 4 от Протокола, не само защото е бил повторно „съден”, но и защото оправдаването му не е било основано на процедурно основание (заради образуването на наказателното производство в нарушение на забраната *ne bis in idem*). А това означава, че нарушението на принципа не е било признато от националните власти, нито пък е било компенсирано по задоволителен начин.

производство, тъй като липсва *bis* елементът – недопустимо дублиране на производствата.

Въпреки прекратяването на образуването в нарушение на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 второ по ред наказателно производство възможността за реализация на наказателна отговорност спрямо дееца не всякога е безусловно пропусната.

De lege lata основанията за възобновяване по чл. 70, б. „в” от ЗАНН и чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК позволяват в редица случаи да се постигне разумен баланс между непосредствената и основната задачи на наказателния процес по чл. 1 от НПК и ефективната защита на правилото на чл. 4, § 1 от Протокол 7. Ако резултатите от проведената административнонаказателна процедура бъдат елиминирани, наказателното производство може да се проведе безпрепятствено, който подход осигурява възможност за приоритетна реализация на наказателната отговорност.

Правните последици от първата незаконосъобразно проведена в нарушение на чл. 33 от ЗАНН процедура могат да бъдат отстранени чрез възобновяване на окончателно приключилото административнонаказателно производство на основание чл. 70, б. „а” – „в” от ЗАНН, в частност по чл. 70, б. „в” от ЗАНН, отмяна на постановените по него актове и прекратяване на административнонаказателното производство на основание чл. 33, ал. 2 от ЗАНН.

Чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК и чл. 70, б. „в” от ЗАНН са почти идентични по съдържание. И двете разпоредби регламентират основания за възобновяване на наказателното производство, съответно на административнонаказателното производство, при разкриване на новооткрити обстоятелства или доказателства. (Разлика се констатира единствено по отношение на начина, по който се разкриват новооткритите обстоятелства или доказателства – НПК изисква те да бъдат установени чрез разследване, каквото условие ЗАНН не поставя). И двете норми изискват новооткритите обстоятелства или доказателства да имат съществено значение „за правилното решаване на делото” съгласно формулировката на чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК, съответно „за разкриване на обективната истина” съобразно редакцията на чл. 70, б. „в” от ЗАНН. Използваните в двата текста изрази са еднозначно обвързани по смисъл,

тъй като решаването на делото е законосъобразно осъществена процесуална дейност, при която се разкрива обективната истина²⁵.

При констатираното сходство между двете разпоредби няма причини да се отрича значението на наказателнопроцесуалната теория и практика при тълкуване на понятието „новооткрити обстоятелства и доказателства” и в административнонаказателното производство.

Новооткритите обстоятелства или доказателства дефинитивно са факти, които са възникнали след приключване на делото или които са съществували преди или по време на разглеждането на делото, но не са били известни на решаващия орган, защото в материалите по делото са липсвали указания за съществуването им. Например настъпилият след приключването на административнонаказателното производство по-тежък резултат от деянието, който дава основания за квалифицирането му като престъпление, съставлява ново обстоятелство, неизвестно на административнонаказващия орган или на съда във фазата по обжалване.

Новооткритите обстоятелства и доказателства обаче не се изчерпват само с онези факти, които променят основно или частично фактическата обстановка на деянието. Отмяна по реда на възобновяването се налага всякога, щом новооткритите факти поставят под съмнение правилността на съдебния акт или на наказателното постановление. Неоспоримо е положението, че делото се решава в пределите на компетентността на съответния държавен орган по реда и със средствата, предвидени в закона. Обективната истина може да бъде разкрита, само ако процесуалната дейност по решаване на делото се осъществява от компетентен орган. Тази постановка категорично е утвърдена от разпоредбата на чл. 13 от НПК, както и от принципите на законоустановеността, компетентността и на обективната истина, от които се ръководи административнонаказателният процес.

В светлината на изложеното като новооткрит може да се обсъжда и фактът, че по повод на същото деяние, предмет на разглеждане в административнонаказателното производство, е образувано наказателно производство, за което обстоятелство органите в административнонаказателното производство не са разполагали със служебно достъпна информация. Наличието на наказателно производство

²⁵ Съгласно ТР № 43 от 10.05.2011 г. по т. д. № 7/2010 г. на ВАС, ОСК, разглеждането на делото по същество означава, че съдът следва да осъществи цялостна преценка на обосноваването и законосъобразността на акта и наказателното постановление, истинността на обективизираните в тях констатации и направените в тази връзка фактически и правни изводи.

за същото деяние съставлява абсолютна пречка по чл. 33 от ЗАНН за образуване и развитие на административнонаказателното производство и обуславя липса на материална компетентност на административнонаказващия орган, който на практика недопустимо е „иззел“ правомощията на прокурора. Щом новооткритите факти сочат на некомпетентност на органа, разгледал и решил делото, те не могат да бъдат игнорирани като основание за възобновяване на делото. От това следва, че нарушението на чл. 33 от ЗАНН при образуването и развитието на административнонаказателно производство с характер на наказателно производство по смисъла на Конвенцията може да бъде коригирано по реда на възобновяването, предвиден от чл. 70, б. „в“ от ЗАНН, без да се свързва непременно само със съществено нарушение на процесуалните правила, каквото основание за възобновяване не е предвидено в ЗАНН. Такава логика на разсъждения е застъпена още в ТР № 25 от 1.03.1957 г. по н. д. № 16/57 г. на ОСНК на ВС, в което се приема, че някои въпроси само „на пръв поглед“ са от процесуален характер, но последиците им могат да засегнат и делото по същество.

Не е основателен доводът, че на практика в болшинството от случаите основанието за възобновяване по чл. 70, б. „в“ от ЗАНН ще се обсъжда след прекратяване на наказателното производство на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7, т. е. след заличаването на факта, че по повод на същото деяние е било образувано наказателно производство. Самото образуване на наказателно производство означава, че компетентният държавен орган е приел наличието на основателно предположение за извършено престъпление. Независимо, че наказателното производство трябва да се прекрати на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7, преценката, че деянието разкрива признаците на престъпление, остава релевантна и изключва компетентността на органите на административнонаказателното производство да го разглеждат. Необходимостта от прекратяване на наказателното производство е породена от допуснатото нарушение на правилото *ne bis in idem* тъкмо с оглед наличието на приключилото с окончателен акт първо по ред административнонаказателно производство, незаконосъобразно проведено в нарушение на чл. 33 от ЗАНН по повод деяние, което не е административно нарушение, а престъпление. Неприемливо е разбирането, че с отстраняването на нарушението на правилото *ne bis in idem* се изключва възможността за поправяне на нарушението, допуснато при определянето на органите, компетентни да

разгледат и санкционират деянието, представляващо престъпление. Такъв подход недопустимо противопоставя възможностите за поправка на различни по естеството и значението си нарушения.

Когато се елиминират последиците от проведеното административнонаказателно производство, актът за прекратяване на наказателното производство може да се отмени по реда на Глава тридесет и трета от НПК на основание чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК. Ако в досъдебната фаза наказателното производство е било прекратено с постановление на прокурора, непроверено по съдебен ред, то може да бъде служебно отменено от прокурор от по-горестоящата прокуратура по реда на чл. 243, ал. 9 от НПК. Възобновяването на приключилото първо по време административнонаказателното производство, отмяната на постановените по него актове и прекратяването му по естеството си са обективни новонастъпили факти от съществено значение за прекратеното на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 наказателно производство. Отпадането на ограничението на правилото *ne bis in idem* открива пътя за безпрепятствено развитие и приключване на наказателния процес при условията на изключението по чл. 4, § 2 от Протокол № 7.

Компетентните органи са длъжни да осигурят протичане на наказателния процес без процесуална пречка по чл. 4, § 1 от Протокол № 7. Средствата за постигането на този резултат са възложени изцяло на усмотрението на договарящите държави, в каквато насока правото и практиката по приложение на Конвенцията не поставят ограничения, освен изискването за съблюдаване на принципа²⁶.

²⁶ По делото *Falkner v. Austria* (решение по допустимост от 30.09.2004 г.) ЕСПЧ изрично е отбелязал, че на националните власти се признава възможността да поправят ситуация, в която административнонаказващите органи са действали незаконосъобразно извън компетентността, възложена им от вътрешното право. По казуса *Falkner* австрийският Върховен съд е признал и отстранил допуснатото нарушение на забраната *ne bis in idem*, като с аргумент за нарушаване на правилото е отменил съдебните актове, постановени по наказателно производство, образувано след окончателно приключило административнонаказателно производство. Взети са били мерки съгласно вътрешното право за отмяна на проведената административнонаказателна процедура, оценена като незаконно водена от орган без компетентност, както и на наложената с нея административна санкция (платената глоба е била върната). След отпадане на пречката по чл. 4, § 1 от Протокол № 7, наказателният процес е протекъл при условията на изключението по чл. 4, § 2 от Протокол № 7, като ЕСПЧ е заключил, че обстоятелствата по случая не разкриват нарушение на *ne bis in idem*. По делото *Ščiukina v. Lithuania* (решение по допустимост от 5.12.2006 г.) в принципен план също не се изключва възможността за преодоляване на последиците от повторното наказателно преследване на лицето за същото деяние, за което спрямо него е било проведено приключило в влязъл в сила акт административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията, чрез признаване на нарушението на правилото *ne bis in idem* и „анулиране“ на последиците от първото административнонаказателното производство с характер на наказателно производство по смисъла на Конвенцията. За разликата между казусите *Ščiukina* и *Zolotukhin* вж. *Zolotukhin v. Russia*, § 117 и § 118.

Посоченото разрешение не влиза в изрична колизия с решенията на ЕСПЧ по делото *Цоньо Цонев срещу България (2)*, нито с пространно обсъденото *Zolotukhin v. Russia*, доколкото по тях не е била изтъкната и коментирана законовата възможност за възобновяване на административнонаказателното производство и отстраняване на санкционните му последици²⁷.

Изложените в пункт 1.2.2. съображения обуславят обобщение, че последиците на повторно наказателно преследване на едно и също лице за същото деяние, за което по отношение на извършителя е било проведено окончателно приключило административнонаказателно производство с характер на наказателно по смисъла на Конвенцията, могат да бъдат елиминирани чрез последователно приложение на система от правни институти, регламентирани в действащото законодателство:

- прекратяване на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК на второто по ред наказателно производство, образувано и/или проведено срещу дееца след окончателното приключване на административнонаказателно производство с наказателен характер за същото деяние, респ. с отмяна на постановените по него съдебни актове и прекратяването му на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7;

- възобновяване на окончателно приключилото административнонаказателно производство при наличие на предпоставките на чл. 70, б. „в” от ЗАНН, отмяна на постановените по него актове и прекратяването му на основание чл. 33, ал. 2 от ЗАНН;

- възобновяване на прекратеното наказателно производство на основание чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК или отмяна на постановлението на прокурора за прекратяване на наказателното производство по реда на чл. 243, ал. 9 от НПК и провеждане на наказателното производство след отпадане на процесуалната пречка по чл. 4, § 1 от Протокол № 7.

1.2.3. Когато обаче окончателно е пропусната възможността за възобновяване на административнонаказателното производство с наказателен характер или възобновяването е невъзможно поради липса на основание за това, ефективна компенсация на нарушението на принципа *ne bis in idem* може да се постигне само чрез прекратяване на образуваното второ по ред неприключило наказателно производство на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, респ. отмяна на

²⁷ Няма изискване жалбоподателят да използва и изчерпва национални правни средства, които не са адекватни и ефективни за защитата му (вж. напр. *Sakik v. Turkey*, § 55), какъвто е механизмът по чл. 70, б. „г” от ЗАНН по изложените в пункт 1.2.2. съображения.

постановените по него съдебни актове и прекратяването му, или ако втората по ред наказателна процедура също е окончателно приключила – чрез възобновяване на наказателното производство, отмяна на постановените съдебни актове и прекратяване на наказателното производство на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ. В противен случай качеството на лицето на „жертва” на нарушението не се губи, тъй като второто производство е проведено, въпреки високата степен на защита, предоставена от гаранцията на чл. 4 от Протокол № 7, а нарушението не е възмездено по никакъв начин.

В заключение следва да се акцентира, че посоченият от ОСНК процесуален механизъм обобщено очертава допустимите от действащото законодателство процесуални възможности, които могат да се използват в хипотезите на конкуренция между наказателна отговорност и административнонаказателна отговорност спрямо едно и също лице за едно и също деяние, когато административнонаказателното производство се е развило първо във времето. Отделните казуси следва да се решават с оглед тяхната специфика – наличието или отсъствието на основания за възобновяване на административнонаказателното производство във всеки конкретен случай, както и съобразно предвидените в НПК правомощия на компетентните органи за прекратяване на наказателното производство в зависимост от фазата, стадия и съответния етап от развитието му.

Радикалното преодоляване на конфликта между правилото *ne bis in idem* и принципа за приоритет на наказателната отговорност пред административнонаказателната е възможно чрез комплексни законодателни изменения *de lege ferenda*, които могат да се обмислят в различни насоки, включително и чрез въвеждане на ново основание за спиране на хода на образувания втори наказателен процес до отстраняване на процесуалната пречка за провеждането му, каквато се явява приключилото първо по време административнонаказателно производство за същото деяние срещу същия деец.

По втория въпрос.

2. Коментиранията в ТР № 46 от 16.10.1979 г. по н. д. № 36/1979 г. на ОСНК на ВС хипотеза е относима към частен случай на погрешно оценена от прокурора обществена опасност на конкретно извършено деяние, вследствие на което срещу дееца неправилно е внесен обвинителен акт за

престъпление по чл. 325 от НК, макар той да е осъществил проява на дребно хулиганство.

Когато бъде оправдан по повдигнатото му обвинение по чл. 325 от НК, подсъдимият не може да бъде съден и наказан за дребно хулиганство, независимо от обстоятелството, че в материалноправен аспект поведението му се субсумира под признаците на състава на административното нарушение по смисъла на чл. 1, ал. 2 от УБДХ. Окончателното приключване на образуваното по чл. 325 от НК наказателно производство осуетява възможността срещу подсъдимия да се води втори административнонаказателен процес с наказателен характер по смисъла на ЕКПЧ.

Недопустимостта на даденото с ТР № 46 от 16.10.1979 г. на ОСНК на ВС разрешение се обуславя преди всичко от действието на принципа *ne bis in idem*, който осигурява закрила на оправдания с влязла в сила присъда по обвинението по чл. 325 от НК подсъдим, не само от повторно налагане на наказание, но и от повторно съдене за същото деяние, включително в административнонаказателно производство с характер на наказателно по смисъла на Конвенцията. Обсъжданото тълкувателно решение на ВС е постановено преди Протокол № 7 да стане част от вътрешното право на Република България, като съдържа непреодолимо противоречие с разпоредбата на чл. 4, § 1 от Протокола. Антагонизмът се корени в несъответствието в обхвата на защита, предоставена на лицето от принципа *ne bis in idem* съгласно чл. 4, § 1 от Протокол № 7, и съгласно чл. 17 от ЗАНН. Административнонаказателното производство по УБДХ, образувано по изпратената от съда преписка, във всички случаи би се явило второ поред за оправдания с влязла в сила присъда за престъплението по чл. 325 от НК подсъдим, а това съставлява нарушение на правилото *ne bis in idem*.

На второ място, действията на държавните органи в наказателния процес са правно регламентирани. Правният им характер означава, че те се извършват в определени от закона форми, т.е. по установения от закона ред.

Процесуалният закон (чл. 301, ал. 1, т. 2 от НПК) задължава съда да прецени дали инкриминираното деяние съставлява престъпление, като не му предоставя правомощие да го квалифицира като проява на дребно хулиганство, нито го овластява да изпрати делото като преписка на съответния компетентен орган по чл. 4 от УБДХ, след като постанови

оправдателна присъда по обвинението по чл. 325 от НК. Съдът, разглеждащ обвинението за престъпление по чл. 325 от НК, не е оторизиран и с компетентност сам да наложи административно наказание по УБДХ като възможност за реализиране на административнонаказателна отговорност, без да се налага провеждане на второ по ред административнонаказателно производство срещу същото лице за същото деяние.

Неприемлива е аналогията със случаите по чл. 61, ал. 2, пр. 1 и пр. 2 вр. ал. 1 от НК, когато съдът може сам да наложи възпитателна мярка по Закона за борба с противообществените прояви на малолетните и непълнолетните (ЗБППМН) или да изпрати преписката на местната комисия за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните за налагане на възпитателна мярка по ЗБППМН, както и с хипотезите на чл. 78а от НК, при които съдът налага административно наказание.

Съгласно чл. 301, ал. 1, т. 4 от НПК на съда, разглеждащ обвинение за престъпление от общ характер, е възложена компетентност да прецени дали са налице предпоставки за освобождаване на подсъдимия от наказателна отговорност по чл. 61, ал. 1 от НК и по чл. 78а от НК. Правомощията на съда по чл. 61, ал. 2, пр. 1 и пр. 2 вр. ал. 1 от НК и по чл. 78а, ал. 1 от НК (сам да наложи възпитателна мярка, да изпрати преписката на местната комисия за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните за налагане на възпитателна мярка по ЗБППМН, да наложи на подсъдимия административно наказание по чл. 78а от НК) се осъществяват по силата на изрични законови предписания²⁸, каквито не са предвидени по отношение на възможността за изпращане на материалите по делото, водено за престъпление по чл. 325 от НК, за образуване на производство по УБДХ, нито за налагане на административно наказание на дееца от съда, разглеждащ дело по обвинение по чл. 325 от НК.

Деянията, за които се прилагат институтите на освобождаване от наказателна отговорност с налагане на възпитателна мярка по ЗБППМН, съответно, с налагане на административно наказание, съставляват престъпления, макар с по-ниска обществена опасност, за които законът поначало предвижда наказание. Заради това чл. 305, ал. 5, пр. 2 и пр. 3 от НПК изисква подсъдимият да бъде признат за виновен в извършването на

²⁸ Подход на изрично овластяване е регламентиран и в чл. 287, ал. 5 от НПК.

престъпление и освободен от наказателна отговорност за него. Присъщият престъпен характер на деянието се запазва, като държавата се отказва от осъществяване на наказателна отговорност. Държавата може да се отклони от упражняването на своите правомощия само при условия и ред, установени със закон. В разглежданите хипотези деянието не се декриминализира, а по силата на закона само се променя наказателната санкция, като вместо наказание по НК се налага възпитателна мярка или административно наказание.

Дребното хулиганство няма престъпен характер, а е административно нарушение, макар от наказателно естество по смисъла на Конвенцията. Съгласно действащата законова уредба компетентен да разгледа „обвинение“ за такова деяние – да установи наличието му, да го квалифицира и санкционира – е органът по чл. 4 от УБДХ, а не съдът, разглеждащ обвинението за престъпление по чл. 325 от НК. Производството по установяване и санкциониране на дребната хулиганска проява бележи коренни различия от общия наказателен процес по НПК. Затова, без съответна законова основа, е недопустимо наказателното производство за обвинение по чл. 325 от НК автоматично да се трансформира в административнонаказателно производство по УБДХ. Принципно разбиране в такъв смисъл е възприето и в Постановление № 10 от 28.09.1973 г. на Пленума на ВС, в частта на т. 6, с която е обезсилена т. 3 на решение № 93/1960 г. на ОСНК на ВС. С решаващия довод, че административните нарушения са отделен и различен от престъплението вид нарушения на установения ред на държавното управление, Пленумът на ВС е отхвърлил възможността съдът сам да налага на дееца административно наказание, когато при разглеждането на наказателно дело от общ характер се установи, че деянието не е престъпление, а е административно нарушение.

На трето място, хипотезите на чл. 61, ал. 2, пр. 2, вр. ал. 1 от НК, от една страна, и приетото в ТР № 46 от 16.10.1979 г. разрешение за изпращане на материалите по наказателното дело на компетентния орган по чл. 4 от УБДХ, от друга страна, разкриват различие и в друг аспект от особено значение.

Преценката за наличието на *bis*-елемента не се ограничава до механична констатация относно броя на процедурите, проведени срещу едно и също лице по повод едно и също деяние. Отчитайки особеностите на националните законодателства, ЕСПЧ констатира нарушение на

принципа *ne bis in idem* в случаите, когато наказателното и административнонаказателното производства се провеждат самостоятелно, постановените по тях актове влизат в сила независимо един от друг, а административният орган суверенно формира фактически и правни изводи, без да е обвързан от изводите на съда, разглеждащ наказателното обвинение²⁹. В решението по делото *Boman v. Finland* е развита тезата, застъпена и по делата *R.T. v. Switzerland u Nilsson v. Sweden*, че национално законодателно разрешение, при което извършителят е санкциониран в отделно производство от процеса за осъждането му за извършеното престъпление, не нарушава принципа *ne bis in idem*, ако второто производство е пряко основано върху предходното окончателно осъждане на дееца и не съдържа самостоятелна преценка на поведението му и на нарушението по същество. В тези случаи двете производства – наказателното и административното – са в съществена степен вътрешно обвързани и за целите на чл. 4 от Протокол № 7 представляват „единен комплект от процедури”.

Правнорегламентираната ситуация, когато след освобождаване на непълнолетния деец от наказателна отговорност съдът изпраща преписката на местната комисия за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните за налагане на възпитателна мярка по ЗБППМН, не поражда риск от провеждане на втора процедура в нарушение на правилото *ne bis in idem*. Комисията няма правомощия суверенно да пререшава въпросите (относно деянието, квалификацията му като престъпление, авторството, вината), разрешени с влезлия в сила акт за освобождаване на дееца от наказателна отговорност и замяната на наказанието му с възпитателна мярка, а единствено индивидуализира последната.

Компетентният орган по чл. 4 от УБДХ обаче не упражнява функциите си в условията на обвързана компетентност. Районният съдия самостоятелно дава отговор на въпросите извършено ли е деянието, кой е неговият автор, виновно ли е извършено, съставлява ли деянието дребно хулиганство по чл. 1, ал. 2 от УБДХ, без да е ограничен от преценката на съдебния състав, разглеждащ обвинението за престъпление по чл. 325 от НК. Следователно производството по УБДХ се явява второ по ред, след влизането в сила на оправдателната присъда по обвинението за престъплението по чл. 325 от НК, за същото деяние срещу същия деец,

²⁹ Например решенията по делата *Nykänen v. Finland* и *Hakka v. Finland*.

поради което провеждането му се конфронтира с правилото на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ.

Изложените аргументи обуславят необходимост от промяна на тълкуването, дадено с ТР № 46 от 16.10.1979 г. по н. д. № 36/1979 г. на ОСНК на ВС. *De lege lata* пропускът на обвинителната власт да оцени точно обществената опасност на конкретно извършено деяние и правилно да го идентифицира като престъпление по чл. 325 от НК или проява на дребно хулиганство е неотстраним. Допуснатото нарушение не може да бъде коригирано чрез посочения в ТР № 46 от 16.10.1979 г. механизъм – оправдаване на дееца за престъпление по чл. 325 от НК и изпращане на делото като преписка на съответния компетентен орган по чл. 4 от УБДХ, нито чрез способа, посочен в подвъпрос 2.1. – съдът, разглеждащ обвинението за престъпление по НК, да наложи на подсъдимия административно наказание, ако приеме, че не са налице основания за постановяване на осъдителна присъда, но констатира, че има достатъчно доказателства за административно нарушение.

Това положение води до ненаказуемост на извършителя за осъществената проява на дребно хулиганство, който неприемлив краен резултат може да бъде неутрализиран единствено по законодателен път. В пределите на актуалната правна рамка ОСНК има компетентност чрез тълкувателния си акт само да предотврати нарушенията на чл. 4, § 1 от Протокол № 7, като преустанови неправилната практика на съдилищата след постановяване на оправдателна присъда за престъпление по чл. 325 от НК да изпращат делата като преписка на компетентния орган по чл. 4 от УБДХ или сами да налагат на подсъдимия административно наказание по чл. 1, ал. 1 от УБДХ.

Въпреки че вторият въпрос, поставен в искането на председателя на ВКС, се отнася до конкретно визираната в ТР № 46 от 16.10.1979 г. хипотеза, дадените от ОСНК задължителни предписания се разпростират и върху всички процесуални ситуации, когато подсъдимият бъде оправдан, тъй като извършеното от него деяние не е престъпление, а административно нарушение, подлежащо на разглеждане и санкциониране в административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията. Точка 6 от ППВС № 10 от 28.09.1973 г. в частта относно указанието делото да се изпраща като преписка на административнонаказващия орган за налагане на административно наказание, запазва значението си, само ако вторият по ред

административнонаказателен процес няма характер на наказателно производство по автономното значение на чл. 4, § 1 от Протокол № 7, както и в изрично предвидените в закона случаи, когато функциите на административнонаказващия орган се изчерпват единствено с дейността по налагане на административното наказание.

По третия въпрос.

3. Съотношението между наказателната и административнонаказателната отговорност е изяснено от разпоредбите на чл. 32, ал. 1 и ал. 2, чл. 33, ал. 1 и ал. 2 от ЗАНН, вкл. и чл. 70, б. „г” от ЗАНН. Тези норми утвърждават принципната постановка, че в случаите, когато с едно деяние се нарушава едновременно наказателна и административнонаказателна норми с един и същи обект на защита, по-тежката наказателна отговорност поглъща административнонаказателната. Със санкционирането на извършеното престъпление държавата охранява най-значимите обществени отношения, а наказателноправната репресия най-интензивно въздейства върху дееца.

Когато деянието засяга един и същи кръг обществени отношения, правилното и точно прилагане на закона предпоставя реализация на отговорност или за административно нарушение, или за престъпление, но не и за двете едновременно, като административнонаказателната отговорност следва да се ангажира, само ако деянието не представлява престъпление. Това положение изключва и опасността от нарушение на правилото *ne bis in idem* по чл. 4, § 1 от Протокол № 7 поради отсъствието на дублиращи се процеси.

Горните изводи кореспондират с тълкуването, дадено с първата част на ТР № 51 от 29.12.1978 г. по н. д. № 50/1978 г. на ОСНК на ВС, поради което няма основания то да бъде изоставено.

3.1. Залегналото във втората част на тълкувателния акт разбиране обаче подлежи на ревизия, тъй като противоречи на основен принцип в правовата държава – законоустановеност на съставите на престъпленията и административните нарушения и наказанията за тях. В мотивите на решение № 5 от 27.03.2014 г. по к. д. № 2 от 2014 г. Конституционният съд на Република България е изяснил, че принципът за законоустановеност обхваща не само установяването на съставите на престъпленията и съответстващите им наказания в особената част на НК, но включва и

разпоредбите в общата част, отнасящи се до определяне на наказанието³⁰. Тази постановка изцяло важи и за административните нарушения и наказания.

Тезата за едновременно ангажиране на административнонаказателна отговорност с наказателен характер по смисъла на Конвенцията и наказателна отговорност на дееца, когато с едно деяние е допуснато нарушение на наказателна и административнонаказателна норма, охраняващи различни обекти на защита, лансира незаконосъобразна идея за своеобразна „идеална съвкупност“ от различни по вид правонарушения (престъпление и административно нарушение). Такъв институт не е установен нито от нормите на НК, нито от разпоредбите на ЗАНН, поради което е недопустимо да бъде регламентиран от ОСНК на ВКС по тълкувателен път. Касае се за непредвидена в закона хипотеза, която при действащото законодателство не може да се разреши по аналогия с установеното от чл. 23 от НК положение относно идеалната съвкупност от престъпления, нито аналогично с разпоредбата на чл. 18 от ЗАНН относно съвкупността от административни нарушения.

В аспекта на правилото *ne bis in idem*, отговорът на въпроса дали е допустимо деецът да носи отделно наказателна и административнонаказателна отговорност за деяние, с което се нарушават едновременно наказателна и административнонаказателна норма, логически се предпоставя от застъпеното в практиката на ЕСПЧ становище за понятието „*idem*“ – че сама по себе си разликата в защитения обект не предотвратява действието на принципа. Отправна точка при определянето на тъждеството на деянието е акцентът върху фактите на инкриминираното поведение. Преценката дали се касае до същото деяние се основава само на фактическото му съдържание, без оглед на неговата квалификация³¹ и на класификацията му като „престъпление“ или „административно нарушение“. Щом деянието е едно и също, провеждането на две отделни самостоятелни производства – наказателно и административнонаказателно с наказателен характер по смисъла на Конвенцията – съставлява нарушение на чл. 4, § 1 от Протокол № 7, независимо от обстоятелството, че са засегнати различни обекти на защита.

³⁰ В решението са изброени редица разпоредби от Общата част на НК относно правилата за налагане на наказание, включително е посочен и чл. 23 от НК.

³¹ Това тълкуване се прилага в съдебната практика още с разясненията на ВС в Р. № 197/1958 г., II н.о., съгласно които тъждеството на престъплението се определя „по еднаквостта на инкриминираната дейност“.

Довод в подкрепа на това разбиране може да се почерпи и от старата наказателноправна доктрина. На плоскостта на наказателното право, при идеалната съвкупност, предмет на присъдата, *res judicata* е налице относно всички наказателноправни състави, които са осъществени с едно единствено деяние, макар съдът да не се е произнесъл по всички или да не е била подадена по някои от тях частна тѣжба³². Това означава, че правилото *ne bis in idem* може да бъде противопоставено и за онова престъпление, по което съдът не се е произнесъл. Принципът има действие и когато деянието се квалифицира като административно нарушение по националното право, щом производството, в което се разглежда, може да бъде определено като наказателно по смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7.

След като в разглежданата хипотеза отговорността на дееца не може да бъде ангажирана в две отделни процедури, нито пък той може да бъде наказан с две отделни наказания – административно и по НК, а актуалната законодателна уредба не допуска възможност за съвместно разглеждане на престъплението и административното нарушение в едно единно производство, при конкуренция на двата вида отговорности, деецът следва да понесе само едната – за правонарушението (административно нарушение или престъпление), за което съответното производство е приключило първо по време с влязъл в сила акт.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 124, ал. 1 от Закона за съдебната власт общото събрание на наказателната колегия на Върховния касационен съд

Р Е Ш И:

1. Налице са основания за промяна на тълкуването, дадено с ТР № 85 от 1.11.1966 г. по н. д. № 79/1960 г. на ОСНК на ВС. По смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ влязлото в сила решение на районния съд, постановено по реда, предвиден в УБДХ, е законна пречка за съдене на виновния за същото деяние, ако то съдържа признаците на престъплението хулиганство по чл. 325 от НК.

³² Долапчиев Н., Наказателно право. Обща част., Фототипно издание, С., БАН, 1994, с. 449-450. По-старата теория и практика на ВС обаче следват различен подход при приложението на принципа *ne bis in idem* в случаите, „когато присъдата е издадена от съд, който е бил компетентен да разгледа само някои, а не всички от извършените престъпления”.

1.1. Наказателно производство, образувано срещу лице, по отношение на което за същото деяние е било проведено приключило с влязъл в сила акт административнонаказателно производство с характер на наказателно производство по смисъла на ЕКПЧ, подлежи на прекратяване на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК.

1.2.1. Двойното наказване на едно и също лице за едно и също деяние в административнонаказателно производство без характер на наказателно производство по смисъла на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ и в наказателно производство, когато административнонаказателното производство се е развило първо във времето, се преодолява по установения от чл. 70, б. „г” от ЗАНН ред.

1.2.2. Последниците от повторното наказателно преследване на едно и също лице за същото деяние, за което спрямо него е било проведено приключило с влязъл в сила акт административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на Конвенцията, се преодоляват чрез:

- прекратяване на второто по ред наказателно производство, образувано и/или проведено срещу дееца за същото деяние след окончателното приключване на административнонаказателното производство с наказателен характер, съответно с отмяна на постановените по него съдебни актове и прекратяването му на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7, вр. чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК;

- възобновяване на окончателно приключилото административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ при наличие на предпоставките на чл. 70, б. „в” от ЗАНН, отмяна на постановените по него актове и прекратяването му;

- възобновяване на прекратеното наказателно производство на основание чл. 422, ал. 1, т. 3 от НПК или отмяна на постановлението на прокурора за прекратяване на наказателното производство по реда на чл. 243, ал. 9 от НПК и провеждане на наказателното производство след отпадане на процесуалната пречка по чл. 4, § 1 от Протокол № 7.

1.2.3. Когато административнонаказателното производство не може да бъде възобновено, последниците от повторното наказателно преследване на лицето за същото деяние, за което спрямо него е било проведено приключило с влязъл в сила акт административнонаказателно

производство с наказателен характер по смисъла на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ, се преодоляват чрез прекратяване на наказателното производство на основание чл. 4, § 1 от Протокол № 7 към ЕКПЧ по реда на чл. 24, ал. 1, т. 6 от НПК, съответно, отмяна на постановените по него съдебни актове и прекратяването му или възобновяване на наказателното производство, отмяна на постановените по него съдебни актове и прекратяването му.

2. Налице са основания за промяна на тълкуването, дадено с ТР № 46 от 16.10.1979 г. по н. д. № 36/1979 г. на ОСНК на ВС. Недопустимо е съдът, разглеждащ обвинение за престъпление по чл. 325 от НК, да изпраща делото като преписка на съответния компетентен орган по чл. 4 от УБДХ – районния съдия, когато не намери основания за издаване на осъдителна присъда по чл. 325 от НК и оправдае подсъдимия, но констатира, че има достатъчно доказателства за административно нарушение по УБДХ.

2.1. Недопустимо е съдът, разглеждащ обвинение за престъпление по НК, да наложи на подсъдимия административно наказание, когато приеме, че не са налице основания за постановяване на осъдителна присъда и го оправдае по повдигнатото обвинение, но констатира, че има достатъчно доказателства за административно нарушение.

3. Налице са основания за частична промяна на тълкуването, дадено с ТР № 51 от 29.12.1978 г. по н. д. № 50/1978 г. на ОСНК във втората му част.

3.1. Деецът не следва да носи едновременно наказателна и административнонаказателна отговорност в случаите, когато с извършеното от него деяние са нарушени едновременно наказателна и административнонаказателна норма с различни обекти на защита.

ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВКС:

/ПАВЛИНА ПАНОВА/

ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ:

ТАТЯНА КЪНЧЕВА.....

ВЕРОНИКА ИМОВА.....

ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА.....

ЧЛЕНОВЕ:

| | |
|----------------------------------|---------------------------------|
| ПЛАМЕН ТОМОВ..... | ДАНИЕЛА АТАНАСОВА..... |
| ЛИДИЯ СТОЯНОВА..... | БИСЕР ТРОЯНОВ..... |
| ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА | ГАЛИНА ЗАХАРОВА..... |
| КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ..... | КРАСИМИР ШЕКЕРДЖИЕВ..... |
| ЕЛЕНА АВДЕВА..... | РУМЕН ПЕТРОВ..... |
| НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ..... | АНТОАНЕТА ДАНОВА..... |
| КАПКА КОСТОВА..... | СПАС ИВАНЧЕВ..... |
| БИЛЯНА ЧОЧЕВА..... | ЛАДА ПАУНОВА..... |
| ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА..... | ГАЛИНА ТОНЕВА..... |
| БЛАГА ИВАНОВА..... | МАЯ ЦОНЕВА..... |
| ЖАНИНА НАЧЕВА..... | ВАЛЯ РУШАНОВА..... |
| СЕВДАЛИН МАВРОВ..... | КРАСИМИРА МЕДАРОВА..... |
| МИНА ТОПУЗОВА..... | |