



ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ГЛАВЕН ПРОКУРОР

Изх. № И-621/13 г.
София, 18.02.2014 г.

ДО КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

На № 3/к.д. № 2 от 2014 г.

СТ А Н О В И Щ Е

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 2/2014 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 30 януари 2013 г. Конституционният съд (КС) на Република България е допуснал за разглеждане по същество искане на Общото събрание на Наказателната колегия (ОСНК) във Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност и несъответствие с международните договори, по които Република България е страна, на чл. 43а от Наказателния кодекс (НК). Искането на ОСНК във ВКС е внесено във връзка с тълкувателно дело № 6/2013 г., образувано по инициатива на главния прокурор, което е било спряно с определение от 09.01.2014 г., до произнасяне на Конституционния съд на Република България.

Изразявам следното становище по конституционно дело № 2/2014 г.:

Оспорената пред КС норма на чл. 43а НК *не е противоконституционна*, защото е напълно съвместима с общия принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България и *не противоречи на международните актове*, по които Република България е страна. Аргументите са следните.

1. Принципът по чл. 7, т. 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), забраняващ налагането на наказание, по-тежко от предвиденото за съответното престъпление, не е нарушен при замяна на наказанието пробация с лишаване от свобода. Ключовото изискване на КЗПЧОС е за предвидимост на наказанието, което може да бъде наложено за определено престъпление¹. Спазването на това изискване означава правилата за налагане на

¹ Вж. например решенията на ЕСПЧ по делата „Кантони против Франция“ от 1996 г., „Кафракис против Кипър“ от 2008 г., „Куоделис, Братосевицус и Буркевицус против Литва“ от 2008 г.

наказанието да са били обявени ясно в закона към момента на извършване на престъплението. Атакуваната с искането разпоредба на чл. 43а НК е разписана в Общата част на НК по ясен и разбираем начин. Не може да се очаква, че във всяка отделна норма от Особената част на НК, която урежда престъпен състав, трябва да се съдържат всички правила относно наказанието и неговото изпълнение, включително и онези, които се отнасят до възможността за неговата замяна. Щом институтът на замяната на наложеното с присъдата наказание с по-тежко по вид е бил законоустановен по време на извършване на престъплението, изискването за предвидимост на заместващото наказание ще е спазено винаги, когато законът ясно посочва:

а) условието за постановяване на замяната – виновно неизпълнение на задълженията, произтичащи от осъждането на наказание пробация;

б) подлежащото на замяна наказание;

в) вида на заместващото наказание;

г) съотношението на замяната.

Считам, че действащият НК дава отговор на тези въпроси и изключва извод за нарушение на чл. 7, т. 1 КЗПЧОС. Щом замяната на наказанието е била предвидена в закона и условията за това са настъпили, няма значение, дали заместващото по-тежко наказание се е съдържало в санкционната част на нормата, с която е уредено конкретното наказано престъпление. Затова аргументът, с който се отстоява противоречие с КЗПЧОС на това основание, не е убедителен. По отношение на преобладаващия брой състави, които предвиждат алтернативни санкции пробация или лишаване от свобода², той е изобщо неприложим.

2. Разпоредбата на чл. 43а НК и въведеният с нея институт на замяната на наказанието пробация с лишаване от свобода не противоречи на чл. 14, т. 7 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП)³. Пактът забранява някой да бъде съден или наказан за престъпление, за което вече е бил окончателно осъден или оправдан. Замяната на наказанието пробация с лишаване от свобода обаче не е ново осъждане. След нейното постановяване, определеното по-тежко наказание се отнася пак за престъплението, за което деецът е бил признат за виновен с влязлата в сила присъда. Така е разбран ефектът на замяната и в обвързващата практика на ВС преди въвеждането на наказанието пробация. Съгласно задължителните указания на ТР № 79/1983 г. на ОСНК на ВС: „Лицата, на които наложените наказания поправителен труд или задължително заселване са заменени с лишаване от свобода, се считат за осъждани на лишаване от свобода“. Присъдата, с която първоначално е наложено наказанието пробация, остава единствено меродавна по основните въпроси: налице ли е извършено престъпление; кога и от кого е извършено то; каква е правната му квалификация и кога осъдителният акт е влязъл в сила. Това също означава, че осъждането е едно и само установеното с присъдата време на извършване на престъплението и това на влизането ѝ в сила представляват предпоставки за съпоставяне при други осъждания, в какво съотношение се намират

² В искането на съдиите от Наказателната колегия на ВКС са посочени двадесет и осем състава от Особената част на НК, в които наказанието пробация е предвидено като най-тежко. Деветдесет на брой са съставите, в които наказанието пробация е предвидено редом с по-тежка алтернатива – наказанието лишаване от свобода. В проекта за нов НК изрично е въведен принципът, че наказанието пробация се предвижда само заедно с наказанието лишаване от свобода.

³ Пактът е в сила за Република България от 23.03.1976 г. и неговото обвързващо действие през цялото време се е счествавало със законоустановена възможност за замяна на по-леко по вид наказание с по-тежко, още преди да бъде уредено наказанието пробация в системата от санкции по НК.

отделните престъпления – на съвкупност или на рецидив и следва ли да се приложи чл. 68 НК.

Наред с казаното по-горе, аргументът за противоречие с чл. 14, т. 7 МПГПП би имал смисъл, само ако ефектът на първоначално наложеното наказание (в случая пробация) се запазва след определянето на заместващото наказание лишаване от свобода. Това обаче не е така. Със замяната отпада възможността наложеното с присъдата наказание да се изтърпява занапред, като спирането на изпълнението на пробационните мерки следва още със самото вземане на решение да се поиска от съда замяната на пробацията с лишаване от свобода⁴. При частично изтърпяно наказание пробацията практиката на съдилищата е да заменят само неизтърпяната му част с наказание лишаване от свобода – при съответното съотношение, което кореспондира и с разпоредбата на чл. 228, ал. 1 ЗИНЗС. Затова не може да се сподели теза, че осъденият деец се наказва, или търпи едновременно две наказания, за едно и също престъпление.

3. От гледна точка на международното право и правото на ЕС, не се поставя под съмнение концептът, че при виновно неизпълнение на алтернативна на лишаването от свобода санкция, тя подлежи на замяна с по-тежко наказание.

При прилагане на инструментите за взаимно признаване, тази идея е застъпена и в наскоро приетия Закон за признаване, изпълнение и изпращане на съдебни решения и решения за пробация, с оглед упражняване на надзор върху пробационните мерки и алтернативни санкции (ДВ, бр. 25 от 27.03.2012 г., в сила от 29.04.2012 г.), като това е сторено именно в изпълнение на обвързващ акт от правото на ЕС. Със закона са въведени изискванията на Рамково решение 2008/947/ПВР на Съвета от 27.12.2008 г. за прилагане на принципите на взаимно признаване при съдебни решения и решения за пробация, с оглед на надзора върху пробационните мерки и алтернативните санкции (ОВ, L 337/102 от 16.12.2008 г.). Съгласно чл. 21, ал. 1, т. 3 от транспониращия закон: „Когато осъденото лице без основателни причини не изпълнява наложената пробационна мярка или алтернативна санкция или извърши ново престъпление, българският съд взема решение за... т. 3 замяната на алтернативната санкция с лишаване от свобода“.

В правните системи на повечето европейски държави е предвидена възможност за замяна на виновно неизпълнявано по-леко наказание с наказание лишаване от свобода. Тези възможности се използват, без да е установено противоречие с международното право, което обвързва и тези държави, също както Република България. Доколкото в повечето други правни системи пробацията не е уредена като отделно наказание, казаното традиционно важи за замяна на наложеното наказание глоба с лишаване от свобода. Този институт е познат например в правните системи на Федерална Република Германия (чл. 43 НК), Кралство Испания (чл. 53, ал. 1 НК), Словакия (чл. 55, ал. 4 НК), Унгария (чл. 51 НК), Конфедерация Швейцария (чл. 36, ал. 1 НК). Във всички тях заместващото наказание лишаване от свобода се определя като законоустановено – предвидено за съответното престъпление под отлагателно условие (неизпълнение на наложеното с присъдата наказание) и се определя в съответни пропорции спрямо наложеното с присъдата наказание. Онези европейски държави, които са въвели в правните си системи наказание „работа в полза на обществото“, стоящо близко до една от факултативните пробационни мерки по българския НК, също са предвидили възможност това наказание да бъде заменено с

⁴ Съгласно чл. 228, ал. 1 ЗИНЗС.

лишаване от свобода, ако осъденият откаже да работи без уважителна причина. В този смисъл са разпоредбите на чл. 70, ал. 4 НК на Румъния и чл. 48 НК на Унгария.

4. Макар и произнасяйки се по друг повод, Конституционният съд с Решение № 1 от 13.02.2007 г. по к.д. № 9/2006 г. вече е вземал отношение по принципни въпроси на замяната на наказания. С решението по това дело е било отхвърлено искането на ОСНК във ВКС за установяване на противоконституционност на § 54 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на ЗИН (Обн. ДВ, бр. 103/04 г., изменен, бр. 86/05 г.), както и за установяване на несъответствието му с Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и с Международния пакт за граждански и политически права. Тогава конституционните съдии не са намерили по принцип за противоконституционна и противоречаща на актове на международното право самата възможност за замяна на едно наказание с друго, след като последното е законоустановено с включването му в системата на наказанията по НК. Такова разбиране са споделили и съдии, изразили становище за частична противоконституционност на атакувания параграф.

5. В българския НК наказанието пробация е въведено като основно наказание, алтернативно на лишаването от свобода. Затова никъде в Особената част на НК наказанието пробация не е предвидено да се налага кумулативно – заедно с наказанието лишаване от свобода. Допълнителен, но необходим израз на тази алтернативност е правилото, че при нарушаване на съдържащите се в наказанието пробация съвкупност от пробационни мерки, съдът да може да го замени с лишаване от свобода. Реализирането на тази възможност в законоустановена процедура по НПК създава гаранциите, че наказанието пробация ще бъде изпълнено в първоначалното си съдържание. Въздействието върху осъдения на пробация съчетава мерки на подкрепа и надзор върху поведението му, стимулиращи неговото законосъобразно поведение, с мерки на държавна принуда, най-крутата от които е санкциониране на неспазването на пробационните мерки посредством замяна на наказанието с по-тежко по вид. С отпадането на тази възможност изпълнението на наказанието би зависило почти изцяло от волята на осъдения и готовността му да се съобразява по собствени подбуди с ограниченията, предизвикани от наказанието. Именно това положение, а не прилагането на института по чл. 43а НК, застрашава провеждането на практика на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Поради изложеното, намирам, че разпоредбата на чл. 43а, т. 2 НК не е противоконституционна. Тя е в съответствие с нормите на Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, както и с нормите на Международния пакт за граждански и политически права.

С УВАЖЕНИЕ

СОТИР ЦАЦАРОВ
ГЛАВЕН ПРОКУРОР