

РЕЦЕНЗИЯ

от проф. *Маргарита Иванова Чинова*, д.ю.н., професионално направление 3.6 Право, Наказателен процес, преподавател в СУ „Св. Климент Охридски”, Юридически факултет, назначена със заповед № 621 от 28.02.2018 г. на ректора на Югозападен университет „Неофит Рилски” Благоевград, за външен член на научно жури по конкурса за защита на дисертационен труд за получаване на научно-образователната степен „доктор” с кандидат *Михаела Георгиева Клечерова*, професионално направление 3.6 Право, Наказателен процес

През 2013 г. Михаела Клечерова е зачислена като докторант – редовна форма на обучение към правно-историческия факултет, катедра публичноправни науки, а през 2017 г. е отчислена с право на защита. Вписана е като адвокат към адвокатската колегия в Благоевград и като медиатор в регистъра на медиаторите при Министерство на правосъдието. Взела е участие в седем семинара – за компютърните престъпления, за тайните доказателства, за промените в НПК и др. Участвала е в шест научни конференции, включително и международни, както и в разработването на различни проекти. Публикувала е девет статии в различни сборници и списания, включително и чуждестранни такива.

Рецензираният дисертационен труд – *„Някои аспекти по разследването на транснационалната организирана престъпна дейност”* отговаря на изискванията за получаването на научната степен „доктор“. Направени са теоретични обобщения и са дадени разрешения на научни и научноприложни проблеми, които съответстват на съвременните постижения и представляват принос в науката, както се изисква по Закона за развитието на академичната общност.

Дисертационният труд е в обем от 232 страници и включва: увод, три глави, заключение, библиография, списък на използваните нормативни актове, съдебна практика, електронни източници на български и английски език и седем приложения. Отделните глави съдържат по няколко параграфа, точки и подточки, обозначени с арабски цифри. Направени са 219 бележки под линия. Библиографията се състои от 187 заглавия на български и руски език, и 60 на английски език.

Темата на труда е актуална и значима. Проблемите на транснационалната организирана престъпност са едни от най-актуалните, при това в световен план, тъй като тяхната динамика е възходяща, а борбата с това опасно социално явление не дава значими практически резултати. За тяхното предотвратяване, разследване и доказване са необходими бързи и координирани действия на разследващите. Добрите резултати в тази дейност в голяма степен зависят от нивото на знания и умения на специалистите, от тяхната теоретична и практическа

подготовка и законовият арсенал от средства, с които разполагат. Липсват обаче разработени ефективни методики за разкриване и разследване на този вид престъпления. Поради тези причини целта на дисертационния труд е да се изследва законодателството и добрите практики, като се дадат препоръки за най-добрите тактически прийоми, за разследването на организирани транснационални престъпни групи, както и за необходимите промени в законодателството ни.

Особената полезност на дисертационния труд се изразява в обстоятелството, че са дадени конкретни и конструктивни предложения за подобряване на съществуващите законови правила, някои от които са формулирани като идеи, а други като конкретни формулировки. Действително е важно на законодателно ниво да се въведат нови съвременни правни инструменти, които да отговарят на актуалните нужди на практиката.

В същото време са изведени и препоръки, специално адресирани към практиката, които ще подпомогнат компетентните органи в дейността им по разкриването и разследването на престъпленията, свързани с транснационалната организирана престъпност.

Този труд е полезен и за науката, защото съдържа и чисто доктринерни обобщения, като например за дефиницията на организирана престъпна група по българското законодателство и в международните инструменти, за съдържателните особености на използваните способности за доказване и т.н.

За изготвянето на труда е проучена богата литература и съдебна практика, не само на българските съдилища, но и на Европейския съд по правата на човека. За нуждите на това изследване са проучени и десетките международни договори и актове в тази област. Специално са изготвени три броя анкети; справка за осъществено международно правно сътрудничество в специализираната прокуратура за периода 01.01.2012 г. – 01.07.2017 г.; статистически данни за дейността на Главната дирекция за борба с организираната престъпност за 2016 г и 2017 г., както и статистически данни за прилагани специални разузнавателни средства за 2015 г.

Приносите в този труд трябва да бъдат оценени като актуални, а достиженията на докторанта от необходимост и важност за теорията, практиката и законотворческия процес.

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 някои проблеми на транснационалната организирана престъпна дейност.

В първия параграф е изследвано понятието „организирана престъпна група“ според чл. 2, б. „а“ от Конвенцията на ООН срещу

транснационалната организирана престъпност и чл. 93, т. 20 НК. Това понятие е било предмет на многобройни анализи в доктрината и практиката. След като на тези достижения е отдадено дължимото, е направен сполучлив опит да се изведат и други проблеми, както във връзка със съответствието на определението на това понятие в българския НК с международните договори и стандарти, така и по повод установилата се противоречива съдебна практика. Обобщени са както ползите, така и неговитивните последици от премахването през 2009 г. от дефиницията за организирана престъпна група на изискването за специалната цел за набавяне на имотна облага. Изследвани са и проблемите на практиката във връзка с изискването сдружението да е структурирано и трайно. Обобщена е противоречивата съдебна практика по повод прилагането на признака за трайност на сдружението, като е мотивирано и собствено разбиране по тази тематика. Мотивирано е и собствено разбиране по въпроса за различната наказуемост на престъпленията, като цел на участниците в организираната престъпна група.

В параграф втори на същата глава са изведени и обобщени особеностите при разследване на престъпленията, свързани с транснационалната организирана престъпност. Първата особеност е очертана чрез анализ и формулиране на спецификите на взаимодействие на прокуратурата с други органи и структури на МВР. Разследването на тези престъпления се характеризира с фактическа сложност и динамичност. Затова трябва да се съгласим с докторанта, че тази дейност изисква ефективна организация и съгласуваност на работата на отделните структури, както при определяне на целите и задачите, така и при планиране и организиране на оптимален ресурс от сили и средства, които да се използват по най-добрия начин за разкриване на обективната истина и обосноваване на обвинителната теза на прокурора. В тази връзка са изведени и подчертани редица особености на опертивно-издирвателната дейност, която при разкриването на тези престъпления има особена стойност и значение. Подчертано е и мястото на криминалния анализ и съвместните екипи за разследване, които намират широко приложение при разследването на престъпления, свързани с транснационалната организирана престъпност.

В същата глава в самостоятелен параграф са изследвани практическите проблеми при доказването на този вид престъпления. Може да се оцени като принос обобщаването на различните фактори, които водят до недостатъчна ефективност, както при разкриването така и при доказването на престъпленията, извършени от организирани престъпни групи. Правилно са посочени като причина за това: често променящата се законодателна материя; сложните разпоредби и формалистични наказателни процедури; предвидените срокове, които са сравнително кратки, като се има предвид сложността на образуваните дела; връщането

на делата за допълнително разследване, поради некачествено изготвени обвинителни актове; липсата на достатъчен кадрови състав; липсата на законодателно въведени специални процесуални инструменти за ефективно доказване; твърде широката предметна компетентност на специализираните прокуратури и съдилища.

По аналогична схема са обобщени и умишлените действия, затрудняващи разследването и начините за тяхното преодоляване. На първо място е използването на залаха или принуда за промяна на показанията на свидетелите. Обосновано са обобщени и средствата за противодействие на това негативно явление като: разпитите пред съдия, постановяването на мерки за защита на свидетел, изготвяне на видеозаписи на разпитите и др. Трябва да се съгласим, че въздействието върху вещите лица е улеснено и от обстоятелството, че към настоящия момент в българското законодателство липсват конкретни нормативи за вещите лица, касаещи начина за съхраняване и реда за предоставяне на веществените доказателства за извършване на експертизи. Липсва и специален режим за пренасяне на вещевени доказателства, когато се налага те да бъдат изследвани извън местата, където се води разследването. По същия начин са обобщени и начините за оказване на въздействие върху държавните органи, които разследват конкретното престъпление и примерно се сочат средствата за противодействие на тези опасни явления.

В *глава втора* са изследвани специфичните инструменти при разследване и доказване на престъпления, свързани с транснационалната организирана престъпност.

В първия параграф на тази глава са анализирани специалните разузнавателни средства. По-подробен е анализът на най-новите специални средства, използвани при доказването на престъпления, извършени от организирани престъпни групи, като контролираната доставка, доверителната сделка и служителя под прикритие. Темата за анонимните свидетели е поставена на разглеждане в самостоятелен параграф и това е лесно обяснимо, като се има предвид, че този род престъпни посегателства, които имат транснационални измерения и са трайно структурирани, е трудно да се разследват без използването на този способ за доказване. Посочени са изчерпателно изискванията на Европейския съд по правата на човека за разпитите на анонимни свидетели – разпитът да се провежда или да поне да се контролира от съда; съдията да има възможност да наблюдава поведението на свидетеля по време на разпита; да бъде осигурена възможност за участие и на защитника на обвиняемия, който да може да задава въпроси, с изключение на такива, отговорите на които биха довели до разкриване на самоличността на свидетеля. Направена е вярната констатация, че нашето законодателство не е съответно на това трето изискване. Съгласно чл. 123, ал. 5 НПК достъп

до защитения свидетел имат само съответните органи на досъдебното производство и съдът, а защитникът и повереникът – ако свидетелят е посочен от тях. Полезни за практиката и доктрината са направените обобщения при проследяването на особеностите на разпита на служителя под прикритие, съпоставено с разпита на другите анонимни свидетели. В дисертационния труд се съдържат отговори на твърде значими въпроси във връзка с приобщаването към доказателствения материал на показанията на служителя под прикритие, когато не може да бъде разпитан в съдебното заседание. Ценното е, че тези отговори са дадени на базата на установените стандарти от Европейския съд по правата на човека.

Специално място е отделено на разследването чрез служител под прикритие. Посочени са примерните критерии за наличието на необходимост от работа под прикритие в престъпната структура. Уточнени са и някои практически хипотези, които трябва да са налице, за да се вземе решение за използване на служител под прикритие. На базата на Наредбата за организацията на дейността по използване на служителя под прикритие в Министерството на вътрешните работи, приета през 2015 г. са изведени и обяснени главните функции на служителя под прикритие, както и са формулирани неговите основни задачи. Полезно е и направеното обобщение на практиката на Европейския съд по правата на човека и българската съдебна практика за дължимия стандарт за преценка дали е или не провокация към извършване на престъпление. По този повод е от изключително значение да се изследват причините, залегнали в основата на операцията и поведението на органите, които са я провели. Направен е сполучлив опит да се обоснове тезата, че срокът за прилагане на това специално разузнавателно средство е недостатъчен и би трябвало да се въведе по-гъвкав подход при неговото определяне, особено по делата за организирана транснационална престъпна дейност. Накрая се сочат и причините, поради които в България, въпреки предимствата на разследването чрез служител под прикритие, този способ се използва рядко.

В самостоятелен параграф е мотивирана идеята, че българското законодателство се нуждае от уреждане на специфични механизми и нови средства за разследване на организираната престъпност, аналогично на много европейски държави, които са въвели подобни механизми. Ценно за законодателната практика е представянето на същността, функциите и правното положение на фигурата на т. нар. „сътрудник на правосъдието”, както и програмата за неговата защита. Сътрудниците на правосъдието в повечето случаи са членове на организираната престъпна група, които са решили да я напуснат и да сътрудничат на разследващите органи. Тези лица могат да бъдат и свидетели само за определени факти, а в замяна на предоставената от тях информация получават различни гаранции. Друг специфичен инструмент, който се настоява да бъде въведен у нас е

фигурата на т. нар. „сътруднически обвиняем“ или „сътруднически свидетел“, който е бивш заподозрян или обвиняем, на когото е даден процесуален имунитет. Идеята е членове на организирани престъпни групи да не бъдат наказателно преследвани, ако доброволно се предадат или разкрият цялата информация, която им е известна за групата. Към момента според НК не се наказва участник в престъпна група, ако се предаде или разкрие всичко, което му е известно, но преди да е извършено престъплението.

Последният параграф на тази глава е посветен на международното правно сътрудничество при разследването на транснационалната организирана престъпност. В контекста на т. нар. от докторанта „обща положения“ са проследени всички европейски и международни актове и договори, които въвеждат регламенти за международно сътрудничество при разкриването и наказателното преследване на престъпни посегателства, в това число и на организирани престъпни групи. Представен е по-подробен анализ на трансфера на наказателни производства като действителен и ефикасен инструмент по линията на международното сътрудничество в тази област. Трябва да се съгласим с направения извод, че благодарение на този инструмент наказателното преследване се концентрира само в една държава и се избягват последиците на принципа *ne bis in idem*. В самостоятелни части на този параграф са поставени на разглеждане екстрадицията и европейската заповед за арест, като са направени и съответни съпоставки между двата института, за да се открият предимствата именно на европейската заповед за арест. Особено е подчертано важното значение на международните следствени поръчки при разследването на престъпления с трансграничен ефект и от организирани престъпни групи. От особено значение е представената практика на българските съдилища по приобщаването и оценката на получените документи от следствената поръчка на замолената държава и тяхното доказателствено значение.

В **глава трета** са разгледани съвременните инструменти за разследването на транснационалната организирана престъпна дейност.

На първо място са съвместните екипи за разследване като специфичен инструмент за осъществяване на наказателно преследване при организирани престъпни групи с транснационално действие. Направен е сполучлив опит да се илюстрират предимствата на този способ в сравнение с конвенционалните способи за доказване. Обобщени са и обстоятелствата, които трябва да се имат предвид когато се взема решение за създаване на съвместен екип за разследване, като е подчертана и значителната роля в тази връзка на Европол и Евроюст. На второ място са изследвани същностните характеристики на международните съдебни експертизи и тяхното значение при международните разследвания. Формулирани са три съдържателни разлики между националната и международна

експертизи. Обобщени са и процесуалните условия за провеждането на международната експертиза.

В отделен параграф са изследвани особеностите на разпита чрез видеоконференция или телефонна конференция. Обобщени са разликите между разпита по чл. 474 НПК и чл. 9 и 10 от Втория допълнителен протокол към Европейската конвенция за взаимопомощ по наказателноправни въпроси. По аналогична схема е изследван и най-новият инструмент – европейската заповед за разследване. Тя ще даде на съдебните органи бърз достъп до доказателствата, в която и да е държава-членка на Европейския съюз и успешно ще замести механизма на международните следствени поръчки за извършването на определени действия на територията на друга държава. Правилно са обобщени и предимствата на този инструмент за доказване и неговото значение при разследването специално на престъпления с трансграничен елемент.

В *заключението* на дисертационния труд са формулирани и мотивирани, както на идейно ниво, така и конкретни разпоредби за изменение и допълнение на разпоредби на НК, НПК и други закони. Трябва да се оценят като съществен принос за законодателната ни практика предложенията *de lege ferenda* за изменение чл. 63, ал. 4 НПК, свързано с максималния срок за задържане под стража за престъпления по чл. 321 от НК; за изменение на чл. 175 НПК свързано с максималния срок за прилагане на специални разузнавателни средства по чл. 321 от НК; за формулиране на нова ал. 3 по чл. 411в НПК; за изменение на чл. 321, ал. 4 НК, за да се уреди фигурата на т. нар. „сътруднически обвиняем“; да отпадне институтът на поемните лица и редица други.

По така представения дисертационен труд могат да се направят и някои *бележки и препоръки*.

*Може би защото темата на дисертационния труд е твърде обемна, това не е позволило на докторанта да изследва някои въпроси в тяхната дълбочина и на места изложението остава впечатлението за повърхностен преразказ на законови разпоредби и становища на различни автори, публикувани в правната литература.

*Някои от предложенията за изменение и допълнение на законодателство заслужават вниманието на българския законодател, с оглед на тяхната целесъобразност и мотивираност. Но има и такива, които трудно могат да бъдат споделени, като например:

**Първото предложение – да се предвиди възможност забраните по чл. 124 и чл. 177, ал. 1 от НПК да не важат за обвинения и присъди за престъпления по чл. 321 от НК, означава да се въведат разпоредби, които са в противоречие с практиката на Европейския съд по правата на човека, според която тези забрани са абсолютно условие за справедливост на процеса по смисъла на чл. 6 от ЕКЗПЧ, независимо от тежестта и характера на повдигнатото обвинение.

****Отпадането от разпоредбата на чл. 246, ал. 2 от НПК на изискването в обвинителния акт да се опише начинът по който е извършено деянието, би означавало директно противоречие с чл. 6, т. 3, б. "а" от ЕКЗПЧ. Липсата на подобно описание означава, че обвиняемият не е информиран за „причините на обвинението“ по смисъла на тази разпоредба, поради което е лишен и от възможност за ефективна защита. В доктрината и практиката отдавна е утвърдено правилото, че обвинението има фактическа и правна страна и липсата на която и да е от тях винаги означава, че е налице нелегитимно обвинение.**

**** Предложението за изменение на чл. 227, ал. 2 от НПК също е трудно да бъде възприето, защото би накърнило правото на обвиняемия да се възползва от услугите на защитник, който той е упълномощил за участие в процеса. Правото на защитник обаче е сред основаните права, които са обект на защита, както от българската Конституция, така и по чл. 6, т. 3, б. "в" от ЕКЗПЧ.**

****Вече много години се дискутира темата дали да отпадне институтът на поемните лица или не. Различните становища обаче публикувани в българската правна литература не са обобщени. Освен това предложението за отпадането на този институт е мотивирано, но твърде лаконично, поради което не звучи убедително.**

Предвид изложеното, като

***Заключение* – давам положителна оценка на дисертационния труд – „Някои аспекти по разследването на транснационалната организирана престъпна дейност” и предлагам на Михаела Георгиева Клечерова да бъде дадена образователната и научна степен „доктор”, професионално направление 3.6 Право, Наказателен процес.**

Изготвил рецензията:
М. Чинова

София, март 2018 г.