



ДИСКУСИИ / DISCUSSIONS

DOI: 10.54664/DQBT6833

ДОПУСТИМО ЛИ Е ПОСРЕДСТВЕНО ИЗВЪРШИТЕЛСТВО ПРИ ВСИЧКИ
ПРЕСТЪПНИ СЪСТАВИ?*Таня Карагьозова*

IS INDIRECT PERPETRATION POSSIBLE IN ALL KINDS OF CRIMES?

Tanya Karagyozova

Abstract: *This article studies the issues of whether indirect perpetration has the same range as direct perpetration, and of whether indirect perpetration is possible every time when the indirect perpetrator uses a non-criminally liable person. And, last but not least, it analyzes the possibility of crimes that require special qualities of the subject or special intention to be committed by the indirect perpetrator.*

Keywords: *indirect perpetration, indirect perpetrator, range, requirements, restrictions.*

Посредственото извършителство, би-дейки неуредено в нашето законодателство, буди редица въпроси, част от които свързани с приложното му поле. Един от тези въпроси несъмнено е дали е възможно посредствено извършителство по отношение на всички видове престъпления или има такива, при които посредственото извършителство не е възможно, било то поради липса на качества у субекта, било поради естеството на самото престъпление? Това е въпрос, който си струва да бъде засегнат, за да може да се очертае приложното поле на посредственото извършителство.

За да отговорим на поставения въпрос следва да разгледаме въпроса възможно ли е посредствено извършителство във всички

случаи, когато се използва едно наказателно-неотговорно лице. От даденото в чл. 9, ал. 1 от НК определение за престъплението е видно, че то се състои от пет кумулативно дадени елемента – деяние, обществена опасност, противоправност, наказуемост и вина. Долапчиев разглежда извършеното от оръдието последователно при липса на някой от елементите на престъплението¹.

На първо място той се спира на въпроса дали е възможно посредствено извършителство във всички случаи на използване на наказателнонеотговорно лице, ако това, което върши то не е деяние, т.е. когато оръдието не проявява воля при извършеното от него. Приема, че е налице непосредствено, а не посредствено извършителство, тъй като тези случаи

¹ Долапчиев, Н. За съучастието според българския наказателен закон. София, 1932, с. 80–81.

могат да се приравнят на случаите, в които за извършване на престъпление деецът си служи с неодоушевен предмет или с някакво животно. Такъв би бил случаят, когато деецът, употребявайки физическа принуда, хваща ръката на едно лице и по този начин полага подпис върху даден документ. Физическата принуда е от такова естество, че оръдието изобщо не формира воля, вследствие на което извършеното от него не съставлява деяние. В даденият пример деецът ще отговаря като непосредствен извършител, тъй като тук фигурата на посредственото извършителство е неприложима, поради отсъствието на деяние. В този смисъл теорията е непротиворечива².

На второ място разглежда въпроса, „когато като средство за извършване на престъплението се използва лице, което действайки безвиновно, извършва едно противоправно деяние“. Вина може да липсва в три хипотези – поради невменяемост, поради отсъствие на умисъл или когато деянието е извършено при някое от обстоятелствата, които я изключват.

Лицето може да не сформира вина, поради липса на вмменяемост. За да може едно лице да е субект на престъпление, то следва да е навършило определена възраст и да е извършило престъпление в състояние на вмменяемост.³ Във всички съвременни наказателноправни системи е прието, че щом като едно лице не е могло да разбира свойството или значението на извършеното от него, или да ръководи постъпките си, то няма как да бъде годен субект на престъпление⁴.

От друга страна лицето може да е вмменяемо, но да действа неумишлено. По българското наказателно право непредпазливите деяния са наказуеми по изключение само в

изрично предвидените от закона случаи⁵. Така например кражбата може да бъде извършена само с пряк умисъл. Непредпазливото отнемане на чужда движима вещ от фактическата власт на едно лице е несъставомерно от субективна страна деяние. Пример за оръдие, което действа непредпазливо би бил един лекар, който искайки да убие свой пациент, склонява медицинската сестра да даде някакво хапче на пациента, като я заблуждава, че му дава лекарство, докато всъщност му дава отрова, вследствие на което пациентът умира. Лекарят следва да отговаря като посредствен извършител на умишлено убийство.

Придържайки се към посочения пример, Манов⁶ счита, че при комисивните престъпления, чиито престъпен състав е очертан само посредством резултата, каквото безспорно е убийството, е без значение как ще се постигне престъпния резултат. Според него в тези случаи се приема, че всяко действие или бездействие, което е от естеството да причини забранения резултат ще осъществява изпълнителното деяние на това престъпление. В такъв случай изпълнителното деяние може да се състои именно в използване на оръдие за осъществяване на състава. Той приема, че при този вид престъпления не е налице фигурата на посредственото извършителство, а е налице непосредствено извършителство.⁷ В дадения от нас пример, без съмнение лекарят не осъществява лично състава на умишленото убийство, а за постигането на тази цел си служи с друго лице, което бидейки заблудено, действа като „оръдие“, което осъществява изпълнителното деяние на престъплението. В случая се касае за посредствено, а не за непосредствено извършителство. Очевидно

² **Жабински, Н.** Посредственото извършителство. Част I, Посредственият извършител. София, 1938, с. 69.

³ Чл. 31, ал. 1 НК – „Наказателноотговорно е пълнолетното лице – навършило 18-годишна възраст, което в състояние на вмменяемост извърши престъпление.“

⁴ Съгласно легалното определение за невменяемост, дадено в чл. 33, ал. 1 НК „Не е наказателноотговорно лицето, което действа в състояние на невменяемост – когато поради умствена недоразвитост или продължително или краткотрайно разстройство на съзнанието не е могло да разбира свойството или значението на извършеното или да ръководи постъпките си.“

⁵ Съгласно чл. 11, ал. 4 НК

⁶ **Манов, К.** Към въпроса за посредственото извършителство на престъпление. Сборник доклади от научна конференция ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, проведена на 14.11.2016 г., София, 2017, с. 265

⁷

становището на Манов не може да бъде споделено. За да бъдем максимално прецизни в аргументацията си следва да отбележим, че в състава на умишленото убийство законодателят не сочи престъпния резултат, а единствено изпълнителното деяние на престъплението. Едва ли в има повод за съмнение, че убийството е резултатно престъпление, но в самата разпоредба на чл. 115 НК посочване на престъпния резултат отсъства. Това допълнително основание също ни мотивира да не споделяме възгледите на Манов.

Накрая, може оръдието да е действало при някое от изключващите вината обстоятелства – случайно деяние или грешка. Такива са хипотезите, при които лицето е извършило нещо, което не може да му се вмени във вина, тъй като нито е бил длъжно, нито в конкретния случай е могло да предвиди настъпването на общественонеопасните последици, т.е., когато деянието му е било случайно. Или когато е налице фактическа грешка, която изключва умисъла, а когато незнанието не се дължи на небрежност – вината като цяло. И в двата случая деянието му ще бъде ненаказуемо. В този смисъл, ако едно лице бъде склонено да отнеме дадена вещ от чуждо владение със съзнанието, че тази вещ принадлежи на лицето, което го е склонило, то не може да отговаря за кражба. Отговорност ще понесе лицето, което го е склонило, в качеството си на посредствен извършител, за отнемането на чуждата движима вещ. Това лице е съзнавало, че вещта е чужда и си е послужило с „оръдие“, за да я присвои. Налице е посредствено извършителство на кражба.

В обобщение, когато едно лице склони друго лице, което действа безвиновно, независимо от причината, поради която извършеното не може да му се вмени във вина, да извърши престъпление, то склонителят следва да отговаря като посредствен извършител за извършеното от оръдието престъпление.

На трето място Долапчиев разглежда хипотезата, при която деянието на оръдието не е противоправно. Пример за това ще бъдат всички случаи, когато лицето действа при някое от обстоятелствата, изключващи

обществената опасност и противоправността. Няма спор, че когато едно лице склони друго, действащо при крайна необходимост лице, да причини определени вреди, с цел избягването на по-значими такива, причиненият резултат не е противоправен, нито за лицето, използвано като оръдие, нито за лицето, което го е склонило. При тази хипотеза въпросът за наличието на посредствено извършителство не стои, тъй като извършеното не е престъпление. По друг начин стои въпросът, когато резултатът е противоправен за посредствения извършител, макар да е правомерен за оръдието. Долапчиев си служи със следния пример, едно лице, което склонява свой познат да нападне един непознат човек, като цели непознатият да се позове на неизбежна отбрана и да убие нападателя си. В този пример приема, че склонителят ще отговаря като посредствен извършител на правомерното убийство⁸. В този случай оръдието действа обективно правомерно, докато умишлено склоняващият го действа противоправно и именно за това отговаря като посредствен извършител. Долапчиев заключава, че „особено при тези случаи е, че склоненият и непосредствено-извършващият не съвпадат в едно лице“⁹. С оглед на което е спорно, дали при подобна хипотеза бихме могли да говорим изобщо за посредствено извършителство.

Накрая Долапчиев разглежда въпроса, дали е възможно посредствено извършителство, когато извършеното от оръдието не е съставомерно, поради липса на един от признаците на състава, когато този признак липсва по отношение на оръдието, но е налице по отношение на посредствения извършител. За да бъде подобна хипотеза въобще възможна, този признак трябва да е личен, т.е. да бъде едно лично качество или отношение. Например, когато едно лице склонява друго лице да изпие някакво хапче, като го заблуждава, че това е лекарство, като по този начин го склонява да изпие отрова, вследствие на което това лице умира. За да е налице престъплението убийство отнетият живот следва да е чужд, т.е. в дадения пример е налице несъставомерност по отношение на обекта на посегателство, тъй

⁸ Долапчиев, Н. Цит. съч., с. 85.

⁹ Пак там, с. 86.

като отнемането на своя живот е несъставомерно. В тези случаи се налага да се приеме, че е налице посредствено извършителство, тъй като в противен случай би следвало да се поддържа ненаказуемост на извършителя. Особено тук е, че оръдието и пострадалото лице съвпадат. Ако се установи, че то е действало умишлено, положението коренно се изменя и не може вече да се търси отговорност от склонителя като посредствен извършител¹⁰. Не можем да се съгласим, че в примера даден от Долапчиев е налице убийство чрез посредствено извършителство. За такова деяние си има специален състав предвиден в Наказателния кодекс, а именно чл. 127, където е уредено склоняването към самоубийство. Следователно в посочения пример лицето ще отговаря за склоняване към самоубийство, а не за умишлено убийство, осъществено чрез посредствено извършителство. Подходящ пример за липса на съставомерност би бил следният: едно лице склонява друго да унищожи собствената си вещ, като го заблуждава, че вещта е чужда. По отношение на оръдието е налице несъставомерност, тъй като вещта действително е била негова собственост, а увреждането на такава вещ не покрива състава на чл. 216 НК. За посредствения извършител обаче вещта е чужда, деянието му е съставомерно и той ще понесе отговорност по този състав.

Така Долапчиев стига до заключението, че посредствено извършителство е възможно, когато използваното като оръдие лице е наказателнонеотговорно, както поради липса на вина, така и поради липса на противоправност или съставомерност. Посредствено извършителство е невъзможно само тогава, когато това, което върши оръдието не е деяние. Това заключение си струва да бъде споделено.

За да отговорим на въпроса, дали е възможно посредствено извършителство при всички видове престъпления, следва да обсъдим дали обхватът на непосредственото и посредственото извършителство съвпадат или единият е по-широк от другия. Дали само лице, което може да бъде непосредствен извършител може да бъде посредствен извър-

шител към едно и също престъпление? Възможно ли е едно лице да бъде посредствен извършител, макар да не може да бъде непосредствен извършител, или обратно не всеки, който може да бъде непосредствен извършител, може да осъществи посредствено престъпен състав?

В теорията този въпрос е спорен. Някои автори отъждествяват обхвата на двата вида извършителство като приемат, че посредствен извършител на едно престъпление може да бъде само оня, който може да бъде и непосредствен извършител. Според Жабински разлика между правните качества на посредствения извършител и правните качества на непосредствения извършител няма и не може да има. Съществува пълна еднаквост между правния образ на непосредствения извършител и правния образ на посредствения извършител.¹¹ Той обособява престъпленията, които не се поддават на посредствено извършителство в две групи – собственоръчни и особени престъпления, като собственоръчни са тези, чиято външна законооочертана съставна част може да бъде осъществена само от дадения субект, а особените са тези престъпления, чиито състав изисква особено качество на субекта на престъплението.

Има чуждестранни автори, които заемат крайната позиция, че няма престъпление, което да не може да бъде извършено посредствено.¹² Следователно те дават много по-широко приложно поле на посредственото извършителство в сравнение с това на непосредственото извършителство. Тези автори основават своите виждания на усещането за справедливост – че следва да бъде наказано всяко лице, което накърнява тези правни блага, а не само строго личното, собственоръчното осъществяване на тези престъпления.

Спорните въпроси могат да бъдат няколко.

Първата от тях е, как следва да постъпим, когато оръдие е самото пострадало лице, т.е. когато посредственият извършител склонява едно лице да осъществи деяние срещу самия себе си. Да вземем за пример склонява-

¹⁰ Долапчиев, Н. Цит. съч., с. 87–88.

¹¹ Жабински, Н. Цит. съч., с. 89

¹² Hippel, Strafrecht, Bd, 1930 с. 482

нето на едно лице да унищожи собствена вещ. Отново според Долапчиев¹³ ще отговаря като посредствен извършител оня, който заблуждавайки друго, че посяга върху чужда (за оръдието) вещ, го склони да повреди собствената си вещ или който заблуждавайки друго, че пие лекарство, го склонява да изпие отрова, от която оръдието поврежда здравето си. Разбира се унищожаването на собствена вещ, както и причиняването на телесна повреда на самия себе си е несъставомерно, тъй като в състава на чл. 216 НК, както и в състава на чл. 128 и сл. НК се изисква вещта да е чужда, респ. да е причинена телесна повреда другиму. Така по отношение на оръдието деянието е несъставомерно, но не така стои въпросът по отношение на лицето, което го е склонило. За него увредената вещ е чужда, респ. увредено е здравето на друг човек, следователно и при двете хипотези той следва да носи отговорност като посредствен извършител, тъй като по отношение на него деянието е съставомерно.

В хипотезите, при които едно лице бива склонено да увреди себе си като например унищожи своя вещ, посредственият извършител би следвало да отговаря за увреждане на чужда вещ. По отношение на оръдието субективното му отношение към осъществения престъпен резултат е ирелевантно, тъй като дори същото да беше действало умишлено, щеше да е налице несъставомерност, понеже уврежда собствената си вещ. Както обаче вече беше отбелязано, по отношение на посредственият извършител тази вещ е чужда и така неговото деяние покрива от обективна и субективна страна състава на чл. 216 НК.

Вторият спорен въпрос е как следва да отговаря посредственият извършител, когато не притежава особено качество, което се изисква за субекта на престъплението.

Дадената от Жабински дефиниция за посредственото извършителство се характеризира и с още една особеност, която се състои в изтъкването на съставомерността на самия субект на престъплението, за по-

средственото извършителство на което се касае, като съществен и необходим признак и на това извършителство. „такъв човек, който притежава точно такава дееспособност, каквато законоочертаният състав на конкретното престъпление изисква, нашата дефиниция държи сметка и за случаите на посредствено извършителство на престъпление, субекти на които могат да бъдат само обладатели на особени качества.“¹⁴ Жабински изтъква, че извършител на дадено престъпление, в това число и посредствен, може да бъде само лице, което притежава изискуемите от закона качества. Той застъпва становище, че съставомерността не е само признак на деянието, но и на субекта на престъплението. Ако едно лице не притежава особените качества, за да бъде извършител на дадено престъпление, то той не може да бъде и посредствен извършител на това престъпление¹⁵.

За случаите, които не се поддават на посредствено извършителство, Жабински въвежда един непознат в националното ни право термин – починителство – авторство, като определя, че починител е онзи неизвършител на това престъпление, който към произвеждане на външната законоочертана съставна част на същото престъпление склони годен за такова произвеждане човек.¹⁶ Той излага становище относно необходимостта този институт да бъде въведен от законодателя, за да могат да бъдат обхванати всички случаи, когато се склонява едно лице да извърши престъпление и когато от склонителя не може да се търси отговорност нито като подбудител, нито като посредствен извършител.

Когато липсва юридическо качество, при т. нар. особени престъпления, според Жабински¹⁷ посредствен извършител може да бъде само такова лице, което може да бъде и непосредствен извършител на същото престъпление, а това значи, че тук извършител може да бъде само съответното квалифицирано лице, сир. лице, притежаващо и особените качества, които следват от законоочертаната

¹³ Долапчиев, Н. Цит. съч., с.87.

¹⁴ Жабински, Н. Цит. съч., с. 75.

¹⁵ Пак там, с. 92.

¹⁶ Пак там, с. 102.

¹⁷ Жабински, Н. Цит. съч., с. 91–92.

особеност на самото престъпление, но не и друго неквалифицирано лице, което няма такива качества. Романо застъпва същото становище, че неквалифицирани лица не могат да бъдат посредствени извършители, тъй като такива могат да бъдат само лицата, които могат да действат съставомерно.¹⁸

Възможно е да липсва фактическо качество. Долапчиев и Романо, разширявайки обхвата на посредственото извършителство в сравнение с този на непосредственото извършителство, приемат, че жена може да бъде извършителка на изнасилване. Долапчиев стига дори по-далеч, приемайки, че кръвосмешението също може да бъде извършено посредствено, защото съставът на това престъпление се изчерпва с докарване до съвкупление между роднини. Отново според Долапчиев двуженството също е възможно да бъде извършено посредствено – посредствен извършител на двуженство е този, който наказва един от съпрузите като го заблуди, че другият съпруг е починал¹⁹. Обратното становище застъпва Жабински²⁰. Той разделя престъпленията в зависимост от това, дали собственоръчният характер на средството за произвеждане на външната законоочертана съставна част от престъпното поведение е или не е признак от състава на престъпленията, на две групи: – престъпления, в чиито състав собственоръчността влиза като необходим и съществен признак и такива, в чиито състав собственоръчността не влиза като съществен и необходим признак. Посредственото извършителство е възможно само във втората група²¹. Втората група се подразделя според това дали цялостна или частична е чуждоръчната непроезводимост на външната съставна част на посредствено неизвършимите престъпления – престъпления, целият състав на които не може да бъде осъществен по друг начин освен собственоръчно (например: отклоне-

ние от военна служба) и престъпления, от състава на които само една част може да бъде осъществена несобственоръчно (изнасилване)²². Пак според Жабински собственоръчни са лъжесвидетелството, истинските омисивни престъпления, дезертърството, хомосексуализмът и кръвосмешението.

Безспорно посредственото извършителство покрива признаците на подбудителството от обективна страна, като разликата между тях се състои в отсъствието на общност на умисъла, тъй като при посредственото извършителство оръдието е наказателнонеотговорно, действа неумишлено или безвиновно. Няма спор, че подбудителство е възможно към всички видове престъпления, включително и към такива, в чиито състав се изисква субектът да притежава особено качество или такива, при които самото престъпление е от такова естество, че може да бъде извършено само от определена категория лица, т.е. когато се касае до някакво фактическо качество. Възможно е както подбудителство към длъжностно престъпление, чиито състав изисква субектът да притежава качеството длъжностно лице, така също и подбудителство към изнасилване, когато подбудител е жена, а подбуденият извършител е от мъжки пол.

От друга страна, посредственото извършителство все пак не е извършителство по смисъла на чл. 20, ал. 2 НК, тъй като да се приеме противното, би означавало, че в цитираната разпоредба съществува някакво извършителство, което не е съучастие²³. В теорията²⁴ обаче се приема, че посредственият извършител трябва да притежава всички особености, които изисква съставът на съответното престъпление. По отношение на особените престъпления, посредствен извършител може да бъде само лице, което притежава особеното качество, което изисква съставът. Примерът, с който си служат Жабински и Долапчиев за

¹⁸ Романо, „Коментар на Наказателния закон, Том I, част II“, Пловдив, 1934, с. 16–18

¹⁹ Долапчиев, Н. Цит. съч., с. 102.

²⁰ Жабински, Н. Цит. съч. с. 131.

²¹ Жабински, Н. Цит. съч., с. 99.

²² Пак там, с. 102.

²³ Велчев, Б. Някои бележки за посредственото извършителство по българското наказателно право – De Jure, 2013, №2, с. 4.

²⁴ Жабински, Н. Цит. съч., с.89.

длъжностно лице, което склонява едно наказателноотговорно или безвиновно действащо лице, което не притежава това качество, да извърши престъпление по служба, не може да бъде споделен, тъй като не е възможно недлъжностно лице да осъществи състава на длъжностно престъпление. Те приемат, че в сочения пример е налице посредствено извършителство към особено престъпление, тъй като извършителят на престъплението е посредственият извършител и по отношение на него са налице особените изисквания, които съставят изисква, като заключват, че за оръдие може да бъде използвано и неквалифицирано лице. Те приемат, че това изискване не е налице по отношение на оръдието, няма пречка то да не притежава такова качество. В използвания пример не просто не може да има посредствено извършителство към престъпление по служба, но не може да има престъпление по служба изобщо, тъй като не е възможно недлъжностно лице да извърши престъпление по служба.

Обратната хипотеза обаче е възможна. Разбира се едно лице, което не е длъжностно може да склони едно например безвиновно действащо длъжностно лице, да извърши акт на разпореждане, с чужду пари, вещи или други ценности, връчени му да ги пази или управлява в това му качество. Извършеното от оръдието без съмнение покрива от обективна страна състава на престъплението по чл. 201 НК. В дадения пример ще бъде налице посредствено извършителство, тъй като съставомерният резултат е осъществен. Няма как обаче длъжностното качество на оръдието да се разпростре върху посредственият извършител. А субект на длъжностно присвояване може да бъде само лице, което притежава длъжностно качество. Следователно в нашия пример посредственият извършител следва да понесе наказателно отговорност за осъщественото от оръдието престъпление. Неговото деяние обаче не може да бъде квалифицирано по чл. 201 НК, поради липса на изискуемото от закона качество по отношение на субекта на това престъпление. По тази причина в тази хипотеза посредственият извършител ще понесе отговорност за извършеното от оръдието

престъпление, но то ще следва да се квалифицира като обсебване по смисъла на чл. 206 НК, съгласно който състав субект на престъплението може да бъде всяко наказателноотговорно лице.

Съгласно задължителната съдебна практика²⁵, за да бъде извършено длъжностно присвояване при условията на съизвършителство като форма на съучастие, трябва всеки един от двамата съизвършители да притежават качеството длъжностно лице от една страна, както и присвоеното имущество да им бъде връчено или поверено в това им качество (и на двамата). Ако само единият притежава това качество или присвоеното имущество е връчено или поверено само на единия в това му качество, то може да е налице форма на съучастие подбудителство или помагачество, но никога съизвършителство. Подобно разрешение следва да се приложи и по отношение на посредственото извършителство. От казаното до тук следва, че единствената възможност посредственият извършител да осъществи състава на длъжностното присвояване е, от една страна той самият да притежава качеството длъжностно лице, от друга страна оръдието също да притежава такова качество, както и чуждите пари, вещи или други ценности да са поверени и на двете лица в това им качество и посредственият извършител да склони оръдието да се разпорежи с тези вещи, действайки безвиновно. При тази хипотеза няма пречка деянието на посредствения извършител да бъде квалифицирано като длъжностно присвояване.

Аналогично стои въпросът и с военните престъпления. Те могат да бъдат извършени посредствено само от военно лице, стига също лицето, използвано като оръдие да притежава военно качество, за да може да бъде осъществен съставомерният резултат. Няма пречка лице, което не притежава военно качество да склони конкретно военно лице да извърши военно престъпление безвиновно. Няма как оръдието да понесе наказателна отговорност, тъй като осъщественото от него не може да му се вмени във вина. С оглед на това, че извършеното представлява военно престъпление, което изисква субектът на престъплението

²⁵ ППВС № 3/1970г. по н.д. № 3/1970 г.

да притежава такова качество, не е възможно дейността на посредствения извършител, който не притежава такова качество да бъде квалифицирана като военно престъпление, тъй като и в тази хипотеза няма как военното качество да се разпрестре върху лице, непричитаващо такова качество. Следователно, ако няма подходящ състав, посредством който да квалифицираме деянието на посредствения извършител, то деянието му ще остане ненаказуемо, поради липса на съставомерност на субекта на престъплението.

Предстои да разгледаме как стои въпросът с престъпленията, при които съставът изисква наличието на едно лично качество. Да вземем за пример отново изнасилването. Погледнато през призмата на съизвършителството, при двукратните престъпления, когато е необходимо особено качество на субекта по отношение на един от актовете, е достатъчно само един от съизвършителите са има такова качество. Възможно е следователно една жена да бъде съизвършител на престъплението изнасилване. В този смисъл и теорията и съдебната практика са непротиворечиви. Когато обаче разискват същото престъпление при посредствено извършителство, както вече разгледахме, част от авторите²⁶ са категорични, че жена не може да бъде посредствен извършител на това престъпление. Това разбиране ненужно и неправилно стеснява приложното поле на посредственото извършителство. Щом като съизвършителство е възможно, стига поне единият от съизвършителите да бъде от мъжки пол, следва да се приеме, че няма пречка посредствен извършител на това престъпление да бъде жена, стига разбира се фактическият извършител – оръдието, да бъде от мъжки пол, за да може в крайна сметка да бъде постигнат съставомерният резултат.

До същите изводи, при разглеждане кои престъпления могат да бъдат осъществявани посредствено, е стигнал и Бояджиев.

Той приема следното: „С оглед на субекта престъпленията се делят на общи и особени: общи са тези, чийто извършител може да бъде всяко вменяемо лице, а особените престъпления могат да бъдат извършени само от лица, които притежават определени от закона

качества или са носители на определени обществени отношения. Само лицата, притежаващи посочените качества или намиращи се в указаното отношение, могат да бъдат непосредствени извършители на особените престъпления.

В тази материя посредственото извършителство внася нещо ново. Обстоятелството, че престъплението се върши и чрез деянието на друго лице, дава възможност да се извършат посредствено някои особени престъпления, които не могат да се извършат от същия субект непосредствено. От това гледище особените престъпления могат да се поделят на две групи. При едни от особените престъпления обект е социалистическото обществено отношение, на което носител е специалният субект. По силата на такова обществено отношение за особения субект съществуват специални правила, които само той може да упражнява и специални задължения, които само той може да изпълнява.

При другите особени престъпления обекти на престъплението са социалистическите обществени отношения, носители на които са всички лица, като половият морал и обществените отношения, гарантиращи здраво поколение, при престъпленията кръвосмешение и хомосексуализъм, и на половата свобода при изнасилването. В тези случаи наказателното право защитава не специалните качества, свързани с вида на пола, с близкото родство и пр. Обществените отношения, обект на тези престъпления се увреждат, когато особените качества са дадени у лицето, което обективно посяга върху тях, независимо от субективната страна на деянието. За това е възможно при тях обектът на престъплението да бъде увреден и от лице, което не притежава особените качества на субекта на това престъпление (и по този начин не може да бъде непосредствен извършител), но използва друго безотговорно лице, което пък има такива качества или се намира в такива особени отношения.

Друго е положението при първата категория особени престъпления, при които обект е специалното отношение, на което носител е субектът. Извършител на такова престъпление

²⁶ Жабински, Н. Цит. съч., с. 102.

може да бъде само това лице, защото само то може да наруши или да изпълни своето специално задължение. По тази причина в тях не е възможно нито непосредствено, нито посредствено извършителство от лице, което не притежава специалното качество. За това недължностно лице не може да бъде нито непосредствен, нито посредствен извършител на длъжностно престъпление²⁷.

Долапчиев също застъпва становище, че не може да има посредствено извършителство при престъпления, чиито състав предполага нарушение на едно лично задължение, тъй като такова не може да бъде на лице у оня, който не носи в конкретния случай такова задължение.

Жабински²⁸ приема, че не е възможно посредствено извършителство при престъплението лъжесвидетелстване. Това негово становище не може да бъде споделено. Подобно на изнасилването, достатъчно е лицето, което в действителност осъществява изпълнителното деяние - оръдието, да има особеното качество, което изисква съставът на престъплението, за да бъде възможно неговото осъществяване. Не е необходимо лицето, което го склонява също да притежава такова качество, за да склони оръдието. В такъв случай няма пречка склонителят да отговаря като посредствен извършител. Понастоящем Върховната ни съдебна инстанция приема, че е възможно престъплението лъжесвидетелстване да бъде извършено посредствено. В този смисъл е постановено Решение № 336 от 17.07.1980г. по наказателно дело № 346/1980г. П-ро н.о. на ВС, в което се приема, че когато подсъдимият е склонил малолетната си внучка да потвърди неистина пред съда, е действал като посредствен извършител по чл. 290, ал. 1 НК.

Третият основен проблем включва хипотезите, при които се изисква специална цел и тя не е налице у посредствения извършител. Такива състави са онези, чиито субективна страна съдържа освен обикновения умисъл и едно особено намерение, специална цел. Пример за такова престъпление е кражбата,

при която субектът освен, че действа с пряк умисъл има и намерение за присвояване. Когато се използва лице, което макар да действа умишлено, няма специалната цел, която съставът изисква, но това намерение е налице у този, който е използвал оръдието, няма спор че е налице посредствено извършителство.

Според Долапчиев, „ако особеното намерение се разбира като част от състава на престъплението и се поддържа, че за да е налице посредствено извършителство е необходимо посредникът да е осъществил състава, би следвало да се отрече възможността за съществуване на посредственото извършителство. Приемането на посредствено извършителство ще е възможно при отричане нуждата от съставомерност на деянието на посредника“²⁹.

Пример за хипотеза, при която се изисква специална цел и тя не е налице у посредствения извършител е налице, когато едно лице склони друго лице да отнеме чужда движима вещ, със съзнанието, че е негова собственост, като лицето, използвано като оръдие я задържи за себе си. Следователно от страна на посредствения извършител липсва намерение да присвои отнетата вещ. Няма спор, че когато в състава на едно престъпление е посочен специален субективен елемент, какъвто в случая е присвоителното намерение при кражбата или измамата, то за да бъде осъществено престъплението, тази специална цел трябва да бъде налице у извършителя на престъплението. Без съмнение, когато едно лице отнеме чужда движима вещ със съзнанието, че е негова собственост, то не е налице кражба, тъй като е налице несъставомерност от субективна страна. Отнасяйки въпроса към посредственото извършителство нещата стоят по малко по-различен начин. Под въздействието на заблудата оръдието действа несъставомерно от субективна страна. Деянието на склонителя в употребения пример обаче представлява измама и той следва да носи отговорност.

²⁷ Бояджиев, П. (1965). Някои въпроси относно посредственото извършителство на престъпление. *Правна мисъл*. № 6, с. 129–131

²⁸ Жабински, Н. Цит. съч., с. 99.

²⁹ Долапчиев, Н. Цит. съч., с. 83.

Ако обаче вземем за пример случай, при който едно лице склони малолетно лице да отнеме чужда движима вещ и да я задържи за себе си следва да приемем, че не може да е налице посредствено извършителство, тъй като нито посредствения извършител, нито оръдието в случая покриват признаците на някой престъпен състав. В случай, че е предвидена специална цел, тя трябва да е налице, за да бъде съставомерно извършеното деяние. Следователно, когато в състава се изисква специална цел и тя не е налице по отношение на посредствения извършител, то фигурата на посредственото извършителство е неприложима.

Да приемем, че посредствено извършителство, подобно на подбудителството, е възможно при всички видове престъпления без ограничения, твърде много би разширило приложното му поле. Това би оставило впечатлението, че е нарушен принципът *nullum crimen, nulla poena sine lege*. А това може би и ще бъде вярно, тъй като наказателна отговорност ще носят субекти, които не са визирани в съставите на дадени престъпления, т.е. които не са адресати на тези престъпления. От друга страна ненужното стесняване обхвата на посредственото извършителство би оставило твърде много от случаите без наказателноправни последици, въпреки високата им степен на обществена опасност, което не съответства на смисъла на закона и ще породи явно усещане за несправедливост. За това следва да бъдат обособени критерии до къде може да се разпростре приложението на тази фигура без това да се превърне в произвол и да се наруши основополагащият за цялото наказателно право принцип. Най-точно би било

да приемем, че посредствено извършителство при престъпленията, в които се изискват особени качества на субекта, било то правни или фактически, е налице всеки път когато, ако оръдието бе наказателноотговорно би била възможна форма на съизвършителство между посредствения извършител и оръдието.

БИБЛИОГРАФИЯ / REFERENCES

Долапчиев, Н. За съучастие според българския наказателен закон, София, 1932 // **Dolapchiev, N.** Za sauchastieto spored bulgariakia nakazatelen zakon, Sofia, 1932

Жабински, Н. Посредственото извършителство, част I, посредственият извършител“, София, 1938 // **Jabinski, N.** Posredstvenotoizvarshitelstvo, chast I, posredstveniatizvarshitel, Sofia, 1938

Велчев, Б. Някои бележки за посредственото извършителство по българското наказателно право – De Jure, 2013, № 2.// **Velchev, B.** Niakoibe lejkizaposredstvenotoizvarshitelstvopobulgarskotona kazatelnopravo - De Jure, 2013, № 2.

Романо, Коментар на Наказателния закон, Том I, част II“, Пловдив, 1934.// **Romano, Komentar na Nakazatelnia zakon, Tom I, chast II, Plovdiv, 1934.**

Манов, К. Към въпроса за посредственото извършителство на престъпление. Сборник доклади от научна конференция ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, проведена на 14.11.2016г., София, 2017 // **Manov, K.** – Kam vaprosa za posredstvenoto izvarshitelstvo na prestaplenie. Sbornik dokladi ot nauchna konferenciana SU “Sv. Kliment Ohridski” provedena na 14.11.2016, Sofiq, 2017.

Бояджиев, П. Някои въпроси относно посредственото извършителство на престъпление. *Правна мисъл*. № 6, 1965 // **Boyadzhiev, P.** “Niako ivaprosiotnosnopolosredstvenotoizvarshitelstvona prestaplenie”, Pravna missal, 1965.