

РЕЦЕНЗИЯ

от проф. д-р Маргарита Иванова Чинова, назначена със заповед № РД-19-263/ 17.05.2011г. на ректора на Софийски университет „Св. Климент Охридски” по конкурса за получаване на образователната и научна степен „доктор”, с единствен кандидат Павел Петров Смолички

Представеният дисертационен труд е на тема- „Гражданският иск в наказателния процес”. Той е в обем от 230 стандартни страници, ведно с библиографията за използваната литература. Състои се от три глави, увод и заключение.

Изследването е особено актуално. Вярно е, че по отделни въпроси на гражданския иск в наказателния процес има публикации, но единственото цялостно изследване по тази тематика е монографията на проф. Радева- „Въпроси на гражданския иск в наказателния процес”, издадена обаче преди близо 40 години. Освен това, развитието на института на гражданския иск в наказателния процес претърпя съществени законодателни изменения след началото на съдебната реформа и особено след приемането през 2006 г. на новия НПК. Проблемите, обаче които се поставят са многобройни и значими. Затова научното изследване е ценно както за теорията, така и за практиката, а и за законодателството ни. Неговата полезност се изразява в обстоятелството, че трудът съдържа отговори на въпроси от практико-приложно естество. Дадени са и редица конкретни и удачни предложения за подобряване на законовите правила на гражданския иск в наказателния процес. Голяма част от дискусията е посветена на чисто доктринерни постановки. Полемиката се води коректно и с отдаване на дължимото към вече изразените схващания в теорията и практиката. Дисертантът не се е плъзнал по повърхността, той не се спира на вече утвърдени теоретични и практически постановки. Търси се новото, проблемното, противоречиво решавано в практиката и доктрината.

Трудът се базира на задълбочените теоретични знания на неговия автор и на дългогодишния му практически опит като преподавател по наказателен процес и адвокат. Цитирани са многобройни трудове предимно на български учени и руски автори. Практиката на съдилищата е била постоянно в полезрението на дисертанта. Тя е анализирана, обобщавана, както и често сочена като аргументация в подкрепа на една или друга дискутирана проблематика. Цитират се и законодателствата на други държави- Италия, Франция, Германия било заради сравнително-правни анализи, било като подкрепа на една или друга застъпвана теза.

Езикът е прецизен, ясен и лесно разбираем.

При оценката на рецензирания труд могат да се открият няколко направления, които са определящи за неговата теоретична и практическа значимост.

Глава първа е посветена на правната същност на гражданския иск в наказателния процес.

Най-напред е направен обзор на дълголетната дискусия в правната литература „за” или „против” съединения процес, в който се поставят за съвместно разглеждане извършеното престъпление и гражданската претенция за обезщетение на причинените вреди. Изследвани са както положителните страни на адхезионния процес, така и основните аргументи против допускането на гражданския иск в наказателния процес. Като примери в подкрепа на прагматизма и на ползата от съединяването на наказателния с гражданския иск се сочи английското законодателство и това на Франция, Италия и Германия.

Във втория раздел на тази глава за първи път в българската правна литература е разгледан гражданския иск в наказателния процес като правен институт. Тава е позволило на дисертанта да проследи неговият комплексен характер, който като правен институт съдържа норми от различни клонове на правото- както от материалното и процесуално наказателно право, така и от гражданското право и гражданския процес. В тази връзка дисертантът със свои собствени аргументи се присъединява към изразената теза в правната литература, че при предявяването на граждански иск в наказателния процес отношенията, които се развиват и осъществяват са наказателно, а не гражданскопроцесуални.

Третият раздел на тази първа глава съдържа редица приноси не само теоретични, но и чисто практически. Той е посветен на основанието на гражданския иск като юридически факт. Направен е сравнително-правен анализ на деянието като основание за наказателна отговорност и като граждански деликт. Особено ценен е анализа на вредите като предмет на обезщетение по реда на гражданския иск в наказателния процес и по реда на непозволеното увреждане. В тази връзка е направена и обоснована критика на практиката на ВКС, според която могат да бъдат предмет на обезщетение, но само вреди, които са съставомерни. Полезно за законодателя е и предложението да се обезщетяват за претърпени неимуществени вреди от престъпни посегателства не само физически, но и юридически лица. Благодарение на детайлното изследване на практиката на ВКС е направен задълбочен анализ на причинната връзка между деянието и причинените вреди, на противоправността и вината, при това, както на плоскостта на наказателното право, така и на плоскостта на деликта.

В четвъртият раздел са поставени за разглеждане общотеоретичните и практико-приложни въпроси за кумулирането на гражданската и наказателната отговорност. Изключително ценни са направените изводи

във връзка с плащането на държавна такса при предявяването на искове за обезщетение за вреди, претърпени от престъпни посегателства. Убедително е направеното предложение *de lege ferenda* да бъдат освободени от държавна такса всички ищци при заведени искове за претърпени вреди от престъпни посегателства. Трябва да се съгласим, че по действащото законодателство пострадалите от престъпления, за които има влязла в сила присъда са поставени в неравностойно положение с пострадалите от престъпни посегателства, за които не е образувано наказателно производство или то е приключило с оправдателна присъда или с прекратяване. Правилно е и поддържаното становище, че ищците трябва да бъдат освобождавани от държавна такса и когато предявяват своя иск срещу работодателя или застрахователя.

В петия раздел е отграничена процесуалната фигура на гражданския ищец от други, сходни процесуални фигури- пострадал, ощетено юридическо лице, частен обвинител и частен тъжител. Най-напред са изследвани разликите в правата, задълженията и въобще в процесуалното положение между гражданския ищец и пострадалия. В тази връзка е направено и удачно предложение за изменение на чл.103,ал.3 НПК. Добре е защитена идеята, че особеният представител, който се назначава когато интересите на малолетния, непълнолетния, недееспособния или ограничено дееспособния пострадал и на неговите родители, съответно настойници или попечители са противоречиви, трябва да има правата не на повереник, а на защитник. Само по този начин той би могъл най-пълно да защити правата на тези пострадали. Направено е и друго предложение *de lege ferenda*, което може да бъде споделено, тъй като е добре мотивирано. Разпоредбата на чл.100,ал.2 НПК предвижда възможност за назначаване на адвокат, ако гражданският ищец не е в състояние да заплати адвокатско възнаграждение, желае да има повереник и интересите на правосъдието налагат това. Предлага се подобно право да бъде регламентирано и за пострадалия, който участва на досъдебната фаза. По същия начин чрез сравнително-правния подход са анализирани и съпоставени разликите в процесуалното положение на гражданския ищец и на частния обвинител и частния тъжител.

В глава втора са изследвани процесуалните предпоставки за допускане на гражданския иск за съвместно разглеждане в наказателния процес.

Първият раздел е посветен на активната и пасивна процесуална легитимация. Акцентът е поставен върху процесуалната правоспособност като израз на активната процесуална легитимация. Това е лесно обяснимо, тъй като в тази връзка са и проблемите на практиката, а и голяма част от теоретичните дискусии. Особено полезно е изследването посветено на кръга от наследниците, които са активно легитимирани да предявят граждански иск при смърт на техния наследодател. Изразено е категорично

несъгласие с възприетото в Постановление № 2 от 1984 на Върховния съд, според което братята и сестрите, както и възходящите и низходящи от втора и по-горна степен са изключени от кръга на лицата, които могат да предявят граждански иск за претърпени неимуществени вреди. Обосновано е разбирането, че подобно указание е в противоречие със законовите правила на НПК. Дисертантът със свои собствени аргументи е споделил правилността на изразеното в теорията становище, че право на обезщетение за неимуществени вреди имат неговите наследници, но не само при смърт на пострадалия, а и при причинено тежко увреждане на здравето му. Поради това, дисертантът настоява да се възстанови отменената редакция на чл.60 НПК, която с употребата на съюза „и” допускаше именно тази възможност, макар и не възприета в практиката на Върховния съд. Към момента в тази разпоредба е употребен съюза „или”, с което се изключва на законово ниво наследникът да предяви иск за неимуществени вреди, освен при смърт на неговия наследодател. В тази връзка е направен опит да се докаже, че правоприемниците на юридическото лице също трябва да имат право да предявят граждански иск и именно в този смисъл се настоява за изменение на чл.84 НПК. В подкрепа на своята теза, дисертантът сочи и законодателството на Италианския НПК. Изследвани са и трите възможности за предявяване на иск от наследниците на пострадалия, в зависимост от момента на настъпването на неговата смърт. Убедително е доказана тезата, че с новата редакция на чл.60 НПК и употребеният съюз „или” се поставя и друг важен практически проблем в хипотезата, когато смъртта на пострадалия е настъпила след като той вече е предявил граждански иск в наказателния процес. В дисертационния труд е застъпена правилната теза, че при изпадане на пострадалия в състояние на кома, потенциалните му наследници могат да се конституират като граждански ищци в наказателния процес. Все във връзка с процесуалната легитимация се поддържа, че забраната по чл.74,ал.3 НПК, според която обвиняемият не може да упражнява правата на пострадали в същото производство, не се отнася до подсъдимия и гражданския ответник. Това становище може и да не бъде споделено, но то е обосновано, при това с легални аргументи, почерпани от самия закон и затова е възможна и такава гледна точка и теоретична аргументация. В тази част на дисертационния труд се прави уместно предложение *de lege ferenda* да се регламентира възможност за прокурора да предявява граждански иск, когато са причинени вреди на държавата, на общините или на държавни фирми с над 50% държавно или общинско участие. Целесъобразно е и другото предложение- да се възстанови отменената законова фикция, според която, когато вредите от престъплението са предмет на финансов начет, гражданският иск се счита за предявен с представянето на акта за начет. Тези предложения не са голословни и декларативно направени, те са мотивирани и обосновани с

многобройни научно-издържани аргументи. Във връзка с пасивната процесуалноправна легитимация са поставени на детайлно проучване и са задълбочено анализирани практическите и теоретични проблеми на фигурата на гражданския ответник. Направен е сполучлив опит да се даде отговор на сложни теоретични и практически конструкции като: възможно ли е като граждански ответник в наказателния процес да бъде конституиран застрахователя на моторното превозно средство, когато водачът е причинил пътно-транспортно произшествие, което е престъпление по НК; за алтернативата на увредените лица да предявят граждански иск в наказателното производство или пряк иск срещу застрахователното дружество по реда на Закона за застраховането и коя е по-добрата алтернатива за защита; възможно ли е да се предяви иск срещу застрахователя в отделно гражданско производство и наред с него и иск срещу причинителя на вредата в наказателния процес и др.

Раздел втори на тази глава разглежда отрицателните процесуални предпоставки за предявяването на гражданския иск в наказателния процес. Поставено е на обсъждане правилото „non bis in idem”, като е анализирана неговата същност и приложение във връзка с предявяването на гражданския иск по правилата на НПК и ГПК. Обобщени са възможните хипотези на висящност на двете производства. Като принос могат да се оценят и някои моменти от разработката по въпросите за невъзможността да се приеме за разглеждане гражданският иск, ако това ще стане причина за отлагане на наказателното дело (чл.88,ал.1 НПК). В тази връзка са направени и конкретни предложения за бъдещо изменение на НПК, като например: при множество пострадали да се допусне конституирането като страна на един техен представител; да се въведе лимитирана законова дискреция за преценката на съда, кога разглеждането на гражданския иск ще доведе до отлагане на делото; да се установи право на пострадалия да обжалва определението на съда, с което не е допуснато разглеждането на гражданския иск в наказателния процес, по аналогия, както е допустимо обжалването на определението, с което не се допуска участие на частен обвинител. Всички тези предложения заслужават вниманието на нашия законодател, не само защото са добре и убедително аргументирани, а и защото са във висока степен удачни и целесъобразни.

Раздел трети е посветен на един от най-спорните въпроси, свързани със срока, до който най-късно може да се предяви гражданския иск в наказателния процес. За първи път е направен сполучлив опит да се докаже, че срокът за предявяването на гражданския иск по чл. 85,ал.3 НПК е фатален, той преклудира правото на пострадалия да се конституира в наказателния процес като граждански ищец. Докато седемдневният срок по чл.255,ал.2 НПК, до който пострадалият може да прави искане за конституиране като граждански ищец е дисциплиниращ срок. Убедително звучи и поддържаното становище за липсата на разумна целесъобразност

на съществуващото законово положение, според което не може да се предявява граждански иск на досъдебната фаза на процеса.

Последният раздел на тази глава, който поставя на разглеждане теоретичните и практически проблеми, свързани с молбата за предявяване на гражданския иск в наказателния процес съдържа две твърде удачни конкретни предложения *de lege ferenda*. Първото е за допълнение на чл.255 НПК с нова трета алинея, която да установи задължение за съда за връчване на гражданския ответник на препис от молбата за предявения граждански иск, както и на препис от обвинителния акт. Второто е за допълнение на чл.257 НПК, като се включи и гражданския ответник между лицата, на които се осигурява възможност да се запознаят с материалите по делото и да направят необходимите извлечения.

В глава трета е изследвано производството по разглеждане на гражданския иск в наказателния процес.

В първия раздел е направен обоснован извод, че трябва да се измени НПК, като се отмени правомощието на съдията-докладчик по чл.250,ал.2 и чл.251,ал.3 НПК да отменя мерките за обезпечаването на гражданския иск, когато прекратява или спира наказателното производство. В тази връзка се съдържат научно-приложни резултати, които представляват оригинален принос за науката и практиката. Имаме предвид предложението на дисертанта при прекратяване на наказателното производство, гражданският иск да се изпраща на гражданския съд за решаване по компетентност, като производството по него се запазва висящо от момента на подаване на молбата за обезпечение. Когато се прекрати производството при наложени обезпечителни мерки, те следва да се отменят в едномесечен срок след датата на прекратяването. Във връзка с компетентния орган, който трябва да се произнесе по налагането на обезпечителните мерки се съдържат полезни практически указания по тълкуването и прилагането на чл.73 НПК. Според тази разпоредба, компетентен орган- това е „съответният първоинстанционен съд”. Дисертантът правилно приема, че „съответният”- това е първоинстанционният наказателен, а не граждански съд, за което са изложени и многобройни научни аргументи. Предлага се при бъдещо изменение на НПК мерките за обезпечаването на гражданския иск да се изключат от съответната глава, защото те не са мерки за процесуална принуда. Освен това се поддържа становището, че правомощието на прокурора да отменя наложените от съда мерки за обезпечаването на гражданския иск е противоконституционно. С тези изводи е трудно да се съгласим, но те са подробно аргументирани и затова могат да се поддържат повече или по-малко успешно.

В самостоятелен раздел трети е изследвано процесуалното положение на гражданския ищец. Независимо, че дисертантът споделя изразените в правната литература идеи за положението на гражданския

ищец, той обогатява тази тематика със свои собствени аргументи и правни изводи. В дисертационния труд е взето отношение и по един от най-дискутираните проблеми- може ли гражданският ищец да обжалва оправдателна присъда. В тази връзка са изследвани както различните теоретични постановки, така и различната съдебна практика, като са формулирани собствени изводи и тези.

В раздел четвърти е уточнено процесуалното положение на гражданския ответник. Ценното на това изследване се изразява в обстоятелството, че за разлика от гражданския ищец, за процесуалното положение на гражданския ответник няма самостоятелно публикувани научни съчинения. Направен е и сравнително-правен анализ, като е съпоставено процесуалното положение на граждански ответник с това на защитника на подсъдимия и на гражданския ищец. Направени са и убедителни изводи за двойственото положение на гражданския ответник, който е и акцесорна, а в същото време и самостоятелна страна.

В раздел пети е изследван един изключително важен практически проблем- трябва ли съдът да се произнесе по предявения граждански иск и когато прекратява наказателното производство. В тази връзка са анализирани изразените в теорията различни становища и различна практика и са направени собствени изводи, включително със съответни предложения *de lege ferenda* за изменение на НПК. Предлаганите законови разрешения трябва да се съгласим, че действително биха довели до единообразна практика и до по-справедливи резултати, с оглед правото на защита на пострадалите лица от престъпни посегателства.

Последният раздел шести е посветен на задължителната сила на присъдата за гражданския съд, който се произнася по предявен граждански иск на основание същото деяние, което е било предмет на разглеждане и в наказателния процес. Детайлно са изследвани въпросите по чл.413 НПК, които са задължителни за гражданския съд- извършено ли е деянието, виновен ли е деецът, наказуемо ли е деянието. Този анализ е особено ценен, защото е сравнително-правен и съпоставителен с аналогичната разпоредба на чл.300 ГПК. Научноприложни резултати се съдържат и в изводите, които са направени във връзка със задължителната сила на присъдата за гражданския съд при хипотезите на независимо съпричинителство. Особено ценно за практиката, а и за доктрината е изследването на задължителната сила на постановлението на прокурора за прекратяване на производството на някое от реабилитиращите основания по чл.234, ал.1, вр. с чл.24 НПК.

Към рецензирания труд могат да се направят и някои **бележки** и **препоръки**. Така например, би следвало да се изчистят повторенията, които се съдържат в изследването. Необходимо е по-подробно да се разработят правата на гражданския ищец. Някои от становищата трябва да се доразвият и допълнят, за да се обосноват по-убедително поддържаните

тези. Има обаче и изводи, които задължително трябва да се преосмислят. Не звучи убедително поддържаното становище, че обезпечителните мерки не представляват мерки за процесуална принуда. Като решаващ аргумент в подкрепа на тази теза се сочи обстоятелството, че обезпечителните мерки се предприемат спрямо имуществото, а не спрямо личността на лицето. Дисертантът обаче не е съобразил две важни положения- че правото на собственост, което се накърнява с обезпечителните мерки е също обект на защита от ЕКЗПЧ, а и от Конституцията ни, както и че мерките за принуда се свързват с ограничаване на всякакви конституционно защитени права, независимо от тяхното естество. Направен е опит да се докаже тезата, че правомощието на прокурора да отменя постановени от съд обезпечителни мерки е едно противоконституционно правомощие. Това разбиране е трудно да бъде споделено. По същата логика ще се окаже, че е противоконституционно и правомощието на прокурора по чл.63,ал.6 НПК да отмени или да замени мярката за неотклонение задържане по стража в по-лека. Вярно е, че прокурорът не може да налага мерки за процесуална принуда, но той може при отпаднало основание или да отмени или да замени в по-лека наложената от съд принудителна мярка. По Европейски стандарти само съдебен орган може да налага мерки за принуда, но същите могат да бъдат отменяни или заменяни в по-леки не само от съд, а и от всеки друг компетентен орган.

Въпреки направените бележки и препоръки те не могат да разколебят дълбокото ми убеждение в достойнствата на представения по конкурса дисертационен труд. Той отговаря на всички изисквания на Закона за развитието на академичния състав в Република България и съдържа научни и научноприложни резултати, които представляват оригинален принос в науката, практиката и законодателството. Трудът е неоспоримо доказателство, че дисертантът притежава задълбочени теоретични знания по право и в частност по наказателен процес, както и несъмнени способности за самостоятелни научни изследвания.

Предвид изложеното, като

заключение- давам висока положителна оценка на дисертационния труд- „Гражданският иск в наказателния процес” и предлагам Павел Петров Смолички да получи образователната и научна степен „доктор”.

Рецензент:

М.Чинова

