БЪЛГАРСКА АКАДЕМИЯ НА НАУКИТЕ
ИНСТИТУТ ЗА ДЪРЖАВАТА И ПРАВОТО
СЕКЦИЯ ПО НАКАЗАТЕЛНО ПРАВНИ НАУКИ

„ЗАДОЧНОТО ПРОИЗВОДСТВО В НАКАЗАТЕЛНИЯ ПРОЦЕС”

дисертационен труд

за присъждане на образователната и научна степен „доктор” в областта на висшето образование, „Социални, стопански и правни науки”, в професионално направление „Право”, докторска програма „Наказателен процес”.

от

ИВО ЮРИЕВ ХИНОВ

докторант в задочна форма на обучение

НАУЧЕН РЪКОВОДИТЕЛ

доц. д-р Екатерина Салкова

София 2025

СЪДЪРЖАНИЕ

I. Обща характеристика на дисертационния труд
1. Актуалност на поставения проблем…….….5
2. Предмет, цел и задачи на изследването……....7
3. Обем на дисертационния труд…….…….……8

II. Структура и съдържание на дисертационния труд
1. Увод…….…..9
2. Глава I – Участие, присъствие и отсъствие……..…….9
3. Глава II – Процесуални действия и процесуални актове……..….14
4. Глава III – Базисни условия за задочността……19
5. Заключение…….23

III. Теоретични и практически приносни моменти на дисертационното изследване……...24

IV. Публикации във връзка с дисертационния труд……...25

I. Обща характеристика на дисертационния труд

1. Актуалност на поставения проблем

Въпросът за задочността като самостоятелен правен институт е по-скоро в периферията на научното внимание[1]. Преобладаващо е становището на българските теоретични изследователи на наказателния процес, че задочността води до отклонения от нормалния ход на производството или дори до правонарушение, доколкото основни принципи – като разкриване на обективната истина и право на защита, а също така устност и непосредственост – не намират пълно проявление. Оттук целта е задочността да се ограничи до възможния минимум.

Поради това в теорията погледът върху задочността е по-скоро отрицателен. Разглеждане на делото в отсъствието на подсъдимия се възприема като нежелано изключение от дължимия правомерен модел, търпимо само по изключение – ако преди това са били положени надлежните усилия на съда да установи подсъдимия и те са останали безуспешни. Това се приема до такава степен за очевидно, че не се счита за нужно да се пристъпи към изследване на ефекта от задочността върху развитието на процесуалните отношения и качественото на крайния съдебен акт. Обратното, счита се за достатъчно твърдението (което несъмнено е вярно), че основни принципи на наказателния процес не намират проявление.

От своя страна съдебната практика възприема присъствието на подсъдимия като ценност сама по-себе си, ненуждаеща се от обосноваване; задължението за това присъствие произтича от нормата на закона и поради това присъствието му следва да се осъществи и с мерките на процесуална принуда. Оттук се е стигнало до положението, че предварително не може да се каже дали един подсъдим ще бъде осъден или оправдан – но предварително може да се каже, с много голяма степен на сигурност, че ако не се яви пред съда, редовно призован и без да сочи уважителна причина, ще бъде изменена мярката му за неотклонение, а това често означава задържане под стража.

Следователно и в теорията, и в практиката, е налице една стриктност спрямо задочността – целта е тя да не бъде допусната, доколкото това е възможно. Отсъствието на обвиняемия[2] в наказателното производство се допуска само по изключение, един вид по неволя - било защото поначало той не може да бъде намерен, било защото отлагане или спиране на делото ще доведе до прекомерни вреди.

Опитите на законодателя да омекоти тази стриктност, като допусне по-широко поле на задочността (реформата от 1997, отменена 1999 г; новата частична реформа от 2010 г – всички единствено съсредоточени в нормата на чл. 269 ал. 3 т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс), са без практически ефект. Евентуална причина за това е липсата на подходящо теоретично обяснение за допускане на разглеждане на делото в отсъствието на подсъдимия и липсата на ясно и авторитетно деклариране, че в определени случаи задочността може да бъде не само правомерна, но дори и целена – с цел осигуряване на

[1] В периода след 1944 г тя е предмет само на няколко статии; респективно на част от монография, посветена на новия институт на възобновяване на дела; както и на една докторска дисертация на млад учен – вж. Библиографията.

[2] Понятието „обвиняем" се използва като родово – обхващащо и обвиняемия в досъдебната фаза, и подсъдимия в съдебната фаза.

по-висока ефективност на производството и пълно реализиране на неговите принципи[3] и цели.

В действителност задочността – както намира или не намира проявление в националното ни право – в теоретичен аспект съвсем не е еднопластова. Обратното – тя (както практически се прилага у нас) е изтъкана от противоречия, които се подминават от теорията. От една страна присъствието и участието на подсъдимия в съдебния процес са признати като основополагаща правна ценност, доколкото се осъзнават като необходима предпоставка за законосъобразността му. От друга страна те не са обект на изследване в светлината на задочността, с цел установяване дали и до каква степен отсъствието на подсъдимия (т.е. неговото не-присъствие и не-участие) нарушава тази законосъобразност.

И в практически аспект задочността се характеризира с определена двойственост. От една страна тя е забранена в съдебната фаза (чл. 269 ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс) – но е принцип в досъдебната (арг. по чл. 224 от Наказателно-процесуалния кодекс); целта е избягването ѝ (отново чл. 269 ал. 1) – но веднъж допусната, е търпима (арг. по чл. 423 ал.1 изр. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс); преобладаващо се възприема като отрицателна и в правната теория, и в съдебната практика – но законодателните промени все повече разширяват приложното ѝ поле в съдебната фаза; задочността е възприета като незаконосъобразна – но избягването ѝ води до незаконосъобразност (нарушаване на разумния срок и нереализиране на целите на наказателното производство[4]).

Но нито правната теория, нито съдебната практика признават тази двойственост. Причините за това са многобройни, но една от тях е и защото разглеждат проблема на задочността най-вече като отклонение от правомерния модел на протичане на производството. Този правомерен модел е изграден на основата, че присъствието на обвиняемия е необходима предпоставка за законосъобразност.

---

[3] Касае се за пълно реализиране на част от неговите принципи, които имат по-голямо значение – за сметка на неглижиране на други, чието правно значене в значителна степен е отпаднало. Общоприето е становището, че правните принципи са тези, които са посочени в НПК и че те действат в хармонично единство - Маринова, Гергана. Изключения от основните принципи на българския наказателен процес. – В: Научни трудове на Института за държавата и правото, том XX, 2021, с. 45, която посочва тенденцията в теорията да се приема, че принципите „взаимно се допълват и гарантират и така осигуряват реалното си осъществяване", след това се съгласява с това (с. 46), но уточнява, че „те трябва и взаимно да се балансират, дори ограничават". Несъмнено е вярно, че правните принципи взаимно се ограничават, като дори е възможно да се погледне по друг начин на взаимодействието им: че принципите, като продукт на различни ценности, се конкурират; приложението на един от тях е за сметка на друг (напр. разкриване на обективната истина и състезателност). Също така част от тези принципи, в хода на историческото развитие на процеса, губят почти напълно правното си значение и остават един вид „празни пашкули". Типичен пример за това са принципите за непрекъснатост на съдебното заседание и непосредственост, които отстояват една и съща ценност, понастоящем с намалено правно значение.

[4] Избягването на задочността води до спиране или отлагане на делото – а оттам и до влошено качество на събраните доказателства, повече съмнения дали е разкрита обективната истина и до намаляване на наказанието само поради забавянето на делото. Поставя се и вечно актуалният въпрос за превъзпитателното въздействие на наказанието – особено ако то е твърде забавено.

А в действителност основното измерение на задочността би следвало да бъде съотнасянето ѝ с правото на участие на обвиняемия – а не с присъствието му. Това право на участие става актуално предвид реформата от 2005 г (приемането на новия Наказателно-процесуалния кодекс), при която на състезателността е придадена централна роля в съдебното производство, както и предвид Европейската конвенция за защита на правата на човека (която, съобразно практиката на Съда по тази конвенция, през призмата на справедливостта изисква предоставяне на адекватно и функционално право на участие на подсъдимия), както и правото на Европейския съюз (чл.4а от Рамково решение 2009/299 и чл. 8-9 от Директива 2016/343, които се интересуват единствено от правото на участие).

Европейското право е силен подтик да се погледне на задочността от друг ъгъл, като в центъра на този поглед е правото на участие.

2. Предмет, цел и задачи на изследването

Настоящото изследване си поставя една скромна задача – а именно да обсъди само три групи въпроси. Те се намират в основата на възприемането на спецификите на правния институт на задочността. На първо място, това са присъствието, участието или отсъствието на обвиняемия, които са основните категории, чрез които може да бъде разбрана задочността като степен на съпричастност на обвиняемия в наказателното производство. На второ място, това са процесуалните действия и процесуалните актове като материалните, видими проявления на задочността. На трето място е анализът на базисните предпоставки на задочността, посочени в нормата на чл. 269 от Наказателно-процесуалния кодекс.

Този ограничен предмет на изследването е обусловен от императивното изискване за обем на дисертационния труд. Също така е необходимо първо надлежното изясняване на тези основополагащи положения, за да може след това да се достигне до достатъчно пълно и адекватно разбиране за действителните и практически проявления на задочността при практическото провеждане на наказателното производство, най-вече при използване на правните средства за защита, които по най-обективен начин показват отношението на закона и правоприлагането към задочността.

В хода на изготвянето на дисертационния труд бяха ползвани методите на езиково, логическо, систематическо, историческо тълкуване; аналитичен метод; методът на сравнението; методът на ценностната обусловеност.

Респективно целта на изследването е обусловена от ограничения му предмет. Тази цел е пълно, всеобхватно и детайлно изследване на трите групи въпроси, конкретно в светлината на задочността. А именно: до каква степен задочността се обуславя от присъствието, от участието или от отсъствието на обвиняемия? Отговорът на този въпрос минава през изследване на отражението им върху законосъобразността на производството и довежда до формулирането на прикритата и привидната задочност[5]. А също така при кои процесуални действия и актове отсъствието на обвиняемия може да доведе до извод, че наказателното производство е задочно? Отговорът на този въпрос води до установяване на различните проявления на задочността в хода на цялото наказателно производство, а не

[5] При прикритата задочност вредните ефекти от задочността се реализират въпреки присъствието на подсъдимия (прочитане на показанията на отсъстващ свидетел), а при привидната задочност вредните ефекти от задочността не се проявяват въпреки отсъствието му (той е защитаван от доверен адвокат).

само задочност относно присъдата. На последно място, вече стъпвайки на установеното относно отражението на присъствието, отсъствието и участието на обвиняемия върху законосъобразността на производството, както и относно лимитативно определените задочни процесуални действия и актове, е поставена целта да се изследва нормата на чл. 269 от Наказателно-процесуалния кодекс. Тя дава базисните условия за задочността, като ни помага да видим как законодателят на практика дефинира условията за провеждане на наказателното производство в отсъствието на обвиняемия.

Евентуалното постигане на тази цел съвсем не води до пълно и достатъчно разбиране на задочността – а само се създават предпоставки за предприемане на усилия в тази насока. В действителност цялото дисертационно изследване е предназначено да формулира идеен и понятиен инструментариум, с чиято помощ и от която гл.т. да се разгледа задочността. Целта е да се даде насока на изследването – а не да се проведе същинското изследване.

На второ място като цел на изследването, обусловена от неговата ценностна обусловеност, е да се открият и акцентира на онези положения от правната теория и позитивно законодателство, които позволяват националното право да се тълкува и прилага в съответствие с европейското право, което по съществено различен начин възприема задочността – и оттам по различен начин я регулира, в сравнение с националното право. Оттук са налице противоречия, които – предвид предимството на правото на Европейския съюз и върховенството на Европейската конвенция за защита правата на човека – следва да бъдат разрешени чрез съответстващо тълкуване на националното право, респективно оставяне без приложение на националните правни положения и възприемане на европейските.

И именно тук се крие една от основните слабости на дисертационното изследване – поставена е целта за съответстващо тълкуване на националното право без преди това ясно да са посочени характеристиките на европейското правно разрешение на задочността, което се възприема като модел и чийто краен резултат, като степен на защита на правото на участие, следва да се постигне. Причина за това отново е ограниченият обем. При все това в определени места тези основни характеристики на европейското право са посочени[6].

При всяко положение, втората по важност цел на изследването, е съответстващо тълкуване на националното право.

3. Обем и структура на дисертационния труд

Изследването се състои от 371 стр., от които 333 стр. същинско изложение, обособени в увод, три глави и заключение, а останалите са заглавна страница, списък на съкращенията, съдържание и библиография.

Първа глава се отнася до участието, присъствието и отсъствието на обвиняемия, като съдържа седем раздела. Втора глава се отнася до процесуалните действия и процесуалните актове, като съдържа пет раздела. Трета глава се отнася до базисните условия на задочността, като съдържа шест раздела.

Разделите са обособени на отделни точки.

[6] Отделно от това е несъмнено, дори само от прочита на нормите на чл. 4а от Рамково решение 2009/299 и на чл. 8-9 от Директива 2016/343, че са налице съществени разлики в правното регулиране на задочността, като този извод е потвърден и от практиката на Съда на Европейския съюз.

II. Структура и съдържание на дисертационния труд

1. Увод

В увода се излагат доводи относно правното значение на изследването на задочността, като се застъпва тезата, че тя не следва да се възприема като еднозначно отрицателно явление. Приема се, че централен момент при решаване на проблемите на задочността е правото на участие на обвиняемия. Акцентирано е на значението на Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и на правото на Европейския съюз за развитието на законодателството относно задочността, съобразно които тя едновременно се допуска, но и се осигурява по-високо ниво на защита на правото на участие. Достигнато е до извод за необходимост от рационализация на института на задочността – поради което е направен опит да се преосмисли утвърденото виждане за нейната противоправност и произтичащата от това необходимост или да бъде избегната, или да бъдат ограничени вредните ефекти при прилагането ѝ; вместо това се обсъждат позитивните и негативните последици от прилагането или неприлагането ѝ, най-вече с оглед осигуряване на правото на участие на обвиняемия.

Като основополагащо положение на настоящата разработка е възприемането на задочността като фактическо и правно положение. Като фактическо положение тя е отсъствието на обвиняемия от производството; като правно положение тя е възможността поради това отсъствие да настъпят определени правни дефицити, накърняващи законосъобразността на провеждането му и на крайния процесуален акт. Тези дефицити са следните: ограничаване или лишаване на обвиняемия от право на участие; неустановяване в пълнота на правнорелевантните факти; накърняване на други аспекти на законосъобразността на производството (относими към възпитателното въздействие или формиране на лично впечатление у ръководно-решаващия орган относно личността на обвиняемия). Макар и в основата на задочността да е правният критерий – а именно последиците от отсъствието на обвиняемия върху законосъобразността на производството – все пак видим и характеризиращ е фактическият критерий – а именно отсъствието на обвиняемия. Поради което и той е възприет като по-значим и даващ облика на задочността. Оттук задочност е налице ако обвиняемия отсъства – независимо дали това отсъствие е довело до незаконосъобразност на наказателното производство.

2. Глава I – Участие, присъствие и отсъствие

Предмет на първата глава са проблемите на присъствието, отсъствието и участието.

Най-напред е направено разграничение между тези три форми на съпричастност на обвиняемия към производството, като са изложени доводи за противопоставяне, но също така и за преплитане на присъствието и участието. От една страна те са ясно отграничени, доколкото участието е проявление на активната позиция на обвиняемия в защита на интересите му, а присъствието е относимо към третирането на обвиняемия от страна на ръководния орган като обект на определено процесуално действие, което обвиняемият е задължен да търпи и да оказва съдействие (от техническо естество) за осъществяването му; поради това първото е право, а второто е задължение. Но от друга страна понякога те трудно може да се различат, ако подсъдимият присъства, но не взима дейно участие. Този проблем се засилва и от гл. т. на правомощията на ръководния орган да осигури присъствието и участието, доколкото при реализирането им той често ги обслужва и двете едновременно.

Посочено е Решението на Съда на Европейския съюз по дело C-420/20, което коментира именно съотношението между правото на участие и задължението за присъствие.

Във втория раздел е обсъдено участието, възприето като обхващащо всички измерения на правото на лична защита на обвиняемия – и поради това като правно-техническо средство за реализирането на личната му защита. Разграничават се две проявления на правото на участие – първото е което го подпомага (право на участие в широк смисъл), а второто е чрез което се реализира (право на участие в тесен смисъл).

Първото от тези проявления, относимо към предпоставките за упражняване на правото на участие, включва информативните и техническите права.

Информативните права се отнасят до уведомяване на обвиняемия за определени фактически и правни положения, свързани с правното му положение, които му позволяват да вземе информирано решение каква позиция да формира и как да я защити. Например правото да бъде уведомен за правата и задълженията си, за фактическите и правните елементи на обвинението, да получи достъп до материалите по делото. В този случай се очаква определено активно поведение от страна на ръководния орган, който следва да предостави на обвиняемия нужната информация.

Техническите права са онези, при които се създават предпоставки за пълноценното участие на обвиняемия в производството, като в този случай инициативата принадлежи на него и той следва да отправи искане към ръководния орган. Те може да са последица от удовлетвореното информативно право (след като съдът е разяснил на подсъдимия, че има право на адвокатска защита, последният е направил искане за назначаване на служебен адвокат) или от позоваване от страна на обвиняемия на негово право, предвидено в закона. Такива технически права са правото на присъствие (което е различно от задължението за присъствие и от правото на участие), правото да поиска отлагане, преводач, достатъчно време за запознаване и подобни.

Второто проявление на правото на участие е неговото активно измерение – а именно при реализирането му, чрез участието си, обвиняемият по пряк начин въздейства върху решението на ръководния орган по съществен материален или процесуален въпрос. Този вид участие (в тесен смисъл) може да е свързано с процеса на събиране на доказателства (правото да даде обяснения, да задава въпроси на свидетели) или с процеса на взимане на решение (правото да пледира или обжалва).

Така участието е разгледано като субективно право, което принадлежи на обвиняемия и което се реализира въз основа на насрещни задължения на ръководния орган да го осигури. То се осъществява съобразно личната преценка на обвиняемия.

В трети раздел са посочени различните видове участие. На първо място е посочено личното участие и това чрез защитник, който следва да бъде „доверен адвокат" – т.е. такъв, който се ползва от доверието на обвиняемия, без значение дали е упълномощен или служебно назначен. Така се достига до дефиниране на определен вид задочност – а именно привидната задочност – при която, макар и обвиняемият да отсъства, все пак неговата защита се осъществява от защитника му пълноценно.

На второ място, като вид лично участие, са посочени физическото, телекомуникационното и дистанционното участие, в зависимост от това дали обвиняемият физически присъства пред ръководния орган, съответно от начина, по който реализира правото си на участие. При телекомуникационното участие той, макар и физически да не присъства, все пак има пълен достъп до процесуалното действие чрез

телекомуникационни средства. При дистанционното участие (разпит по делегация или на свидетел с тайна самоличност) възможността за участие е ограничена до формулиране на писмени въпроси; достига се до извода, че е налице задочност.

След това са разгледани естественото участие и участието по силата на закона – като разграничението е направено в зависимост от това дали правото на участие по необходим начин произтича от естеството на процесуалното действие или произтича само от нормата на закона. Така естественото участие е налице, ако обвиняемият е обект на процесуалното действие (напр. освидетелстване); следователно, ако естеството на едно процесуално действие изисква физическото присъствие на обвиняемия, то последният по автоматичен начин получава и право на участие в него. В останалите случаи обвиняемият може да има право на участие само ако то му бъде предоставено от закона – който може да му го признае или не (напр. правото на участие в разпита на свидетели – което право е признато в съдебната фаза и по принцип непризнато в досъдебната).

Следващото разграничение е на присъственото и неприсъственото (вътрешно или външно) участие. В първия случай обвиняемият се намира пред ръководния орган по време на извършване на процесуалното действие и взима участие чрез непосредствените си изявления; това е типичният случай, който обичайно се възприема като участие (напр. съдебното заседание). Във втория случай обвиняемият прави определени писмени изявления, които изпраща на ръководния орган, а той ги отчита при постановяване на своя акт. Това неприсъствено участие е налице при онези процедури, които поначало се провеждат и протичат в отсъствието на обвиняемия (напр. подаване на жалба и размяна на книжа след това).

Друг вид участие е активното и пасивното. При активното участие обвиняемият предприема видими, активни действия (изявления към ръководния орган), чрез които обективира и защитава определена позиция. Но ако той заема пасивна позиция, тя би могла да е проявление на не-участие, но също така и на пасивно участие, ако начинът на протичане на процесуалното действие, по негова преценка, не обуславя необходимостта да прави активни изявления.

На последно място е разгледано негативното участие – или не-участието. То е антипод на участието, доколкото всъщност правото на участие не се упражнява. То е резултат от избора на обвиняемия да не участва; такъв е случаят при укриването му.

В четвърти раздел е обсъдено присъствието на обвиняемия. Изложени са доводи относно съдържанието на задължението за присъствие – а именно личното явяване на обвиняемия пред ръководния орган. Същевременно се приема, че задължението за присъствие се удовлетворява не само с това явяване, но и с определени изявления от обвиняемия, които са от техническо естество (и не накърняват правото му да запази мълчание и да не се самоуличи). Тези изявления са съответни на правомощието на ръководния орган да гарантира законосъобразността на производството, вкл. и в аспекта на гарантиране на правото на защита на обвиняемия – а именно да удостовери неговата самоличност, както и да установи дали той е разбрал правата си, дали е разбрал обвинението, дали се е запознал с доказателствата, дали желае да пледира и др. Също така елемент от задължението за присъствие е и задължението на обвиняемия да търпи следствените процесуални действия, на които той се явява обект (напр. освидетелстване с взимане на биологични образци).

След това е отделено внимание на обосноваване на задължението за лично присъствие. То е разгледано във връзката му с правомощията на ръководния орган да

осигури определен стандарт на законосъобразност в производството. Обсъдени са два случая – законово предвидено присъствие на обвиняемия и присъствие въз основа на изрично нареждане за това от ръководния орган.

Последователно са обсъдени различните видове процесуални действия, при които – съобразно закона – присъствието на обвиняемия се явява необходима предпоставка за провеждането им. Така при информативните процесуални действия необходимостта от присъствието на обвиняемия е обусловено от нуждата за установяване на самоличността му, редовното му уведомяване (призоваване, връчване на книжа), разясняване на права, установяване, че той разбира обвинението. При косвените следствени процесуални действия, които са пряко свързани с информативните, отново обвиняемият следва да присъства, за да даде отговор на определени въпроси – напр. дали иска да даде обяснения (след като е бил информиран за обвинението и за правото си да даде или не обяснения), дали дава съгласие за прочитане (отново след като е уведомен за последиците) и др. Обсъден е и специфичният случай на задължение за присъствие по чл. 423 ал. 3 Наказателно-процесуалния кодекс, в който случай лично присъствие на задочно осъдения е условие за допустимост на искането му за възобновяване. На последно място е посочена и необходимостта от обезпечаване на изпълнението на осъдителната присъда като оправдание за личното присъствие на обвиняемия.

След това е коментиран вторият източник на правното задължение за присъствие – а именно нареждане от ръководния орган. То се дава при установяване на необходимост от извършване на преки следствени действия с обвиняемия, на които той се явява обект (напр. разпознаване); или при необходимост от осигуряване на един по-висок стандарт на право на участие, в случаите на съзнателен отказ на обвиняемия да се яви, без укриването му (а именно разясняване на последиците от неявяването и / или даване на възможност да вземе участие в особено важни следствени действия); или с цел формиране на лично впечатление у ръководния орган за личността на обвиняемия; или с цел възпитателното въздействие на наказателното производство.

Специално внимание е отделено на задължението за лично присъствие по чл. 269 ал. 1-2 от Наказателно-процесуалния кодекс, които съчетават горепосочените два критерия (задължение за присъствие по силата на закона и въз основа на нареждане от съда). При все това е заявено становището, че задължението за присъствие по чл. 269 ал. 1, доколкото е обусловено от тежестта на обвинението, по своето естество е вид процесуална принуда; поради което нормата на чл. 269 ал. 1 не ни дава информация относно полезния ефект от присъствието на подсъдимия.

В пети раздел е разгледано отсъствието на обвиняемия, като са обособени две негови проявни форми – липса и дистанциране.

Липсата е налице ако обвиняемият не присъства в онези процесуални действия, които по своето естество предполагат неговото присъствие, а оттам и участие – например предявяване на разследването или съдебното заседание. Като синоним на липсата е посочено вътрешното отсъствие – доколкото се очаква обвиняемият да е вътре в съответното процесуално действие, да е част от него – но той фактически липсва от него. Липсата е видима при присъствените процесуални действия.

Дистанцирането е налице при неприсъствените процесуални действия – т.е. онези, които по своето естество се осъществяват без личното присъствие на обвиняемия, под формата на неприсъствено участие. Ако не е била осигурена възможност за този вид участие, ще е налице дистанциране или външно отсъствие.

Следователно двата вида отсъствие – липса и дистанциране – са съответни на двата вида участие – лично и неприсъствено. Причина за отсъствието може да бъде поведението на ръководния орган, на обвиняемия или на тях двамата едновременно. Същевременно, ако ръководният орган надлежно е уведомил обвиняемия за възможността да вземе участие, то ще е възможна само липса (обвиняемият не се явява пред него), но не и дистанциране (обвиняемият не подава писмен документ пред него), доколкото във втория случай е налице пасивно участие.

Изградена е логическата последица – на присъствената, вътрешна форма на участие съответства липсата като вътрешна форма на отсъствието; респективно на неприсъствената, външна форма на участие съответства дистанцирането като външна форма на отсъствието.

В шести раздел е разгледана задочността като отсъствие на обвиняемия.

Най-напред са обсъдени вредните последици от задочността върху правото на участие и другите аспекти на законосъобразността на производството. Посочено е, че най-важната последица от задочността е именно накърняване на правото на участие. Направена е връзката между участието и задочността, като въз основа на проявните форми на участието се очертават и различните възможни проявни форми на задочността. След това са разгледани вътрешната и външната задочност.

Вътрешната задочност е налице, ако се касае за присъствени процесуални действия, като обвиняемият липсва; това е обичайният случай, свързан със задочността. Външната задочност е налице при неприсъствените процесуални действия, от които обвиняемият е бил дистанциран. Дадени са конкретни примери, като е направено отграничение от случаите, при които обвиняемият е можел да изрази становище преди постановяване на неприсъствения процесуален акт. Посочени са и предпоставките за външната задочност – неприсъствено процесуално действие, което завършва с процесуален акт, който по съществен начин засяга интересите на обвиняемия, без той да е можел да вземе участие (по неприсъствен начин) в него.

Посочено е, че е налице пряка зависимост между правото на участие, отсъствието на обвиняемия и реализирането на задочността.

На последно място в раздела е обоснована от теоретична страна външната задочност. Посочено е, че традиционно задочността се свързва с отсъствието на обвиняемия от онези процесуални действия, които се провеждат с негово присъствие и участие. При все това в определени случаи законът предвижда неприсъствено участие. Както е възможно типичното присъствено участие да бъде нарушено, така това може да стане и с неприсъственото участие – поради което отсъствието на обвиняемия, под формата на липса и дистанциране, би следвало да получи еднакво или поне сходно правно название и третиране.

В седми раздел е разграничена задочността от други сходни фигури, при които правото на участие е ограничено, без да е напълно отречено. Дадени са примери, при които обвиняемият физически присъства, без да има възможност адекватно да упражни правото си на участие (напр. не е връчен обвинителният акт; няма преводач или защитник; не му се дава думата). Прието е, че в тези случаи не се касае за задочност, доколкото основната ѝ характеристика се отнася до физическото отсъствие на обвиняемия, като правният елемент – нарушено право на участие – е второстепенен и следва да зависи именно от това отсъствие. Поради което тези случаи, макар и при тях правото на участие да е ограничено или дори отнето, все пак не представляват задочност. Също така е прието,

че задочност е налице само при отсъствието на обвиняемия, но не и при отсъствието на другите участници в наказателното производство.

3. Глава II – Процесуални действия и процесуални актове

Втора глава е посветена на проблемите на процесуалните действия и процесуалните актове.

В първи раздел са разгледани процесуалните действия, дефинирани като правно регулирани изявления или действия на участниците в наказателното производство, чрез които се осъществяват процесуалните правоотношения и се развива производството. Те имат значение относно задочността, доколкото наказателното производство се състои именно в множество последователни и взаимообвързани процесуални действия. Поради което е поставен въпросът: при кои процесуални действия е възможна задочност? За тази цел е направено разграничение между различните видове действия. Съобразно ролята и значението им са обособени решаващи, следствени, информативни, служебни и други процесуални действия, които може да бъдат преки, ако пряко осъществяват тези функции или косвени, ако ги подготвят.

Преките решаващи процесуални действия са онези, които съдържат волята на ръководно-решаващия орган относно рамките, в които се реализира или би могла да се реализира наказателната отговорност – напр. обвинителен акт или присъда. Косвените решаващи процесуални действия подготвят постановяването на преките, като чрез тях се дава възможност на страните да изразят становището си – напр. пренията.

Преките следствени действия са онези, чрез които се събират доказателства – напр. разпит. Косвените ги подготвят – призоваване на свидетели или насрочване на съдебно заседание.

Информативните процесуални действия дават информация на обвиняемия за определени обстоятелства – права и задължения, рамките на обвинението, материалите по делото и др. Те са преки, ако пряко предоставят на обвиняемия тази информация – напр. разясняването на правата; или косвени, ако ги подготвят – напр. изпращане с цел връчване на разпореждането за насрочване на делото, в което обвиняемият се уведомява за въпросите, които ще се разискват в разпоредителното заседание.

Служебните процесуални действия са онези, които създават предпоставка за развитието на производството, извън горните три категории – напр. образуване на наказателното производство, спирането и възобновяването му, искане и разрешаване за продължаване на срока за разследване и др. Те са преки при съответното произнасяне и косвени при подготовката им, ако за това произнасяне е нужно становището на страните.

Последната категория са другите процесуални действия, които не попадат в нито една от горните категории – напр. произнасяне по разноски, глоби, удостоверения за явяване и др.

Тези наименования са условни, доколкото често определени процесуални действия разкриват белезите на два или повече от горепосочените вида действия – напр. връчването на призовка за разпит може да бъде едновременно косвено следствено и пряко информативно – тъй като се създават предпоставки за провеждане на този разпит, но и се разясняват правата на обвиняемия във връзка с разпита – напр. правото му да се яви с адвокат, който да го подпомага.

Обсъден е въпросът кой следва да е автор на тези процесуални действия, като е достигнато до извода, че това е само ръководно-решаващият орган. Макар и останалите

участници в производството, особено обвиняемият, да могат да извършват свои собствени процесуални действия, то или те не биха могли да бъдат задочни – тези на обвиняемия, или пък при тях по начало въпросът за задочност не се поставя – тези на останалите участници, доколкото няма изискване те да ги извършват в присъствието или участието на обвиняемия.

Във втори раздел е поставен на обсъждане въпросът за правния интерес като критерий, въз основа на който можем да определим кои от всички процесуални действия на решаващия орган биха могли да бъдат определени като задочни. Т.е., независимо че всички действия на решаващия орган биха могли да бъдат извършени без обвиняемия, то задочни биха могли да бъдат само тези от тях, за които е налице правен интерес обвиняемият да бъде задължен да присъства и / или да има право да участва.

На първо място се разглежда прекият правен интерес. Той е налице ако действието на решаващия орган е насочено пряко към обвиняемия (естествено участие) – напр. при информативните процесуални действия. Той е налице и в случаите, когато законът изрично е признал като легитимен фактически съществуващият интерес на обвиняемия да участва в определени процесуални действия; това може да стане чрез дефиниране на задължението на обвиняемия да присъства (чл. 269 ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс) или само като право да участва (чл. 227 ал. 2 Наказателно-процесуалния кодекс). Така пряк правен интерес е налице, относно съдебната фаза, при преките информативни действия – ако са насочени към подсъдимия, преките следствени действия (напр. разпити на свидетели), косвените решаващи и косвените служебни действия (напр. пледиране, даване на становище по хода на делото). В тези случаи присъствието и участието на подсъдимия е предвидено в закона. Но в останалите процесуални действия от съдебната фаза – вкл. и в преките решаващи (взимане на решение и изготвяне на съдебните актове) законът не признава интерес подсъдимият да присъства и да взима участие. В досъдебната фаза пряк правен интерес е налице при определени процесуални действия – които може да са информативни (предявяване на обвинението и разследването), следствени (разпити по чл. 221, чл. 223 Наказателно-процесуалния кодекс), както и неприсъственото участие при обжалване на актовете по чл. 243 и чл. 244 Наказателно-процесуалния кодекс.

След това е разгледан скритият правен интерес. Той е дефиниран като фактически съществуващ правен интерес (т.е. имащ своето правно основание), който обаче остава непризнат поради защитата на насрещен, несъвместим и по-стойностен правен интерес. Оттук в закона не е предвиден процесуален ред за удовлетворяването му, поради което установяването му е в резултат на систематичното тълкуване на закона. Той намира проявление в досъдебната фаза в две хипотези. Налице е правен интерес за обвиняемия да участва в следствените действия, който обаче не е признат, предвид защитата на правилния ход на разследването. Нормата на чл. 224 Наказателно-процесуалния кодекс обективира този конфликт между двата правни интереса. Също така е налице правен интерес обвиняемият да участва в процеса на взимане на решения от разследващия орган и от прокурора (косвени решаващи и косвени служебни процесуални действия), който е само частично признат с института на предявяване на разследването, чието приложение, обаче, е съществено ограничено от чл. 227 ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс, който представлява предварителен отказ от бъдещо право.

Застъпено е становището, че обективно съществува интерес за обвиняемия да участва при взимане на най-важни решения от страна на прокурора (напр. съставяне на обвинителен акт), който заслужава правна защита. Така е признат правният интерес на

обвиняемия да обжалва пред съд определено решение на прокурора (напр. определяне на мярка за неотклонение „гаранция"), но той не може да изрази становище преди тя да бъде определена. Оттук е достигнат до извода за принципната възможност за задочност при извършване на косвени решаващи процесуални действия в досъдебната фаза – напр. ако разследването се предяви на един обвиняем, но не и на друг, който не е направил такова искане или редовно призован не се е явил.

Като обобщение е посочено, че задочност е възможна в следните случаи: при преките следствени действия в съдебна и досъдебна фаза; при информативните процесуални действия, ако са насочени към обвиняемия; при косвените решаващи и служебни действия в съдебната фаза; при едно косвено решаващо процесуално действие в досъдебната (предявяване на разследването).

Относно останалите процесуални действия е посочено, че за тях липсва правен интерес за обвиняемия да присъства и да вземе участие при провеждането им. Това е така, доколкото интересът му е в достатъчна степен удовлетворен от участието му в предходните или последващите действия. Така за подсъдимия няма правен интерес да участва в преките решаващи процесуални действия (напр. постановяване на присъдата), доколкото е имал възможност да участва в подготвителните косвени решаващи процесуални действия (съдебни прения и последна дума). Респективно за обвиняемия няма правен интерес да участва в косвените следствени процесуални действия (напр. изготвяне на призовка за свидетел), доколкото ще има възможност да участва в преките следствени действия (разпита на свидетеля). Достигнат е до извода, че за обвиняемия няма правен интерес да участва едновременно в преките и косвените процесуални действия.

Раздел трети е посветен на процесуалния акт. Той е дефиниран като процесуално действие, обективирано в документ, който отговаря на формални изисквания, най-важното от които е писмената форма. Респективно, предвид връзката между процесуалните действия и процесуалните актове, класификацията на първите се отнася и до вторите – а именно решаващи, следствени, служебни процесуални актове.

Задочността на акта може да бъде свързана с него самия или да произтича от задочността на действието, което той обективира. Първият случай е само маркиран, доколкото е извън обхвата на изследването – а именно участието на обвиняемия в съставянето на самите актове. Посочено е, че такова изискване е налице само относно онези следствени и информативни актове, които се съставят въз основа на съответните действия от досъдебната фаза, ако обвиняемият е техен адресат – доколкото той следва да се подпише под протокола на съответното действие. Тук е възможно отсъствието на обвиняемия при съставянето им. Относно останалите актове, както и в съдебната фаза, ръководно-решаващият орган самостоятелно съставя своите актове, без принос на обвиняемия, поради което и въпросът да присъствието и отсъствието му поначало не се поставя.

От значение е задочността на акта с оглед връзката му със задочното действие, въз основа на което е бил постановен. Посочва се, че предвид тясната функционална връзка между действие и акт, задочността на първите се пренася към вторите.

Раздел четвърти изследва решаващия процесуален акт, като се приема, че само той може да има качеството на задочен, доколкото единствено той самостоятелно може да има съществено значение върху правната сфера на обвиняемия. И по-конкретно вредоносният ефект на задочността се изразява именно в съдържанието на решаващия акт, доколкото само той по пряк начин засяга обвиняемия. Изтъкнато е особеното значение на решаващия

акт – доколкото обективира резултата от процесуалните усилия на ръководно-решаващия орган и на обвиняемия (както и на останалите страни, в съдебната фаза), като представлява завършек в определен стадий на производството или на обособена процедура от него, като останалите процесуални действия и актове подпомагат постановяването му. Този решаващ процесуален акт може да има процесуални или материални измерения (напр. обвинителен акт или присъда).

Прието е, че видовете решаващи актове, са лимитативно изброени в Наказателно-процесуалния кодекс – а именно: постановлението за привличането на обвиняем и обвинителен акт; определение по чл. 248 ал. 1 т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс; отменителните решения на втората и третата инстанция с връщане на делото, определение за възобновяване на делото; присъда, решение на втората и третата инстанция по същество, определение за споразумение или по чл.306 от Наказателно-процесуалния кодекс (както и някои други актове); акт за мярка за процесуална принуда; акт за прекратяване на наказателното производство.

Разгледан е и въпросът кои задочни процесуални действия може да придадат своята задочност на решаващия процесуалния акт. Прието е, че това е така за онези действия, които по съществен начин се отразяват на крайния акт. Това са преките следствени действия (т.е. събирането на доказателства), косвените решаващи действия (относно достигане на фактически и правни изводи). От друга страна е прието, че информативните действия, дори и задочно извършени, не могат да направят акта задочен, доколкото е налице последващото им участие на обвиняемия, макар и непълноценно.

Прието е, че само онези преки следствени и косвени служебни действия, които имат съществено значение, може да определят акта като задочен. Те може да имат такова съществено значение, ако изцяло или значителна част от тях са задочни и по съществен начин се отразяват на естеството и съдържанието на решаващия акт. Така задочността на част от преките следствени действия може да придаде задочност и на решаващия акт, ако те са имали съществено значение за постановяването му – т.е. ако при тях са били събрани достатъчно значими доказателства, които са обусловили вида и съдържанието му. Такива са показанията на пострадал или на очевидец, важно експертно заключение и др. Като практически критерий може да се посочи, че съществено значение имат онези доказателства, които – ако не са били събрани – биха обусловили друг краен решаващ акт. Също така относно косвените решаващи действия се приема, че те са винаги достатъчно значими, поради което задочността им придава това свое качество и на решаващия акт. Относно частичното им задочно извършване, което е възможно само в съдебната фаза, ако подсъдимият отсъства от част от прениятa, следва да се прецени правното значение на онези доводи, които той евентуално би могъл да изложи, ако е бил взел участие. Практически това означава да се преценят доводите, които той е изложил в жалбата си против акта. Ако тези доводи са от такова естество, че биха могли да доведат до друг краен извод, то следва да се приеме, че така постановеният решаващ е бил задочен.

Последният раздел на тази глава е посветен на санирането. С това понятие се обозначават онези процесуални действия, които се предприемат от ръководно-решаващия орган с цел преодоляване на задочността по начин, чрез който тя да престане да съществува, но и запазване на полезния ефект от задочните действия и задочния решаващ акт (ако има такъв). И по-конкретно: те се предприемат след като задочността се е реализирала в определени процесуални действия, евентуално и в постановен въз основа на тях решаващ акт; въз основа на саниращите действия – които се проявяват в последващо

осигуряване на право на участие – тази задочност вече губи правното си значение. Така при санирането се извършват нови допълнителни процесуални действия, същите като задочните, но вече с участието на обвиняемия; с това правото му на защита е удовлетворено. Оттук тези действия – първоначалните задочни и последващите допълнителни присъствени – разгледани в тяхната цялост, вече не се приемат за задочни. Също така, ако вече е бил постановен задочен решаващ акт, то след санирането се постановява нов, присъствен решаващ акт, който или замества стария задочен акт (напр. нова присъда), или премахва порока му (напр. потвърдително въззивно решение).

Така, ако един свидетел е разпитан без подсъдимият да вземе участие, но след това е проведен допълнителен разпит с негово участие, то новият разпит санира стария, поради което показанията на този свидетел, разгледани в цялост, не се приемат за задочни. Респективно ако подсъдимият не е можел да пледира, но преди постановяване на решаващия акт му е дадена тази възможност, задочността на пренията е санирана; отново те, разгледани в цялост, не се приемат за задочни. Постановеният след тези санирани задочни действия решаващ акт няма да бъде задочен.

Ако след тези задочни решаващи действия е бил постановена решаващ акт, то той несъмнено ще е задочен; в този случай санирането може да се осъществи пред втората инстанция, при което новият решаващ акт (напр. въззивно решение или въззивна присъда) вече няма да е задочен. Оттук и производството, разгледано в цялост, не се приема за задочно.

Разгледани са видовете санирane. Така може да се санират преките следствени и косвените решаващи процесуални действия; санирането може да е текущо (преди постановяване на решаващия акт) и последващо (след него); да бъде извършено от органът, който е допуснал задочността или от друг орган.

Санирането е отграничено от повторността – т.е. от повторното извършване на задочното процесуално действие. При санирането е налице допълнителното му извършване – т.е. с оглед даване на възможност на отсъстващия обвиняем да вземе участие, като правното значение на предходните задочни действия се запазва. Обратното, при повторността задочното действие губи своето правно значение, изцяло заместено от новото присъствено процесуално действие. То е отграничено и от отказа от санирane, при който обвиняемият, след като е запознат със задочните процесуални действия (т.е. проведените в негово отсъствие), взима решение да не поиска допълнителното им извършване. Не е налице санирane и при извършването на нови процесуални действия благодарение на санирането (напр. разпознаване след санирan разпит на свидетел). На последно място не е налице санирane и ако задочното процесуалното действие е само формално извършено, но реално няма правно значение – напр. ако бъде разпитан защитникът вместо отсъстващия подсъдим.

Изложена е и теоретична обосновка на санирането. На първо място това е законодателното положение, съобразно което, ако едно следствено действие бъде извършено без обвиняемия (предвид изричната норма на закона), то след това трябва да се извърши с него, при което общият резултат се ползва за постановяване на процесуалния акт. Така напр. разпит на свидетел в досъдебната фаза се осъществява без участието на обвиняемия; след това същият свидетел се разпитва в съдебната фаза с участието на подсъдимия, което включва и прочитане на протокола от първия разпит по реда на чл. 281 от Наказателно-процесуалния кодекс – който се ползва заедно с втория, присъствен разпит. Така всички показания, разгледани заедно, не се считат да са били дадени в

отсъствието на подсъдимия – доколкото последният е имал възможност да зададе своите въпроси на свидетеля.

На второ място е извършено позоваване на чл. 348 ал. 3 т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс, който предвижда отпадане на качеството на „съществено процесуално нарушение", ако след допускането му то е отстранено. Направено е и позоваване на реда, по който страните участват в следствените и косвените решаващи процесуални действия, което води до положение, при което в даден момент от развитието на производството подсъдимият е лишен от възможността да вземе думата, но може да направи това в един последващ момент – и именно поради тази по-късно предоставена възможност се приема, че правото му на лично участие е спазено. Този случай е доста сходен със санирането на задочността, при който също така отначало обвиняемият е лишен от право на участие, но след това то му е гарантирано.

Направено е и позоваване на практиката на Европейският съд по правата на човека, който трайно приема, че ако в един момент е допуснато нарушение на правилата на справедливия процес, като свидетел е разпитан без участието на подсъдимия, но след това то е отстранено, като е проведен нов разпит с негово участие, то справедливостта на производството, разгледана като цяло, е спазена. Респективно Съдът на Европейския съюз се е занимал с този въпрос по дела C-688/18 и C-348/21, като е приел, че правото на лично присъствие (което се разбира като право на участие) е спазено при подобно саниране.

В края на главата е достигнат до извод, че задочен е онзи процесуален акт, който отговаря на следните условия – да представлява решаващ акт; да е постановен в рамките на производство, в което е имало задочни преки следствени и / или задочни косвени решаващи действия на решаващия орган; те да са били от съществено значение за достигането на решението му; да не са санирани.

Глава III – Базисни условия за задочността

Третата глава е посветена на базисните условия за задочността.

В първи раздел е направен общ преглед на нормите в Наказателно-процесуалния кодекс, регулиращи задочността. Достигнат е до извода, че с основополагащо значение е тази на чл. 269 ал. 3, която посочва базисните условия, при които може да се проведе задочното производство, доколкото към нея препраща нормата на чл. 206. Тя визира две изисквания – отсъствието да не попречи на разкриване на обективната истина и да е налице един от няколкото специални случаи на отсъствие. Достига се до извода, че задочността се възприема като отклонение от дължимия модел на развитие на производството, доколкото личното присъствие на обвиняемия е правило, а отсъствието му е изключение.

Разгледано е задължението за присъствие с цел разкриване на обективната истина. Обсъдена е връзката между присъствието на подсъдимия и разкриването на обективната истина. Посочено е, че такава връзка по очевиден начин е направена в чл. 269 ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс, като е изкушаващо да се приеме, че е налице и относно ал. 1. При все това тезата е отхвърлена, доколкото начинът и стандартът за разкриване на обективната истина не зависи от тежестта на обвинението. Прието е, че „обективната истина" се отнася най-вече до фактическите обстоятелства и по-малко до прилагането на правните норми, респективно няма отношение към санкцията. Достига се до извода, че задължението за лично присъствие по чл. 269 ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс е

обусловено само от наказуемостта на деянието – но не и от необходимост от установяване на определени фактически обстоятелства.

Направено е предположение, че историческото развитие на задължението за лично присъствие на подсъдимия в съдебното заседание е в основата на обвързването му с разкриване на обективната истина. Задължението за лично присъствие първоначално е гарантирало правото на защита на подсъдимия – доколкото това задължение е било адресирано до обвинителя, който е задържал подсъдимия. Т.е. именно върху обвинителя е лежало задължението да осигури това лично присъствие[7]. След това, в хода на развитието на наказателния процес, вече не винаги подсъдимият се задържа; така задължението за лично присъствие преминава върху него самия, като отново се приема, че това е гаранция за личното му участие в производството. По този начин се слага знак за равенство между присъствието на подсъдимия и законосъобразността на наказателното производство – като последната е наричана „разкриване на обективната истина", доколкото поне в исторически аспект неговото присъствие е най-пряко свързано с установяване на фактите. Критерият за наказуемост се използва с цел обозначаване на действително важните дела, при които този висок стандарт за законосъобразност (произтичащ от присъствието на подсъдимия) задължително следва да се постигне.

Направен е и преглед на правната теория относно необходимостта от личното присъствие на подсъдимия, като са цитирани аргументите, изтъкнати от акад. Павлов, проф. Манов, проф. Чинова, проф. Маринова и др. Приема се, че не се прави ясно разграничение на полезните ефекти на присъствието и участието, респективно на дефицитите при неосъществяването им.

Прави се връзка между отсъствието и разкриването на обективната истина. Обсъдени са различни възможности относно обхвата на съдържанието на двете понятия – отсъствие и обективната истина. Ако отсъствието се възприема като не-присъствие, то понятието „обективната истина" е неудачно, доколкото тя има твърде широк обхват. Присъствието на подсъдимия се отнася само до онези фактически положения, които може да бъдат установени при извършване на следствени действия, на които той е обект. Това най-често се отнася до авторството на деянието (напр. разпознаване, освидетелстване, взимане на биологични проби). Обратното, ако отсъствието се възприема като не-участие, то отражението му върху законосъобразността на производството е твърде мащабно и понятието „обективната истина" не може да го обхване. Това е така, доколкото участието на подсъдимия е базисна предпоставка за законосъобразността на производството, предвид необходимостта от реализиране на защитната функция; липсата на участие на подсъдимия води до влошаване на качеството на наказателното производство във всички негови проявления – не само относно установяване на правнорелевантните факти в тяхната пълнота – но и относно правилното прилагане на закона.

След това са обсъдени различните хипотези на неразкриване на обективната истина в резултат на не-присъствието и не-участието на подсъдимия. Така, ако се касае за не-присъствие, отсъствието му може да възпрепятства провеждането на производството, ако се налага извършване на следствени действия с него (напр. разпознаване); или се налага извършване на действия от правно-техническо естество (снемане на самоличност,

[7] Институтът на „habeas corpus" – или „да имаш тялото" – т.е. задължение на обвинителя да осигури телесно задържаното лице пред съдията, което автоматично води до признаване на право на участие на задържания – доколкото и той е можел да вземе думата, като обясни какво деяние е извършил или не е извършил.

разясняване на права, уведомяване за обвинение – които обичайно се правят еднократно и в началото на съдебното заседание); придобиване на лични впечатления у съда за личността на подсъдимия; с цел възпитателното въздействие; други особени обстоятелства (напр. при съмнение относно информираността на отказа да се яви). Ако се касае за не-участие, се посочва, че в действителност участието се упражнява само доброволно от подсъдимия. Ако му е била дадена възможност да участва, а той се отказал от нея, то правото му на участие е напълно удовлетворено, с всички благоприятни последици за законосъобразността на производството. Изследван е информираният отказ от участие. Приема се, че ако той е даден присъствено, то са налице нужните гаранции за валидността му. Но ако е направен при отсъствието на подсъдимия, то следва да бъде придружен от допълнителни гаранции – потвърждението на този отказ от защитник-адвокат, като се акцентира на доверения адвокат.

В крайна сметка се приема, че съдържанието на понятието „отсъства" се отнася до присъствието, а не до участието – предвид лексикалното, систематичното и логическото тълкуване на нормата на чл. 269 от Наказателно-процесуалния кодекс.

След това е обсъдена презумпцията, че присъствието на подсъдимия води до разкриване на обективната истина. Посочено е как тя възниква, обусловена от обвързването на двете самостоятелни правни ценности – присъствието на подсъдимия и разкриването на обективната истина, която често обхваща и цялостната законосъобразност на производството. В нейната основа е възприемането на присъствието на подсъдимия като ценност сама по себе си, обусловено от историческото развитие на наказателния процес, откъдето иде и правилото, че отсъствието му е допустимо само ако няма да попречи на разкриване на обективната истина. Така е поставен знак за равенство между присъствие и обективната истина. Оттук е направена следващата логическата стъпка – присъствието на подсъдимия да се осигурява по принудителен начин с аргумент, че това е необходимо за разкриване на обективната истина – без да е нужно да се посочва как, в конкретния случай, това присъствие ще допринесе за това.

Тази презумпция е подложена на критика, доколкото понастоящем основен акцент се поставя на правото на подсъдимия на участие, а не на присъствието му. Именно неговото участие вече е подразбиращата се и естествена предпоставка за законосъобразност на производството. Разгледано е и възражението, че присъствието е важна предпоставка за участието, поради което то следва да се гарантира. То е отхвърлено, доколкото не е възможно с принуда да се накара подсъдимия да участва; доколкото участието може да се осъществи и при отсъствие – пълно (участие чрез адвокат) или частично (пропускане на някои процесуални действия, които не са важни); доколкото това задължение по принцип не стои в досъдебната фаза (арг. по чл. 224 от Наказателно-процесуалния кодекс).

Разгледан е и двойственият характер на презумпцията – доколкото тя се прилага само ако е нужно да се упражни процесуална принуда, с цел реализиране на присъствието на подсъдимия; но не се прилага, ако делото е приключило в отсъствието му. Респективно е изложено действителното правило, свързано със задължението за лично присъствие на обвиняемия и на подсъдимия – а именно то е вид процесуална принуда, обусловена от тежестта на деянието, която е ценност сама по себе си и не преследва определен допълнителен полезен ефект.

Във втори раздел е разгледано специалното отсъствие на подсъдимия като условие за задочност – а именно определен вид отсъствие, при което е възможно делото да се

разгледа без него. Те са посочени в чл. 269 ал. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс. Отделните хипотези са коментирани в следващите раздели.

Раздел трети е посветен на отсъствието на подсъдимия при хипотезата на чл. 269 ал. 3 т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс. Посочено е, че това условие е приложимо ако за подсъдимия е възникнало задължението да обявява актуалния си адрес пред съда – т.е. тя не се прилага за първоначално задочно производство. Двете алтернативи на нормата – „не е намерен на … адрес или (го) е променил…" – са предмет на коригиращо тълкуване, като се приема, че законодателят е имал предвид трайно напускане на адреса (относно първата алтернатива), като втората алтернатива допълва първата; след това е прието, че тя в действителност не е нужна. Засегнат е въпросът кой е съответният орган, който следва да се уведоми за промяната на адреса, като е прието, че това е съдът (съответно разследващия орган или прокурорът в досъдебната фаза). Критическият анализ на нормата е продължен, като се достига до извод, че тя в действителност не се прилага – доколкото личното присъствие на подсъдимия е защитена от правото ценност и неговото трайното напускане на адреса не е достатъчно основание за задочност. Това е така, доколкото остава открита възможността за издирване на новия му адрес и призоваването му оттам. При все това нормата намира приложение в светлината на чл. 423 от Наказателно-процесуалния кодекс, като основание за отказ да се възобнови делото. На последно място са изложени доводи за приемането на тази норма – а именно връзката ѝ с основанията за задържане на укриващ се обвиняем (чл. 66 от Наказателно-процесуалния кодекс). Така се оказва, че едно и също фактическо основание – трайното напускане от обвиняемия на обявения адрес – е основание както за задържането му, така и за задочното провеждане на наказателното производство.

Раздел четвърти анализира условието по чл. 269 ал. 3 т. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс – невъзможност да се установи подсъдимия след щателно издирване. Посочено е, че практически това е основанието за провеждане на задочни производства. Направен е кратък исторически преглед на развитието на института. Посочени са елементите от съдържанието му – липса на данни за реалния адрес, предприемане на действия по установяването му, които са останали безуспешни, предприемане и на щателно издирване, също така без успех. По своето естество този вид задочност предполага обективната невъзможност да се осигури присъствието на подсъдимия, въпреки положените усилия за това от съда. Поради това, съобразно условията на чл. 269 ал. 3 т. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс, задочността е негативно явление, резултат от укриването на подсъдимия и невъзможността съдът да го намери. Тя се допуска като по-малкото зло, доколкото е по-добре делото да се разгледа и реши в отсъствието на подсъдимия, отколкото да се допусне безнаказаност.

Раздел пети разглежда хипотезата на чл. 269 ал. 3 т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс – която допуска задочност само поради нежеланието на подсъдимия да се яви (но единствено в съдебната фаза). Обсъдено е съдържанието на нормата, което визира три отделни условия – редовното призоваване на подсъдимия, непосочване от него на уважителни причини за неявяване, както и изпълнена процедура по чл. 247в ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс – като се приема, че е достатъчно да са изпълнени само някои елементи от нея – а именно уведомяване за обвинението и за последиците от неявяване – че делото може да бъде разгледано и решено в отсъствието на подсъдимия, ако той не се яви. Акцентирано е противоречието на нормата с ал. 1 – доколкото чл. 269 ал. 1 задължава подсъдимия да присъства, а т. 3 на ал. 3 му позволява да отсъства. След

това е пристъпено към стеснено тълкуване – а именно че нормата на чл. 269 ал. 3 т. 3 се прилага само в хипотезата на повдигнато обвинение за нетежко престъпление, в който случай, по арг. от ал. 2, личното присъствие на подсъдимия не е задължително. В този случай не би имало противоречия с ал. 1, която се отнася именно за обвинения за тежко престъпление. Съответно е пристъпено и към разширено тълкуване – а именно, че нормата се прилага за всички деяния, вкл. и за тежки. Изложени са аргументи против – а именно противоречието с правните традиции и несъвместимост със системното тълкуване на нормата. Относно първия аргумент се посочва, че правните традиции търпят развитие, а относно втория се проследява историческото развитие на института и съпоставянето му не само с ал. 1 на чл. 269 от Наказателно-процесуалния кодекс, но и с чл. 66 – доколкото едни и същи фактически обстоятелства са основание както за задочност, така и за задържане под стража – т.е. и за провеждане на производството (задочно) и за непровеждането му (поради отсъствието на подсъдимия). Също така се прави сравнение и с правото на Европейския съюз, което се интересува само от правото на участие на подсъдимия. Поради това то допуска информирания отказ от участие в съдебно заседание, в който случай приема, че правото на лично участие е напълно удовлетворено. Оттук чл. 8 от Директива 2016/343 дава ново оправдание на нормата, като тя се разглежда само от гл.т. на правото на подсъдимия да участва в съдебното заседание и възприема информирания му отказ от това участие като правомерен. От тази нова гл.т. нормата на чл. 269 ал. 3 т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс е предмет на допълнителна критика, като тя би следвало да бъде формулирана по начин, който по-ясно да опише информирания отказ от участие. В крайна сметка се приема, че нормата на чл. 269 ал. 3 т. 3 е врата към съответното тълкуване на националното право с правото на Европейския съюз, което ще позволи спазването и на европейската законосъобразност при провеждане на наказателните производства в отсъствието на подсъдимия.

Най-накрая са посочени ограниченията – т.е. случаите, при които задочността по реда на чл. 269 ал. 3 т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс не следва да се прилага. Това са особености на подсъдимия или на деянието, поради които явяването му се явява нужно; при все това в тези случаи явяването в едно или няколко съдебни заседания би било достатъчно, без да е налице необходимост той да присъства на всички тях.

В шестия раздел е обсъдена последната хипотеза на чл. 269 ал. 3 т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс – която касае подсъдим, намиращ се в чужбина. Акцентирано е на приликите и разликите с останалите три точки, като това разграничение е подложено на критика. Прието е, че в действителност не е налице необходимост от този двойствен режим, като е по-подходящо всички подсъдими да се третират по един и същи начин, независимо дали се намират в страната или не. Това е наложително относно подсъдими, които се намират в друга държава членка на Европейския съюз, доколкото в противен случай ще е налице дискриминация въз основа на гражданство или въз основа на упражняване на право на свободно движение. Поради което е предложено преосмисляне на необходимостта от съществуването на тази хипотеза.

5. Заключение

В последния раздел е направено заключение. Посочено е, че дисертационният труд си поставя за задача да разгледа само някои основополагащи положения на задочността, които са по-скоро от теоретичен характер. Въз основа на тях се установява определен понятиен апарат и ценностна нагласа, чрез които се създава възможност за едно бъдещо и

по-конкретно изследване на задочността, както тя се прилага в досъдебната и съдебната фаза, както и при някои обособени производства (напр. призоваване, задържане под стража, възобновяване). Посочена е и необходимостта изследването да засегне и историческото развитие на института на задочността – както в страната, така и в западноевропейското право, вкл. и практиката на Европейския съд по правата на човека. Посочено е и решаващото значение на правото на Европейския съюз, като върховен императив за възприемането на задочността.

III. Теоретични и практически приносни моменти на дисертационното изследване.

От теоретична страна приносните моменти може да се открият в следните направления.

На първо място това е поставянето на едно ясно и просто изходно положение – задочността да се разглежда от фактическа и правна страна (фактическо отсъствие на обвиняемия и правни последици от това отсъствие), въз основа на което се изследват проблемите на участието, присъствието и отсъствието. Стъпвайки на тези изводи, задочността се разглежда в аспекта на процесуалните действия и актове, които са градивните елементи на наказателното производство. Обосновава се изводът кога е налице задочност въз основа на концепцията за правния интерес и санирането.

Това представлява нови теоретични положения, които дават алтернативен подход към проблема на задочността.

На второ място е налице приносен момент в създаването на теоретична основа за евентуални промени в съдебната практика – доколкото концепцията за санирането дава основание на съда съзнателно да предприема отделни процесуални действия в отсъствието на подсъдимия, като след това, с нови процесуални действия, да отстранява вредните последици върху правото му на участие. По този начин ще се ускори провеждането съдебното заседание, ще се гарантира ефективността му и ще се намалят случаите за нарушаване на разумния срок.

На трето място настоящият труд е също така и опит за съвместяване на националното право – теоретични възгледи и практически разрешения – регулиращо въпросите на задочността, със специфичния поглед на чл. 6 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи и чл. 8 – 9 от Директива 2016/343 в тази насока. При все това – нужно е да се признае – този опит страда от базисен недостатък, доколкото не е посочено какво представлява този европейски модел на задочността. При все това са маркирани определени основни моменти – а именно европейското право акцентира на правото на участие. Същевременно българското право също така отчита правото на участие, макар и да поставя акцент на присъствието на обвиняемия. Следователно са налице общи ценности, които може да са основа за търсеното съответстващо тълкуване на националното право. Именно поради това в настоящия труд основното внимание е посветено на ясното разграничение между участието и присъствието, полезните ефекти от реализирането им или вредите при отсъствието – като многократно се акцентира, че именно правото на участие е действително важното, докато присъствието има по-скоро второстепенно значение.

В практически аспект приносът на настоящето изследване не е голям. Извън посочената по-горе концепция за санирането, която би могла да има практическо приложение, следва да се спомене и предложеното разширеното тълкуване на чл. 269 ал. 3

т. 3 от Наказателно-процесуалния кодекс, което също така би позволило съществено ускоряване на съдебното производство.

IV. Публикации във връзка с дисертационния труд

Правото на възобновяване на задочно производство, проведено след укриване на подсъдимия – режимът по чл. 423 НПК и по чл. 8-9 от Директива 2016/343. – В Сборник с Доклади от XI-та национална конференция на докторантите, постдокторантите и младите учени в областта на правните науки, София, ИДП при БАН, 2023 г, с. 568-579;

Задочното производство по наказателни дела пред националния съд и задочността в производството по преюдициално запитване пред Съда на ЕС". – В Сборник с Доклади 30 години ЮФ на УНСС – приемник на вековна традиция в развитието на правната наука и практика, София, УНСС, 2022 г, с. 706-715.

Отношенията между ЕСПЧ и Съда на ЕС и националните наказателни съдилища в светлината на концепцията за правата на човека. Юридическото списание на НБУ, 2002, № 2, с. 64-74.

Условията по чл.6 ал.3 б."d" ЕКПЧ и задочността в наказателния процес. Правна мисъл, 2022, № 2, с. 78-93.