

ПОНЯТИЕТО „ДОКАЗАТЕЛСТВЕНО СРЕДСТВО“ И АКТУАЛНИТЕ ПРОМЕНИ В НПК

Проф. д-р Веселин Вучков, Правно-исторически факултет на ЮЗУ „Н. Рилски“ – Благоевград, катедра „Публичноправни науки и национална сигурност“, Академия на МВР – София

Резюме: *Настоящата статия анализира една основна категория на доказателственото право в българското наказателно производство – т.нар. доказателствено средство. Направено е проследяване на еволюцията на тезите от страна на редица автори по тази тема, като се поставя акцент върху измененията в НПК от 2010 и 2017 г., които разширяват понятието за доказателствени средства по наказателни дела и най-вече – увеличават разнообразието от видове документални доказателства.*

Ключови думи: *доказателства, доказателствено средство, разследване, Европейска служба за борба с измамите (ОЛАФ), нова Европейска прокуратура (EPPO) за защита на финансовите интереси на ЕС.*

THE CONCEPT “A MEANS OF EVIDENCE” AND THE TOPICAL AMENDMENTS TO THE CRIMINAL PROCEDURE CODE

Prof. Veselin Vuchkov, PhD, Faculty of Law and History, South-West University “Neofit Rilski”, Blagoevgrad, Public Law and National Security Department; Academy of the Ministry of Interior, Sofia

Abstract: *The current article analyses a fundamental category of the law of evidence in Bulgarian criminal proceedings – the so-called means of evidence. A follow-up on the theses evolution by a number of authors on this topic is made and also there is an emphasis on the amendments to the Criminal Procedure Code since 2010 and 2017 which overstretch the concept of the means of evidence on criminal cases and mostly – which enlarge the variety of types of documentary evidence.*

Keywords: *evidence, a means of evidence, investigation, European Anti-Fraud Office (OLAF), the new European Public Prosecutor’s Office (EPPO) to protect the financial interests of the EU.*

Намирам за полезно да споделя свои размисли относно фундаментален институт на наказателно-процесуалното право – доказателствените средства. В началото дължа две уточнения: първо, давам си сметка за наличието на дълбок теоретичен спор, дали подобна юридическа категория има право на „свой живот“ сред останалите

категории на доказателственото право; второ, няма да навлизам в дискусиата относно конституционособразността на промените в НПК от м. август 2017 г. именно по повод на доказателствените средства. Не това са задачите на настоящия текст.

Добре известно е, че българската наказателно-процесуална теория и практика познават института на доказателствените средства. *Доказателствените средства*, лаконично казано, *представяват процесуално-технически способности (начини) за възпроизвеждане на факти, които могат да послужат като доказателства по наказателни дела*. Новият НПК от 2005 г., в отличие от отменения НПК (1974), въведе и законова дефиниция за доказателствените средства, а това – несъмнено – бе правилна стъпка. „Доказателствените средства – четем в разпоредбата на чл. 105, ал. 1 НПК – служат за възпроизвеждане в наказателното производство на доказателства или на други доказателствени средства“. Въвеждането на законова дефиниция е положително законодателно действие, тъй като потвърди значението на доказателствените средства ведно с другите фундаментални категории от същия порядък: предмет на доказване (чл. 102 НПК), тежест на доказване (чл. 103 НПК), доказателства (чл. 104 НПК), способности за събиране и проверка на доказателствен материал (т.нар. „способности на доказване“, което е несполучливо название в новия НПК). По отменения НПК от 1974 г. се посочваше единствено видовото разнообразие на доказателствените средства (чл. 85, ал. 1 отм.), но не и съответното определение. Това, разбира се, не беше пречка теорията и формираната процесуална практика да подкрепят горепосочената дефиниция, която намери свое естествено място сред законовите правни норми през есента на 2005 г.

И така, ключова дума в дефиницията – както на теоретично, така и на законово ниво – е думата „възпроизвеждане“. Това е така, защото иде реч за принципното (фундаменталното) предназначение на доказателствените средства (ДС): да укрепят (най-напред) онези факти от обективната реалност (веществени или невеществени), които могат да послужат като доказателства по смисъла на чл. 104 НПК, а на следващо място – да осигурят възможност за бъдещо възпроизвеждане (пресъздаване) на тези факти в наказателно производство. Това е безспорно, базисно положение в наказателно-процесуалното право. Някои автори ползват думите „пресъздаване“, „установяване“, „внасяне“, „закрепване“, „източници“, „носител“ и др. под. – това не е грешен подход, тъй като се има предвид идентично предназначение на доказателствените средства. А идеята за ДС е породена от една процесуална необходимост: понякога е невъзможно вещественният факт-доказателство да се приложи непосредствено към материалите по

делото (огромен обем, невъзможност за отделяне от местостоеенето, свойство на бърза саморазвала и т.н.); невеществените факти (от своя страна) поради естеството си никога не могат да се приложат непосредствено към делото, т.е. при тях винаги е налице необходимост от възпроизвеждане чрез устни изложения или други способности в ролята на ДС (обяснения на обвиняем, показания на свидетел и др.).

Ще посоча и други *същностни белези* на доказателствените средства (ДС): а) ДС са **законо-установени** – НПК предварително ги дефинира и регламентира в стриктен порядък откъм видово разнообразие, предпоставки и процедури по изготвяне; по този начин се гарантира: достигане до обективната истина (интересуваща конкретното дело), недопускане на съдебен произвол, обезпечаване правото на защита на активно участващите лица, достоверност на информацията; б) ДС са актове на самия наказателен процес, те са присъщ за него „феномен“ – за разлика от фактите доказателства, ДС не могат да съществуват извън „орбитата“ на наказателното производство; в) ДС се подлагат на оценка за допустимост, достоверност и достатъчност (в последния случай съвкупно с доказателствата), докато доказателствата се оценяват за относимост и достатъчност.

Нека се върнем на втория посочен белег – ДС са присъщ на наказателния процес „феномен“; неслучайно още през 1951 г., когато се въвежда това понятие у нас, (бъдещият) акад. Стефан Павлов споделя, че ДС се явяват „действия, актове на самия процес, органическа част от процеса, процесуални средства за опознаване на интересуващите делото факти на обективната действителност“. Този съдържателен белег се отчита и при *видовото подразделяне* на доказателствените средства: а) гласни ДС (обяснения на обвиняем, показания на свидетел); б) писмени ДС; в) веществени ДС. На тази плоскост не представляват трудност разграниченията: между иззетия (по реда на НПК) подправен протокол от Общо събрание на акционерите (например), и протоколът за действие по разследване (например протокол за оглед) – в първия случай иде реч за доказателство (писмено, като разновидност на веществените доказателства), във втория – за доказателствено средство (писмено ДС); между фотоснимката, открита на местопрестъплението и иззета по предвидения в НПК ред, и фотоснимките от фотоалбума, изготвен от разследващия орган и специалиста технически помощник при някое от действията по разследване – в първия случай снимката играе роля на доказателство, във втория случай снимката е доказателствено средство (веществено ДС). Следователно: *при писмените доказателствени средства (например) става дума за процесуално-технически способности, които възпроизвеждат фактите чрез писмени знаци; освен това те се създават в рамките на висящ наказателен процес и обслужват*

неговите цели, значение има тяхното съдържание и са изготвени при строго спазване на императивните изисквания на НПК. Типичен пример за писмени ДС са протоколите за т.нар. процесуално-следствени действия (за оглед, претърсване, изземване, разпит, разпознаване и пр.), защото са съставени в рамките на висящо производство от компетентен орган при спазване на законовите изисквания и възпроизвеждат важни доказателствени факти: кой е съставил протокола, кога, къде, какви предмети са открити и иззети (при оглед или претърсване например), кои лица присъстват на следственото действие и т.н.

Ала не само протоколите за следствени действия служат като писмено ДС – става дума и за „други документи“ по смисъла на чл. 127, ал. 1 НПК. Нека не си правим никакви илюзии: вярно е, че отмененият НПК по същия повод говореше за „други средства, предвидени в НПК“ (чл. 85, ал. 1 отм.), докато новият НПК (2005) споменава „други документи“, без допълнителни уточнения. Това, обаче, не означава, че тези „други документи“ могат да играят роля на писмени ДС, ако не отговарят на общите изисквания за доказателствено средство – да представляват актове на самия наказателен процес, да са изготвени в рамките на висящ процес, който се интересува от тяхното съдържание, и за целите на процеса. Примерите са много: протоколите за изготвени веществени доказателствени средства, вкл. след СРС (протоколи за ВДС); хартиеният носител на компютърни информационни данни, иззети по НПК (чл. 135 НПК); протоколът по чл. 201, ал. 1, изр. 2 НПК (когато се подава устна жалба срещу постановления на органи на досъдебно производство) и пр.

Специално се спирам на удостоверението по чл. 133 НПК, издавано на заинтересованото лице от съда или органите на ДП, по силата на което държавни и общински органи, ЮЛ и ЕТ са длъжни да го снабдят с необходимите документи в рамките на тяхната компетентност. Поддържам тезата, че документите, с които лицето се е „снабдило“, могат да имат различен характер на плоскостта доказателство / ДС: ако в изпълнение на удостоверението съответният орган е снабдил лицето с официална справка, съставена *именно* по повод удостоверението (за целите на конкретното дело) – ще е налице *писмено доказателствено средство*; обратно, ако органите снабдят лицето с документ, намиращ се у тях и издаден от тях, но *не по повод* на удостоверението (т.е. не за целите на конкретното дело и извън висящото производство), ще е налице писмено доказателство. В същата степен това се отнася и до предадените по искане на съда или органите на ДП всякакви предмети, книжа и други данни, които могат да имат значение за делото – макар и правната уредба да е неprecизна, най-често това става на основание чл. 159, ал. 1 НПК. Тук именно е важна

„тънката“ разлика – дали съответният документ, предмет и пр. се издава и предава заради *специалното удостоверение* или *специалното искане* на съд или орган на ДП, за да може чрез своето съдържание да възпроизведе важен факт-доказателство, интересуващ процеса – тогава именно е налице писмено ДС, а практиката изобилства от такива случаи. Но ако е предаден документ, издаден заради общата изпълнително-разпоредителна (или друга служебна) дейност на съответния ДО (например), а *не по повод изричното искане или удостоверение по НПК*, тогава на общо основание този документ може да послужи като писмено доказателство. Дължа да споделя, разбира се, че доктрината познава и други тези в това отношение, което (обаче) няма отношение към следващите редове.

Насочвам внимание към разпоредбата на чл. 127, ал. 1 НПК, изброяваща *подвидовете писмени доказателствени средства*. Внимание заслужават две допълнения, съответно от 2010 г. и от 2017 г. Те „вменяват“ статут на писмени доказателствени средства на: а) докладите и приложените към тях документи относно разследванията на Европейската служба за борба с измамите (ОЛАФ); б) ревизионните актове, с които са установени данъчни задължения и задължения за задължителни осигурителни вноски и приложените към тях ревизионни доклади, както и докладите по чл. 19 от Закона за държавната финансова инспекция от извършени финансови инспекции и одитните доклади по чл. 56 от Закона за сметната палата и приложените към тях документи. Втората хипотеза е в сила от 5 ноември 2017 г.

Струва ми се, че тази тенденция от 2010 г., продължена през 2017 г., е неправилна, защото съдържа сериозен теоретичен проблем. В най-опростен вид този проблем се свежда до опасността да се подрие идеята за т.нар. *наказателно-процесуална форма* (да не се бърка с т.нар. *формализъм*). Тя създава онзи устойчив (стабилен) правен режим за провеждане на наказателни дела, който отговаря на задачите на наказателния процес и в пълна степен гарантира спазването на основните му принципи. В най-висока степен това се отнася до доказателственото право. Не е случайно, че именно по повод доказателствата, доказателствените средства и процесуално-следствените действия НПК систематизира огромен исторически опит, за да постигне достоверност на резултатите, гарантиране на основни човешки права и спазване на всички принципи.

До какво се свеждат аргументите ми против посочените промени в НПК?

Първо, както по своята форма, така и по своята същност докладите и приложените документи на ОЛАФ, ревизионните актове и доклади, докладите на АДФИ и одитните доклади на Сметна палата (с

приложените документи) не са предназначени да обслужват основната и конкретната задача на наказателния процес. Стимулирането на подобна тенденция – доказателственото право по наказателни дела да се „смесва“ с доказателственото право на други правни отрасли – е, струва ми се, опасно. Всички изброени актове, присъщи на други правни отрасли и подчинени на целта да се „адресира“ предимно административна отговорност, не може да изиграят пълноценната си роля на доказателствени средства по наказателни дела – не е такава теоретичната идея за „присъствието“ им в правния мир и в съдебната практика; не е с такова качество и „познавателната“ им същност да пресъздават пред съда едно събитие от миналото, каквото е престъпното деяние. Това е фундаментално, принципно положение, а подобна компромисна „крачка“ от доказателственото право на други отрасли към наказателния процес е недопустима. Да вземем например „актовете“ на ОЛАФ (доклади и приложени документи). Функционалното назначение на ОЛАФ и българския ѝ аналог АФКОС е да провежда т.нар. административни проверки по повод злоупотреби с еврофондове. Заиграването с термини („проверки“, „разследвания“) не може да прикрие простото правило, че във всички случаи иде реч за служебни действия, които са „административни“; ето защо те нямат непосредствено доказателствено значение за целите на наказателния процес. Ако беше толкова проста за решаване задача, евроинституциите нямаше да пристъпват към актуалната реформа около създаването на Европейска прокуратура; тази идея – за нужда от Европейска прокуратура – именно затова се породила: да се създаде наднационална институция (и съответни представители) с по-непосредствен ангажимент към „доказателствената част“ на националните правни системи. Тук базисно при дискусиите и нормотворчеството е разграничението между „административните разследвания“ на ОЛАФ и бъдещите правомощия на Европрокуратурата, а и самите дискусии не протекоха безпроблемно и съвсем не произведоха безспорен резултат. Нещо повече – този окончателен резултат също държи сметка за основните понятия в доказателственото право на национално равнище.

Второ, по-горе споменах важния белег – ДС по наказателни дела са актове на самия наказателен процес, докато докладите и документите на ОЛАФ, ревизионните и одитните доклади на АДФИ и Сметна палата и пр. не са актове на наказателния процес. Те – както като теоретичен модел, така и като практическо действие – са издадени извън орбитата на наказателния процес. Намирам за погрешно чрез елементарна препратка от НПК на тези документи да се придава статут на писмено доказателствено средство по смисъла на НПК. Не бива да се подминава десетилетното законово правило, намерило място в нормата на чл. 105,

ал. 2 от действащия НПК: „*Не се допускат доказателствени средства, които не са събрани или изготвени при условията и по реда, предвидени в този кодекс*“! Това положение е „извоювало“ своето право на живот, защото само предвидените в НПК доказателствени средства са годни да възпроизведат факти-доказателства в условията на процесуална среда, осигуряваща проявление на всички наказателно-процесуални принципи.

Трето, масовият пример на писмено ДС по наказателни дела са протоколите за действия по разследване / съдебни следствени действия. Ясно е, че техният съставител (разследващ орган, прокурор, съд) не може да бъде разпитван като свидетел по същото дело. Означават ли това, че и авторите на споменатите документи ще се ползват от подобна „привилегия“? Какъв е изобщо практическият смисъл от подобно препращане от НПК към други правни отрасли? Едва ли разследващ орган, прокурор или съд ще си позволи да не разпита като свидетелите издателите на ревизионни актове и одитни доклади, да не назначи експертизи по повод съдържанието им и пр., дори и след последните промени в НПК.

Четвърто, не отричам, разбира се, доказателствения принос на ревизионните актове, докладите на ОЛАФ и т.н. Няма никаква пречка, обаче (и това съответства напълно на формираната практика), всички горепосочени писмени актове да бъдат изzeti и приобщени към доказателствения материал по наказателни дела, но в ролята им на писмени доказателства. Това позволява последваща проверка и оценка на тези писмени доказателства посредством регламентираните от НПК способности и средства.

Пето, всъщност голямата ми тревога е породена не толкова от коментираните допълнения в НПК през 2010 г. и 2017 г., колкото от перспективата пред нови и нови допълнения на примерите за писмени ДС по наказателни дела в същата тенденция. Забелязват се призови материалите на бъдещия антикорупционен орган също да добият статут на писмени ДС по смисъла на чл. 127, ал. 1 НПК. *Ако не сега, подобни законодателни усилия не са изключени в бъдеще – посоката е вече начертана.* Напомням, че се предвижда основно звено в евентуалния антикорупционен орган да бъде дирекцията срещу корупцията от ДАНС, а нейна присъща (иманентна) особеност е способността да провежда т.нар. ОИД (оперативно-издирвателна дейност). Но приравняването на материалите от ОИД към доказателствените средства по наказателни дела прекрива всякакви граници на разумния компромис и това е положение, върху което не намирам за нужно да се спирам изобщо. Само ще спомена, че дори в тоталитарния период подобно смесване е окачествявано като недопустимо в трудовете на

изтъкнати учени като акад. Стефан Павлов, проф. Петър Топалов и мн. др., вкл. и в учебници на преподаватели по „Теория на ОИД“.

Това са съвсем накратко моите пет аргумента. Струва ми се, че ако подобна тенденция ще се поощрява, много по-„честно“ би било българската теория и практика да се откажат от понятието „доказателствено средство“ по наказателни дела, и – подобно на руския пример – да укажат, че доказателства са всички сведения, на основата на които процесуалният орган по реда на НПК установява наличие или отсъствие на обстоятелства от предмета на доказване, както и всички други сведения от значение за делото (показания, обяснения, заключения, веществени доказателства, протоколи от следствени действия, други документи...). Това, обаче, помоему, би било погрешна стъпка с трудни за предвиждане последици в български условия. Защото понятието „доказателствено средство“ е изградено върху строен теоретичен модел (дело най-вече на акад. Стефан Павлов); на негова основа са разписани ясни правни норми; на тази база е формирана десетилетна и сравнително непротиворечива съдебна практика (тълкувателна и конкретна).