

FRI-2B.308-1-L-03

CAN MEDIATION BE AN ALTERNATIVE TO THE PUNISHMENT OF IMPRISONMENT

Chief Ass. Svetlin Antonov, PhD

Department of Criminal Law,

“Angel Kanchev” University of Ruse, Bulgaria

E-mail: spantonov@uni-ruse.bg

***Abstract:** The analysed question is part of the problem of searching and finding alternatives to the punishment of imprisonment in Bulgaria. The publication examines in critical aspect the not uncommon cases in which mediation is cited as an alternative to imprisonment. The concepts of punishment and mediation are briefly explained, and a comparison between them is drawn. The paper analyses the steps taken in recent years in Bulgaria to implement mediation. Under analysis is also the proposed for public discussion draft law for the application of mediation in criminal cases and based on this analysis several propositions are made for the improvement of the draft law.*

***Keywords:** mediation, penalty, criminal liability, imprisonment, criminal policy*

МОЖЕ ЛИ МЕДИАЦИЯТА ДА БЪДЕ АЛТЕРНАТИВА НА НАКАЗАНИЕТО ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА?

Гл. ас. д-р Светлин Антонов

Русенски университет „Ангел Кънчев“, катедра „Наказателноправни науки и сигурност“

ел. поща: spantonov@uni-ruse.bg

***Abstract:** Анализираният въпрос е част от проблематиката на търсене и намиране на алтернативи на наказанието лишаване от свобода в България. Публикацията разглежда в критичен аспект немалкото случаи, в които медиацията се сочи като алтернатива на това наказание. Изясняват се накратко понятията за наказание и медиация, като се прави и съпоставка между тях. Коментират се действията по въвеждане на медиацията, осъществени през последните години в нашата страна. Анализирани е предложението за обществено обсъждане законопроект за прилагане на медиация по наказателни дела, в резултат на което са направени някои предложения за неговото усъвършенстване.*

***Keywords:** медиация, наказание, наказателна отговорност, лишаване от свобода, наказателна политика*

1. Постановяне на проблема

Темата на настоящата публикация е инспирирана от немалкото случаи, в които медиацията се сочи като алтернатива на наказанието лишаване от свобода. Това се анонсира както от част от академичните среди (предимно от неюрести), така и от някои неправителствени и съсловни организации. На тази основа се реализираха редица проекти с европейско финансиране, като се предприеха и стъпки за законодателното уреждане на медиацията по наказателни дела. Ето защо проблемът придобива все по-голямо значение, а неговото разработване цели да даде отговор на този немаловажен въпрос. Настоящата разработка не си поставя за цел да изяснява цялостно института на медиацията по наказателни дела, а ще се ограничи до анализиране на действията в тази посока, осъществени през последните години в България.

2. Понятие за медиация

Законът за медиацията (ЗМ) съдържа основната нормативна уредба на медиацията. В него тя е регламентирана като алтернативен способ за разрешаване на правни и неправни

спорове. Медиацията е доброволна и поверителна процедура за извънсъдебно разрешаване на спорове, при която трето лице – медиатор, подпомага спорещите страни да постигнат споразумение. Законово уредено е правното положение на медиатора, както и основните стъпки на самата процедура по медиация. Постигнатото споразумение обвързва само страните по спора и не може да се противопостави на лица, които не са участвали в процедурата. Нейното приложно поле е най-широко в областта на частното право – граждански, търговски, трудови и семейни спорове. При административните спорове тя е ограничена до тези, свързани с правата на потребителите. Още по-особено е приложението ѝ по въпроси от наказателен характер – провежда се в случаите, изрично предвидени в Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).²⁸⁵ Към настоящия момент в НПК липсват изрични разпоредби, препращащи към процедура по медиация.

Медиацията се основава на няколко основни принципа: **доброволност и равнопоставеност** – страните имат равни възможности за участие в процедурата по медиация. Те участват в процедурата по своя воля и могат по всяко време да се оттеглят; **неутралност и безпристрастност** – медиаторът не проявява пристрастие и не налага решение по спора. В процедурата по медиация всички въпроси се уреждат по взаимно съгласие на страните; **поверителност** – разискванията във връзка със спора са поверителни. Участниците в процедурата по медиация са длъжни да пазят в тайна всички обстоятелства, факти и документи, които са им станали известни в хода на процедурата. Медиаторът не може да бъде разпитван като свидетел за обстоятелства, които са му доверени от участниците и имат значение за решаването на спора, освен с изричното съгласие на участника, който му ги е доверил.

Основната цел на медиацията е да се постигне споразумение между спорещите страни, с което да се разреши възникналото несъгласие по правни или извънправни въпроси.

3. Медиацията и лишаването от свобода

Лишаването от свобода е вид наказание и като такова за него важат всички основни характеристики на наказанието като правен институт. Наказанието е вид санкция. То е правен институт, който е неразривно свързан с друг правен институт – престъплението. Правото ги обвързва по такъв начин, че престъплението е юридическият факт (условието), чието осъществяване води до реализиране на наказанието (правна последица). Налага се единствено за извършено престъпление. То е организирана обществена реакция срещу извършеното престъпление, която е в изключителната компетентност на държавата – определя се единствено от съд. Наказанието е своеобразно възмездие за извършеното престъпление. Между престъплението и следващото се за него наказание е необходимо да има съответствие, но то не е пряко, а е винаги опосредено – от оценката на законодателя при диференциацията на наказанията, и от съда при тяхната индивидуализация. Наказанието има личен характер. Неблагоприятните правни последици са насочени пряко срещу конкретно физическо лице, извършило престъпление. Те не могат и не трябва да засягат друго лице освен дееца. Наказанието има репресивен характер, тъй като съдържа в себе си определени неблагоприятни правни последици. Те се дефинират като такива, защото накърняват правните блага на правонарушителя – имуществени и неимуществени. С налагане и изпълнение на наказанието, неговите признати и защитени от правото

²⁸⁵ Това е лесно обяснимо – при този вид дела често липсва спор, който следва да се разрешава, което обезсмисля прилагането на такава процедура. Когато престъплението е резултат от съществуващ и неразрешен спор – който може да бъде от имуществен, личен, семеен или друг характер, тогава медиацията би могла да окаже положително въздействие и най-вече да спомогне за разрешаване на конфликта, тъй като наказателният подход обикновено го оставя открит, а така е възможно да се стигне и до неговото ескалиране. В криминологичната наука съществуват теории за престъплението като конфликт между извършителя и обществото, между извършителя и закона, между извършителя и поддържаните от държавата обществени отношения и т.н. Дори възприемането на тези теории в изясняване на престъплението не може да обоснове универсалното прилагане на медиацията по наказателни дела, тъй като очевидно едната „страна“ по конфликта е персонифицирана, а това прави невъзможно разрешаването му посредством тази процедура.

субективни права (върху съответните блага), се засягат непосредствено – ограничават се или се отнемат. Принудителният му характер е следващият основен признак. Неблагоприятното въздействие върху правните блага на наказаното лице, предполага липсата на воля у него това да се осъществи. Затова наказанието се реализира против или поне независимо от волята на наказваното лице. Наказанието изразява отрицателната оценка на държавата към всяко поведение, което е в разрез с приетите от нея нормативни разпоредби. С неговото налагане и изпълнение се отправя предупреждение към правонарушителя и обществото да не се вършат други престъпления. Наличието на нарушения в установения нормативен ред е нежелан от правото резултат, поради което наказанието директно указва това обстоятелство, за да се въздържат всички членове на обществото от извършването на противоправни деяния. Това ни показва съдържащия се в него превантивен елемент. Наказанието съществува с определена цел – да ограничи смущенията в нормативния ред, намиращи своето изражение основно в извършването на престъпления, с което да предпази от засягане обществените и личните интереси. Когато наказанието не е успяло да въздейства превантивно и е налице противоправно деяние, тогава се реализират съдържащите се в него неблагоприятни последици. Те трябва да компенсират колебанията в правния ред, които са резултат от престъплението и да въздействат по начин, осигуряващ бъдещето ненакърняване на обществените и личните интереси. Реализирането на наказанието не е насочено към възстановяване на причинените вреди и не обезщетява увредения правен субект. То винаги представлява репресивно и принудително въздействие върху личността на правонарушителя, дори когато е насочено върху неговите имуществени права и интереси.

Тази кратка характеристика на двата правни института ни показва красноречиво съществените различия между тях. Най-важните могат да се очертаят в няколко направления. Медиацията не е санкция. Тя не е правна последица за извършено престъпление, а е способ (процедура) за определяне на правни последици. Нещо повече – напълно възможно е с прилагането ѝ да се определят и неправни последици. Нейното приложение води до определяне на последици, които са различни от наказание. Те са правна тежест за дееца, но имат съществени различия от наказанието: нямат принудителен характер; репресивният елемент е незначителен – доколкото се засягат имуществени права при обезщетяване на пострадалия; не се налагат от съд, а само могат да се одобрят от него – без да има възможност да предлага промени; определените последици нямат *res judicata* и пр.

За да бъдат две правни понятия алтернативни е необходимо, те да имат общи признаци и функции. Очевидно е, че медиацията и наказанието са коренно различни институти. Това напълно изключва възможността те да бъдат алтернатива един на друг. Медиацията може да бъде алтернатива единствено на класическия наказателен процес, както и на някои от особените производства в НПК – с много съществената уговорка, че посредством тази процедура не могат да се налагат наказания.

4. Законопроект за прилагане на медиация по наказателни дела

През месец февруари 2016г. на сайта на Министерство на правосъдието беше публикуван проект на Закон за изменение и допълнение на НПК и мотиви към него. С него се направи опит за въвеждане на процедура по медиация в наказателните дела. В мотивите се отбелязва, че с приемането на такъв закон се преследват няколко основни цели: да се изпълни задължението по чл. 12, т. 2 от Директива 2012/29/ЕС – държавите-членки следва да улеснят препращането на случаи, ако е целесъобразно, към услугите на възстановителното правосъдие, включително чрез установяването на процедури или насоки относно условията на това препращане; запълване на съществуващата законовата празнина, продиктувана от чл. 3, ал. 2 от ЗМ; изпълнение на Специфична цел 6 от Актуализираната стратегия за реформа на българската съдебна система, която предвижда въвеждането на различни възстановителните практики – медиация между пострадалия и дееца, семейните конференции, омиротворителните кръгове и други; изпълнение на

Специфична цел 7 „Система на детско правосъдие, насочено към осигуряване на ефективна защита и хуманни корективни мерки“; да се осигури приоритетна защита на интересите на пострадалия; да се отговори на нагласата и готовността в обществото и в правоприлагащите органи да приемат медиацията по наказателни дела, установени от поредица публикувани социологически проучвания.

Според авторите на законопроекта, предлаганата промяна няма да засегне държавния суверенитет във връзка с наказването на престъпления, а ще е свидетелство за отказ от преследване в определени случаи и икономисване на наказателната репресия. Като допълнителна гаранция, съставителите посочват, че съдът и прокуратурата стоят на „входа“ и „изхода“ на процеса – те преценяват дали да се отклони определен случай към медиация и дали да приемат неговия резултат.

Критичният прочит на законопроекта показва, че някои от предложенията следва допълнително да се прецизират, за да могат напълно адекватно да регулират засегнатите обществени отношения, ако бъдат превърнати в закон.

По същество в законопроекта се предвижда създаването в Глава осма от НК на Раздел VI – Освобождаване от наказателна отговорност при споразумение чрез медиация. В него се включва „чл. 78в. (1) Преди образуване на наказателното производство, както и на всеки негов етап, деецът се освобождава от наказателна отговорност, ако са налице едновременно следните условия:

1. престъплението е от общ характер, за което се предвижда наказание лишаване от свобода до три години или друго по-леко наказание, когато е умишлено, или лишаване от свобода до пет години или друго по-леко наказание, когато е непредпазливо, а когато е извършено от непълнолетен и за престъпления по чл. 194, ал. 1, чл. 195, ал. 1, т. 1-6 и 8-10, чл. 216, ал. 1, 2 и 3 и чл. 346, ал. 1.“ Прилагането на медиация по така очертаните престъпления е напълно приемливо, тъй като те не се отличават с висока степен на обществена опасност и са идентични с посочените в чл. 78а, ал. 1, б. “а“ от НК. Разширеното ѝ приложение по отношение на непълнолетните също следва да бъде подкрепено.

2. „причинените от деянието имуществени вреди са възстановени или обезпечени.“ Възстановяването на вредите е основната функция на споразумението. Ако текстът остане в тази си редакция, на практика като предмет на споразумението ще останат само неимуществените вреди.

3. „деецът не е осъждан.“ Считам, че ненужно се стесняват възможните хипотези на приложение на института – осъждането за непредпазливи престъпления и за престъпления от частен характер не трябва да са пречка за приложението му. Същевременно не се ограничава възможността за многократно прилагане на института спрямо едно и също лице. Като всеки компромис, следва и медиацията да не може да се използва безконечно. Логично е това да се случва еднократно спрямо дееца, а последващо едва след изтичането на определен срок – напр. пет години от изпълнение на споразумението. По този начин действително „медиацията ще придобие статут на по-хуманна форма на реакция, но само при лица, за които извършването на престъпление е първи или инцидентен акт“, както се сочи в мотивите на законопроекта.

4. „пострадалият и деецът са постигнали споразумение чрез медиация.

(2) При условията на ал. 1 деецът се освобождава от наказателна отговорност и когато престъплението по т. 1 се преследва по тълба на пострадалия.

(3) Ал. 1 и 2 не се прилагат, ако причиненото увреждане е тежка телесна повреда или смърт, или деецът е бил в пияно състояние, както и при множество престъпления.” Мисля, че изключенията трябва да бъдат същите като тези, предвидени в чл. 78а, ал. 7, тъй като в редакцията на проекта не са включени хипотезите на извършване на престъплението след употреба на наркотични вещества, както и когато то е извършено спрямо орган на власт при или по повод изпълнение на службата му.

В НПК се създава „Глава тридесет и първа “б” – Освобождаване от наказателна отговорност при споразумение чрез медиация.“ Насочването към медиация се регламентира

от чл. 411ж – „при условията по чл. 78в от Наказателния кодекс прокурорът или съдът насочват пострадалия и дееца към процедура по медиация.“ От предложената редакция не става ясно дали посочените органи могат да преценяват, както пише в мотивите, или са задължени да ги насочват, какъвто извод следва при тълкуване на разпоредбата. Тя не предвижда и възможност да се стигне до медиация по инициатива на пострадалия и дееца. Това не е логично, защото те са страните в процедурата, както и страни по бъдещето споразумение. Освен това такава норма ще бъде в противоречие с чл. 11, ал. 1 от ЗМ.

Правният статут на медиатора е уреден в чл. 411з – „(1) Медиатор по наказателни дела е лице, което отговаря на изискванията за медиатор по Закона за медиацията и има допълнителна специализация в областта на наказателното право и наказателния процес.²⁸⁶ (2) Не могат да бъдат медиатори лицата, спрямо които са налице основанията по чл. 29 ал. 1, точки 2-8. (3) В случаите по ал. 2 медиаторът е длъжен сам да си направи отвод. (4) Медиаторът не може да свидетелства по факти, станали му известни в това негово качество.“ Следващите два члена са посветени на процедурата и участниците в нея – „чл. 411и. (1) В процедурата по медиация пострадалият и деецът участват лично, а ако някой от тях е непълнолетен, участва и неговият родител, съответно попечител. Когато пострадалият е малолетен, участва и неговият родител или настойник. Когато юридическо лице е претърпяло вреди от престъплението, в процедурата участва негов надлежно упълномощен представител. (2) В процедурата по медиация може да участва и защитник или повереник, което е задължително, когато деецът е непълнолетен или пострадалият е малолетен или непълнолетен.“ Личното участие на пострадалия и дееца е от изключително значение, тъй като само по този начин биха могли да се разгърнат в пълен обем положителните страни на процедурата. С оглед гарантиране правата и интересите на страните, в медиацията могат да участват защитник или повереник, родител или попечител, както и представител на юридическото лице. „Чл. 411й. (1) Медиаторът се среща заедно и поотделно с пострадалия и дееца за обсъждане последиците от престъплението и възможностите за сключване на споразумение. (2) Медиаторът може да изисква допълнителни материали от органа, насочил пострадалия и дееца към медиация. (3) Медиацията се провежда при закрити врати и приключва във възможно най-кратък срок, но не по-късно от два месеца от насочването на пострадалия и дееца към медиация. (4) След изтичане на срока по ал. 3, медиаторът изпраща споразумението на органа, насочил пострадалия и дееца към медиация, а когато не е постигнато споразумение, незабавно го уведомява за това писмено.“

На следващо място са визирани съдържанието и действието на споразумението. „Чл. 411к. (1) Споразумението се сключва в писмена форма и съдържа съгласие за обстоятелствата относно извършеното деяние, характера и размера на причинените вреди и за конкретните мерки. То се подписва от участниците в процедурата по чл. 411и, които декларират, че се отказват от разглеждане на делото по общия ред, и от медиатора.“ Въведената писмена форма за валидност на споразумението е предназначена да осигури правната сигурност при уреждане на тези обществени отношения, както и възможността за надежден контрол на неговото съдържание и последващо изпълнение. „(2) Със споразумението деецът се задължава да възстанови причинените вреди...“²⁸⁷ – във всички

²⁸⁶ Считаю, че най-сериозен капацитет да се справят с тази сложна задача имат пробационните служби. Медиатори по наказателни дела могат да бъдат пробационни служители, преминали специално обучение. Такъв подход е използван от повечето европейски държави, в които съществува такава процедура. Възлагането на медиацията по наказателни дела на пробационните служби има следните основни предимства: изградена на национално ниво система от органи; осигурена материална база и човешки ресурс; снижаване на разходите за провеждане на процедурата; изградено взаимодействие с органите на съдебната власт, както и с множество други институции; пробационните служители имат богат опит и познания в работата с правонарушители и лицата от обкръжението им, както и сериозни познания в областта на наказателното правосъдие; възможност да се упражнява ефективен последващ контрол върху изпълнението на постигнатото споразумение, а при необходимост може да се оказва нужното съдействие; и т.н.

²⁸⁷ Препоръчително е възстановяването на имуществените вреди да може да се осъществява освен в паричен еквивалент и чрез собствените усилия на дееца, като това се уреди изрично в закона.

случаи трябва да обезщети пострадалия, като в обезщетението се включват имуществени и неимуществени вреди; „...като може да поеме и задължение за въздържане от определено поведение, лечение, участие в корекционни програми и програми за въздействие, извинение на пострадалия и други подходящи с оглед случая мерки“ – незадължителна част, която няма и санкционен характер.

„Чл. 411л. (1) Когато прокурорът или съдът, насочил пострадалия и дееца към медиация, одобри постигнатото споразумение, той отказва да образува или прекратява образуваното наказателно производство. (2) Споразумението не се одобрява, ако противоречи на закона и морала,²⁸⁸ като производството продължава по общия ред“ – не могат да се предлагат промени в споразумението, каквато възможност е предвидена при решаване на делото със споразумение.²⁸⁹ Предвиждането на такава възможност ще способства за отстраняването на евентуални пороци в постигнатото споразумение. „(3) Актът, с който е одобрено споразумението няма последиците на влязла в сила присъда и не подлежи на обжалване и протестиране“ – не притежава *res judicata*. „(4) Когато в двумесечен срок от одобряване на споразумението деецът не изпълни задълженията по чл. 411к, ал. 2, органът, който е одобрил споразумението, образува наказателно производство или възобновява делото“.²⁹⁰

Теоретичният анализ на споразумението ни разкрива, че то може да съдържа две групи последици: санкционни – задължително се определя обезщетение за претърпените вреди, но това е гражданскоправна санкция и няма наказателен характер; несанкционни – евентуално поемане на различни видове задължения. Този подход, за определяне на възможните последици от извършено престъпление, е изцяло новаторски за нашата правна система. Това значително затруднява предварителното прогнозиране на целесъобразността и възможните резултати от приложението му. Опирането на чуждия опит е сериозна индиция за неговата полезност, но следва да се вземат предвид и особеностите на правната ни система, съотношението му с останалите наказателноправни институти, правната култура на обществото, традициите, обществените нагласи и процеси, и др.

С голяма доза увереност може да се прогнозира, че много висок процент от споразуменията ще съдържат минимално необходимото – възстановяване на вредите, без да се предвижда прилагането на други целесъобразни мерки. Основният интерес на пострадалия е да бъде възмезден за претърпените вреди и много по-рядко той ще настоява за включване на други елементи в споразумението. Това ще ограничи до минимум индивидуалната превенция, а като цяло и генералната. Затова е удачно да се уреди в закона и минимално съдържание на такива мерки – такъв подход законодателят използва при наказанието пробация.

По този въпрос в мотивите е записано, че освен задължаването на дееца да възстанови причинените имуществени вреди,²⁹¹ могат да бъдат договорени и други подходящи за случая мерки, които са до голяма степен различни от традиционните наказания, но имат санкционен характер и включват тежести за дееца. Тук следва да се направят две важни уточнения. Първо, категорично вярно е, че те се различават от наказанията, но погрешно се приема, че са санкции. Също така вярно е, че те са тежести за дееца, но между правната

²⁸⁸ Предполагам, че използването на съюза „и“ е резултат на техническа грешка, в противен случай се стига до извода, че единствено кумулативното нарушаване на закона и морала е основание за неодобряване на споразумението, а ако противоречи поотделно на закона или морала – подлежи на одобрение от съда или прокурора.

²⁸⁹ Срвн. Чл. 382, ал. 5 от НПК.

²⁹⁰ Чл. 411м. Когато в двумесечен срок от одобряване на споразумението деецът не изпълни задълженията по чл. 411к, ал. 2, органът, който е одобрил споразумението, образува наказателно производство или възобновява делото. Тази разпоредба е ненужна, тъй като изцяло възпроизвежда текста на предходния чл. 411л, ал. 4.

²⁹¹ В текста на проектозакона се включват и неимуществените вреди – чл. 411к, ал. 2.

тежест и юридическата санкция съществуват съществени различия. Второ, дори да са санкции или сродни на тях мерки, уредбата им не трябва да бъде в НПК, а в НК.

На следващо място, в мотивите пише, че медиацията се урежда в НПК като диференцирана процедура, представляваща една от възможните алтернативи в развитието на наказателното производство, докато в НК се предвиждат материалноправните предпоставки и последици от приложението на медиацията, като алтернативна форма на реакция спрямо определени престъпления, без налагане на наказание. Тук също могат да се отправят някои забележки. Действително в НК се посочват предпоставките за прилагане на института, но последици не се съдържат, освен самото освобождаване от наказателна отговорност. Не става ясно какви ще са последиците за деца след освобождаването му от наказателна отговорност. В известна степен отговорът се съдържа в разпоредбата на чл. 411к, ал. 2 от НПК (проект). Както вече беше посочено, неправилно е материалноправни последици да се уреждат в процесуален закон. Освен това посочените последици имат твърде абстрактен характер, което крие риск от включване в споразумението на „интересни“ клаузи, които да се определят като „подходящи с оглед случая мерки“.

Според мен, одобряването на споразумение, постигнато чрез медиация има суспендиращ, а не изключващ ефект за наказателното производство. Този извод се налага от включените разпоредби в проекта на ЗИД на НПК, защото едва изпълнението на споразумението води до окончателно отпадане на възможността за образуване и развитие на наказателното производство. Той се подкрепя от правната и житейска логика, както и от справедливостта. Недопустимостта на образуването и развитието на наказателното производство ще бъде налице едва от момента на изпълнение на самото споразумение. Затова постигането на споразумение следва да бъде основание за спиране на наказателното производство, а едва изпълнението му ще бъде основание за прекратяване и невъзможност за образуване. В този ред на мисли, трябва и самото изпълнение на споразумението да бъде предмет на проверка от съда или прокурора, които да се произнасят с акт, който вече да бъде приравнен на влязла в сила присъда, за разлика от акта, с който одобряват споразумението.

В обобщение на написаното в настоящата разработка, следва да се изтъкнат някои основни момента. Приемането на такъв институт може да се оцени положително, тъй като с него се предвижда още един институт за освобождаване от наказателна отговорност, което неминуемо ще обогати нашата наказателноправна система. Неговата законова регламентация е необходимо да бъде изключително прецизна, за да не дава възможности за злоупотреби и за да преодолее традиционните обществени съпротиви при въвеждане на институти, облекчаващи наказателната репресия. Казаното придобива допълнителна значение, особено след като се вземе предвид обстоятелството, че в законопроекта се дава примат на медиацията, спрямо освобождаването от наказателна отговорност с налагане на административно наказание по чл. 78а от НК.

Когато говорим обаче за алтернативи на наказанието лишаване от свобода, такива могат да бъдат потърсени единствено в други наказания, изрично предвидени в системата от наказания в НК. Всякакви други форми на алтернативност водят до изкривяване на разбирането за наказание и търсене на твърде абстрактни връзки, прилики, признаци, цели и др. на различни институти с лишаването от свобода. В тази връзка, търсенето на „място под слънцето“ на тези институти не следва да се представя като алтернатива на лишаването от свобода, просто защото такива са актуалните тенденции в областта на наказателното правосъдие, а да се представят като допълнителна възможност в областта на наказателното правоприлагане, и най-вече на защитаваните от него ценности и преследваните цели. Необходимостта от предвиждане на достатъчно алтернативи на наказанието лишаване от свобода би трябвало да доведе до полагането на усилия за усъвършенстване на системата от наказания и нейното обогатяване с достатъчно други възможности, които биха могли да изпълнят целите и задачите на лишаването от свобода.

Постигането на споразумение чрез медиация допринася съществено за защитата интересите на пострадалия от престъплението, което е важно и следва да бъде подкрепено. Наред с това обаче съществува сериозен риск от злоупотреби. Непостигането на споразумение води до развитие на общото наказателно производство, а това може да доведе до прекомерност в исканията от страна на пострадалия и „изнудване“ на дееца.²⁹² Необходимо е да се въведат съответни гаранции срещу възможната злоупотреба с право, тъй като на този етап такива липсват.²⁹³ Изтъкнатото в мотивите като предимство – „...пострадалият може да договори онези последици, които в най-голяма степен отговарят на неговите нужди“, повдига въпроса за възможната колизия между интересите на обществото, дееца и пострадалия. Очевидно приоритет се дава изключително на пострадалия, без да се отчитат в достатъчна степен тези на дееца и обществото – така се залита в другата крайност на общия наказателен процес, където традиционно се пренебрегват интересите и желанията на пострадалия. Ето защо по тези въпроси е добре да се потърси и постигне нужният баланс.

Трябва да се признае, че коментираният законопроект не дава пълна законодателна регламентация на въпросите, свързани с прилагането на медиацията като алтернатива на наказателното производство и най-вече на тези, свързани с изпълнение на постигнатото споразумение. В крайна сметка проблемът не се изчерпва с възможното постигане на споразумение, тъй като неговото изпълнение е със същата степен на важност. По този начин се оставят немалко празнини, които практиката ще трябва да запълва, а това крие своите рискове.²⁹⁴ Такъв подход в областта на противодействие на престъпността неминуемо ще срещва сериозна съпротива от консервативно настроените научни и професионални среди.²⁹⁵

Литература

- Айдаров, Й. Криминология, С., 2002;
 Василев, П., Маджаров, Е. Законодателни и институционални промени в българската пенитенциарна система, сп. Затворно дело, 3/2005г., 3-14;
 Гиргинов, А. Наказателно право, обща част, С., 2009;
 Груев, Л. Санкционната система по българското наказателно право, С., 1997;
 Константинов, Е., Маджаров, Е. Методически аспекти на пробацията, С., 2005;
 Лютов, К. Основни въпроси на наказанието лишаване от свобода, С., 1967;
 Манев, Н. Наказателно-процесуално право, С., 2010;
 Пушкарова, И. Мерки за пробационен надзор в контекста на понятието за наказание, сп. Теза, 6/2013;
 Станков, Б. Криминология – теоретични основи, Варна, 2005;
 Стойнов, А. Наказателно право, обща част, С., 1999;
 Стойнов, А. Наказателно право, обща част, Пробация, С., 2011;
 Трайков, З. Наказателно-изпълнително право, С., 2007;

²⁹² Като пример може да се посочи, че осъждането за умишлено престъпление от общ характер е основание за налагане на дисциплинарно наказание „уволнение“ на служители, чието служебно правоотношение е сключено въз основа на ЗМВР. Това води до много съществено засягане на правата и интересите на лицата – прекратяване на служебното правоотношение и неизплащане на обезщетение. Постигането на споразумение чрез медиация няма да доведе до такива последици, което може да се използва за „извиване на ръцете“ на дееца.

²⁹³ Напълно възможно е да се претендират претърпени неимуществени вреди в размери, които надхвърлят значително реалните.

²⁹⁴ По подобен начин стартира прилагането на наказанието пробация – с оскъдна законова регламентация, като по неуредените въпроси законът препращаше към разпоредбите на лишаването от свобода, които невинаги можеха да се приложат. При медиацията този проблем важи с още по-голяма сила, тъй като няма сроден институт, чиито разпоредби да се прилагат по неуредените от закона въпроси.

²⁹⁵ На такъв отпор „се радваше“ и пробацията, който с времето постепенно намаля, но все още не е напълно преодолян, въпреки че към настоящия момент тя се прилага близо петнадесет години и е едно от най-често налаганите наказания в българската наказателноправна система.

- Филчев, Н. Наказателно право – теоретични въпроси и съдебна практика, С., 2014;
Хинова, Т. Освобождаване от наказателна отговорност според българското наказателно право, С., 1992;
Чанкова, Д. Възстановително правосъдие. Сравнителноправен анализ, С., 2011;
Шопова, П. Пробацията. Наказателно-правен и криминологичен анализ, Русе, 2006;
Шопова, П. Основи на приложната криминология, Плевен, 2015.

За контакти:

Гл. ас. д-р Светлин Антонов, Русенски университет „Ангел Кънчев“, катедра „Наказателноправни науки и сигурност“, ел. поща: spantonov@uni-ruse.bg