



TWINNING PROJECT BG-04-IB-JH-05
Strengthening of the Bulgarian Judiciary. Training of Magistrates and Administrative Staff



ПРАВНА ПОМОЩ. УЧАСТИЕТО НА ЗАЩИТНИК В НАКАЗАТЕЛНИЯ ПРОЦЕС

Мирослава Тодорова
Съдия, постоянен преподавател в НИП, София



Правна помощ. Участието на защитник в наказателния процес

I. Право на защитник

1. Обща характеристика и съдържание

Правото на защитник на обвиняемия е негово основно право в наказателния процес съгласно чл. 55, ал. 1 НПК. Осигуряването на реална възможност то да бъде упражнено действително и ефективно е един от аспектите на правото му на справедлив процес по чл. 6, т. 3 (с) от ЕКЗПЧОС (вж. решение по дело Артико срещу Италия, 1980г.). С други думи, правото на защитник означава право на ефективно насочена към пълноценно постигане на предназначението си дейност на защитника. Изхождайки от тази принципна позиция, Върховният съд в Р. 1122-58-II е дефинирал задълженията на защитника с оглед на тяхната целесъобразност, като е посочил, че защитникът е длъжен да даде «необходимата» и «действителна» защита на обвиняемия.

Това положение е недвусмислено и последователно изведено в разпоредбата на чл. 55, ал. 1 НПК с указанието, че, когато обвиняемият има защитник, той има право да участва с него във всички действия по разследването и в други процесуални действия с негово участие, освен когато изрично се откаже от правото си. В практически план следва, че, когато в досъдебното и съдебното производство обвиняемият участва в процесуални действия без защитник, въпреки че има такъв, в протокола за съответното действие, за да се счита то за валидно извършено, е необходимо изрично да бъде вписано изявление на обвиняемия, че не държи на участието на защитника си. При подобно нормативно разрешение не може да се поддържа тезата, че липсата на изразено желание на обвиняемия да участва със защитник, е достатъчно, за да се приеме, че, невявяването на защитника не е ограничило правото му на защита. Вярно е тъкмо обратното – мълчанието на обвиняемия е недостатъчно, изисква се той да заяви, че не държи да участва в конкретното действие със защитник – само тогава компетентният орган в съответната фаза на наказателния процес няма да е допуснал съществено процесуално нарушение, ограничило правото му на защита. Вложената законодателна целесъобразност е ясна и изхожда от разбирането, че комплексното право на защита е единно и неделимо, отделните му елементи (в случая на правата на лична защита и на



защитник) са взаимно обусловени, и упражняването им във всеки стадий не зависи от съгласието на органа по ръководство.

2. Възникване на правото на защитник. Съгласно чл. 30, ал. 4 от Конституцията на Република България всеки има право на адвокатска защита от момента на задържането му или на привличането му като обвиняем. Разпоредбите на чл. 97, ал. 1 и чл. 219 НПК изцяло са съобразени с изискването на Конституцията. В ал. 3 на чл. 219 НПК е предвидено, независимо дали привличането става с постановление за привличане или със съставянето на първото действие по разследването срещу него, разследващият орган да разясни правата на лицето, което се привлича като обвиняем, по чл. 55 НПК. Макар правото на защитник да се съдържа в чл. 55 НПК, законодателят е подчертал значението му чрез словесното му изрично записване. На следващо място, чл. 219, ал. 4-6 НПК задължава разследващият орган да осигури възможност на обвиняемия да организира защитата си, като си упълномощи защитник за предявяване на постановлението за привличането му.

Правото на защитник на обвиняемия възниква от момента на привличането му в това процесуално качество, независимо дали участва в производството или то се води в негово отсъствие. Правото на защита не може да търпи ограничения, които не са предвидени в НПК, и, както Върховният съд е имал повод да заяви, в задочното производство обвиняемият продължава да има право да упълномощи избран от него защитник (Р. 8-72-I на ВС).

II. Процесуално легитимирани лица, които могат да бъдат защитници

В чл. 91, ал. 1 и ал. 2 НПК е определен кръгът от лицата, които могат да бъдат защитници. Такива са лицата, упражняващи адвокатска професия и лица, принадлежащи към семейството на обвиняемия - съпругът, възходящ или низходящ роднина на обвиняемия. Тази разпоредба, тъй като съдържа изброяване, следва да се тълкува стриктно - други лица освен изрично посочените не могат да бъдат защитници. Така например, не могат да бъдат защитници лица с юридическо образование и правоспособност, които не са адвокати, нито пък други близки роднини извън отразените в процесуалния закон. В Опр. 54-76-II Върховният съд подчертава, че братята и сестрите на подсъдимия не могат да бъдат негови защитници.



В същото време, ограничителното граматическо тълкуване на разпоредбите може да доведе до неправилния извод, че изброяването сочи на задължителна алтернативност – защитник може да бъде адвокат или съпруг или възходящ или низходящ. Подобен прочит на закона обаче влиза в сериозен конфликт с целта на института на правото на защита – обвиняемият да има възможност да организира защитата си по свое усмотрение, като привлече като защитници няколко лица от кръга на процесуално легитимирани да имат това процесуално качество, тъй като им има доверие и счита, че всеки от тях ще има ефективен принос към успешното извеждане на различни аспекти от защитната позиция.

Именно идеята за гарантиране на пълноценна защита на обвиняемия е залегнала в забраната по чл. 91, ал. 3 НПК лица, които формално попадат в кръга на допустимите защитници, при определени предпоставки да бъдат такива.

Не могат да бъдат защитници нито по упълномощаване, нито по назначаване, всички лица, които по някакъв начин вече са могли да формират позиция по предмета на делото, тъй като това би възпрепятствало осъществяването на ефективната непредубедена защита. Затова са изключени лицата :

- които са били защитници на друг обвиняем и защитата на единия противоречи на защитата на другия;
- които са представлявали или давали съвети на друг обвиняем, ако защитата, която им се възлага, противоречи на защитата на другия обвиняем;
- които са представлявали или са давали съвети на противната страна;
- които са участвали в друго процесуално качество в производството;
- които са съпрузи или близки роднини на държавните органи в процеса.

Видно е, че процесуалният закон предвижда ограничения на диспозитивното право на защита, като респектът пред волята на обвиняемия отстъпва пред интереса на правосъдието, който включва и изискването защитата да е отнапред гарантирано ефективна.

Ето защо, не може да бъде защитник лице, което е оказвало каквато и да е правна помощ на друг обвиняем по делото или по други поводи (л. 91, ал. 3, т. т.1 и 2 НПК) при противоречиви интереси на обвиняемите. Съгласно Постановление 6/78 на ВС, дали е налице противоречие в обвинението се, решава в зависимост от конкретните обстоятелства по делото във всеки един случай, като при решаването на този въпрос следва да се изхожда от позицията на всеки обвиняем да бъде предоставена пълна възможност за осъществяване правото му на защита.



Интересите на обвиняемите са противоречиви не само, когато съществува противоречие в обясненията им, а така също при противоречие, съществуващо и извлечено от самия характер на обвинението на всеки от тях. В съдебната практика на ВС и ВКС последователно се поддържа, че различието на процесуалните позиции между обвиняемите е съществено, когато са налице такива несъответствия, които ги правят несъвместими и уважаването на едната позиция неизбежно води до накърняването на правата на другия подсъдим. А за противоречие, заложен в обвинението, става въпрос в случаите, когато оправдаването на единия подсъдим или осъждането му на по-леко наказание, означава накърняване на правата на другия подсъдим. Такива хипотези са налице, например, когато, съгласно обстоятелствената част на обвинителния акт, престъплението е извършено в съучастие, като единият обвиняем е подбудил другия или е имал особено активна и водеща роля, насочваща съизвършителя му при осъществяване на деянието. В Р №590-75-I на ВС конкретно се посочва, че противоречие в интересите на обвиняемия има не само когато един от тях се признава за виновен, а друг – не, но и тогава, когато от обясненията им се установява различно участие в извършеното престъпление, което може да има значение за степента на тяхната вина и за размера на евентуалното наказание, което следва да им се наложи. Подобен детайлизиран подход по изследване на конкретните факти по обвинението се открива и в Р. №716-91-I на ВС.

Изхождайки от преследвата в закона цел, следва да се сподели поддържаната в доктрината теза, че понятието «противна страна» в чл. 91, ал. 3, т. 3 НПК има не само процесуален аспект и не обхваща само страните по обвинението и обосноваването на гражданския иск, но включва изобщо пострадалия, неговите наследници, ощетеното юридическо лице, въпреки че не са били конституирани («Защитникът в наказателния процес на Република България», Екатерина Трендафилова). Това е така, защото при оказването на подобна правна помощ защитникът би могъл да се повлияе от създадените вече психологически връзки и отношения с посочените лица, което поставя в опасност ефективната защита. Тук отново е без правно значение естеството на правните съвети, които не се изисква да бъдат насочени конкретно към делото. Същевременно същата правна норма гарантира правата и на самата противникова страна, защото изключва и обратния ефект – възползване от отношенията или от получената информация от защитника в нейна вреда.

Избягването на съмнение за предубеденост е заложен и в чл. 91, ал. 3, т. 4 НПК с изискването защитник да не бъде лице с процесуално



качество, което вече е формирало становище по въпроси от предмета на делото.

Последното основание за отвод по чл. 91, ал. 3, т. 5 НПК – забраната да бъдат защитници лица, които са съпрузи, роднини по права линия или по съребрена линия до трета степен на съдия, съдебен заседател, прокурор или разследващ орган, има двойствена цел. Охранява правото на защита, но в същото време гарантира и правилния ход на процеса, който следва да доведе до постигане на задачите му по чл. 1 НПК.

Ако лицата, които не могат да бъдат защитници, не си направят самоотвод, ръководният орган е длъжен да ги отведе служебно или по искане на някоя от другите страни. Но, дори при самоотвод, не е достатъчна за защитника субективната му преценка, за да напусне процеса. Самоотводът не означава едностранно напускане, тъй като възникналото процесуално отношение със съда, се преустановява, когато съдът се произнесе по основателността на изтъкнатите причини. Така се предотвратява необосновано бягство от отговорност от страна на защитника, противно на волята на обвиняемия. Освен това съгласно чл. 27, ал. 1 НПК всички въпроси по делото в съдебна фаза се решат от съда, което означава, че съдът следва изрично да се произнесе с определение, като отведе защитника или остави без уважение искането му за отвод.

Следва да се обърне внимание на усложнената процесуална ситуация, когато в хода на процеса защитникът на двама обвиняеми се окаже в положението на противопоставени помежду си линии на защита на двамата. В този случай той вече не може да бъде защитник на нито един от тях, тъй като и по отношение на двамата ще е налице основание по чл. 91, ал. 3, т. 1 НПК.

III. Видове защита

Съгласно чл. 93 НПК и чл. 94, ал. 3 НПК защитата може да бъде доброволна – по избор на обвиняемия, или служебна – по назначаване от съответния орган.

1. Доброволна защита.

Упълномощаването на защитник има характер на договор, то може да бъде извършено в писмена или в устна форма, като компетентният орган трябва да се увери, че са налице предпоставките за допускане на упълномощеното лице до участие. От принципа, въведен в чл. 93, ал. 2 НПК, обвиняемият и защитникът да представят писмено пълномощно по делото е предвидено изключение в чл. 93, ал. 4 НПК, което позволява



само в съдебна фаза упълномощаването да бъде извършено устно в съдебното заседание. Изявлението на обвиняемия обаче се закрепва отново писмено, тъй като се отразява в протокола, а съгласието за възникване на договорната връзка се скрепява с поставяне на подписа на обвиняемия в протокола.

Защитници по упълномощаване могат да бъдат и двете групи лица по чл. 91, ал. 1 и ал. 2 НПК. Компетентният съгласно фазата на процеса орган, който допуска до участие конкретното лице, преценява служебно дали не са налице основанията за отвод на защитника. Ако защитникът не бъде допуснат на основание, което не е предвидено в закона, ще е налице съществено процесуално нарушение. Защото накърняването на процесуалните права на защитника, означава накърняване на правото на обвиняемия да има защитник във всеки случай, а не само, когато защитата е задължителна.

Упълномощаването на защитник в наказателния процес е предпоставка за възникването на специфично процесуално представителство, което, както е посочено в Р. 8-72-I на ВС, съществено се различава от договора за мандат. Това е така, защото защитникът не само е представител на подсъдимия, чиито права и законни интереси защитава, но е и самостоятелна страна в процеса със свои права и задължения. Освен това наличието на упълномощаване не може само по себе си да породи желаните правни последици. То следва да породи процесуални правоотношения между него и органът, който ръководи процеса. Затова сложният фактически състав, в резултат на който възниква процесуалното представителство, завършва, когато органът допусне защитника до участие. Ето защо, съдебната практика от недалечното минало е приемала, че е необходимо съдът да постанови нарочно определение за допускане на защитника в процеса. Но, дори и да не се постановява такъв акт, винаги е налице произнасяне от съда в същия смисъл, защото след откриване на съдебното заседание, при проверка на страните, ако са налице законните предпоставки за възникване на процесуално представителство, съдът установява и заявява за протокола, че подсъдимият се явява със защитник, т. е. че упълномощеното лице отговаря на изискванията на чл. 91, ал. 1 и ал. 2 НПК и по отношение на него не са налице предпоставките за отвод.

На следващо място, разликата с гражданския договор за упълномощаване е, че при процесуалната защита правата и задълженията на страните се определят не съобразно волята им, а произтичат от закона – съответстват на конкретния стадий, в който е станало упълномощаването, а по-нататък следват развитието на процеса.



Договорът с лица, които не могат да бъдат защитници, не може да породи процесуално представителство. Ако се допусне участието на такъв защитник и бъде постановена присъда, ще бъде допуснато съществено процесуално нарушение, тъй като съдът служебно е бил длъжен да следи за спазване на изискванията относно участието на защитника. Защитникът, в съответствие с процесуалната си функция, е длъжен, ако е налице основание за самоотвод, незабавно да го посочи пред обвиняемия и съответния орган и веднага да преустанови дейността си.

Лицето, приело защитата, не може да се откаже от нея. Изключенията се допускат само при невъзможност да се изпълняват задълженията по независещи от защитника причини – заболяване, отсъствие и т. н. Тогава защитникът съгласно чл. 95 НПК следва да уведоми своевременно обвиняемия, за да може той да организира наново защитата си и да си упълномощи друг защитник.

За разлика от защитника, обвиняемият може да оттегли пълномощията си и да се откаже от защитата си винаги, когато реши (чл. 96 НПК). Отказът от защитника трябва да е изричен и доброволен. Не е необходимо обвиняемият да излага конкретни основания, поради което и органите на досъдебното производство или съда не могат да изискват от него такова поведение. Правото на обвиняемия да се откаже от защитника си не е обвързано със срок, което означава, че то може да бъде упражнено във всеки момент при необходимост и не се контролира от решаващия орган. Възможността на обвиняемия да шиканира за отлагане на делото не следва да се предполага, тъй като обвиняемият има право на защитник по негов избор, на когото има доверие, че ще го защитава адекватно. В този смисъл, не трябва да се забравя, че договорът за правна защита е договор, сключен с оглед личността, както се подчертава в Р. 29-93г.- I на ВС.

Действително отказът от защитник може да доведе до еднократно отлагане на делото, което обаче е в интерес на правосъдната дейност, тъй като иначе би се ограничило правото на обвиняемия свободно да организира защитата си и да е принуден да търпи защитник, който е загубил доверието му и не проявява нужната активност и компетентност. Приоритетността на правото на подсъдимия да има защитник по свой избор не се поставя под съмнение в практиката на ВКС (В този смисъл е и Р. № 289-95-I). Същевременно замяната на защитника с друг по избор не може да доведе до сериозно забавяне, доколкото не връща процеса назад и процесуалните действия до момента не следва да се извършват отново. Казаното до тук не означава, че съответният орган на процеса ще толерира злоупотреба с правото на



защита, което ще забави хода на процеса в нарушение на чл. 22 НПК. Ако отказът от защитник се превърне в механизъм за системно отлагане на делото, компетентният орган следва да разясни на обвиняемия, че счита процесуалното му поведение за недобросъвестно, да обясни мотивите си, да му разясни, че, ако не организира своевременно и окончателно защитата си по свой избор, ще продължи разглеждането на делото, а в случаите на необходима защита – ще предприеме действия за назначаване на служебен защитник.

2. Защита по назначаване

Процесуалното представителство, включително по наказателни дела, е вид правна помощ, чийто ред за предоставяне са регламентира от Закона за правната помощ (чл. 21, т. 3 ЗПП).

Системата за правна помощ по чл. 21, т. 3 ЗПП обхваща случаите на необходима (задължителна) защита в наказателния процес. Като самостоятелно основание за такъв вид защита в чл. 23, ал. 3 ЗПП е изведена хипотезата, когато обвиняемият не разполага със средства сам да си упълномощи адвокат, а желае да има такъв и интересите на правосъдието изискват това. Тази възможност обаче съгласно чл. 94, ал. 1, т. 9 НПК е едно от изричните основания за необходима защита в наказателния процес, поради което не следва да се приема като специално основание за назначаване на защитник, предвидено в ЗПП.

Решението за предоставяне на правната помощ се взема от ръководния орган в процеса по молба на обвиняемия или по негова инициатива, ако необходимостта на защитата не е обвързана с волята на обвиняемия. Неуважаването на искането (отказът) за предоставяне на правна помощ изисква от съда да се мотивира. Липсата на мотиви следва да се приеме като съществено процесуално нарушение, ограничило правото на защита на обвиняемия, в което се включва възможността му да получи мотивиран отговор на всички свои искания, за да се съобрази с него и да организира ефективно защитата си.

Процедурата за предоставяне на правна помощ започва с постановяване на акт, който трябва да отговаря на изискванията на чл. 25, ал. 3 ЗПП. В съдебна фаза това е определение, в което се обосновава фактически и правно необходимостта от правната помощ по конкретното дело. След това определението се изпраща на съответния адвокатски съвет за определяне на адвокат от Националния регистър за правна помощ.

Разпоредбата на чл. 25, ал. 5 ЗПП е съобразена с практиката на Европейския съд по правата на човека, че при възможност адвокатският



съвет определя адвокат, посочен от обвиняемия. В практиката си Европейският съд поддържа, че при избора на служебно назначен защитник правото на обвиняемия да посочи личността е подложено на известни ограничения по необходимост, но, доколкото е възможно, желанието на обвиняемия трябва да се вземе предвид, като може да бъде отхвърлено, когато са налице достатъчни и съответни основания с оглед интереса на правосъдието (Решението по делото Кроасан срещу Германия 1992г). Такива основания биха могли да бъдат, ако посоченият защитник работи в отдалечен съдебен регион, ако графикът му е натоварен и това ще доведе до отлагане на делото и т.н. При всички положения обаче Европейският съд подчертава, че назначаване на защитник, което не съответства на желанията на обвиняемия, е несъвместимо със справедливия съдебен процес, дори като се вземат предвид широките възможности за преценка на държавата, ако липсва съответно или достатъчно оправдание за незачитане на избора по сериозни и действителни съображения за прекъсване или забавяне на процеса.

Съгласно предвидената процедура по ЗПП съответният адвокатски съвет има задължение да уведоми компетентния орган за определения адвокат. Посочването на адвокат не е обвързващо от органа, тъй като с нарочен акт съгласно чл. 26, ал. 2 НПК и чл. 94, ал. 3 НПК той се произнася по наличието на предпоставките за назначаването на защитника, като взема предвид становищата и възраженията на страните и преценява дали са налице основанията за отвод.

Назначеният адвокат има същите права и задължения като упълномощения (Р. 476-99-II на ВКС). Единственото различие е свързано с това, че назначеният защитник не може да преупълномощава друг адвокат, тъй като това би довело до заобикаляне на задължителния формален ред по определяне и назначаване на защитник. Основното задължение на назначения адвокат е да даде пълноценна действителна защита. Той също, както и упълномощеният защитник, не може да се откаже от поетата защита освен по уважителни причини. Встъпването му изисква, макар не винаги да е по волята на обвиняемия, съгласието на последния, доколкото не го лишава от правото сам да си упълномощи защитник. Това означава, че участието на назначения защитник е възможно само ако обвиняемият мълчаливо го е приел.

В решението по делото Артико срещу Италия 1980г. Европейският съд е изтъкнал, че формалното назначаване на служебен защитник не осигурява ефективна правна помощ, тъй като защитникът може по различни причини да бъде възпрепятстван да изпълнява задълженията



си или просто да не върши работата си. В тези случаи съдът казва, че съответното на ЕКПЧОС поведение изисква властите да го заменят или да вземат мерки да изпълни задълженията си.

В решението по делото Камазински срещу Австрия, 1989г, е формулиран стандартът за дължимите от държавните власти действия по предоставяне на служебна защита. Посочено е, че държавата не може да бъде отговорна за всички недостатъци на назначения служебен защитник. От независимостта на адвокатската професия от държавните власти произтича основното положение, че воденето на защитата е предмет на уреждане главно между защитника и обвиняемия, поради което компетентните органи са длъжни да се намесят, единствено когато е налице «явно или достатъчно добре сведено до знанието им» неизпълнение на задълженията на служебния защитник да предоставя ефективно представителство.

По същото дело съдът заявява, че при възникнали проблеми между обвиняемия и неговия защитник невинаги, когато защитникът не е бил заменен от съда, е допуснато нарушение на изискването за спречедлив процес. Изведен е принципът, че няма да бъде установено нарушение, когато съответният орган е обърнал внимание на оплакването, проучил е по задоволителен начин въпроса и е взел обосновано решение да не заменя адвоката.

Възможностите за контрол върху качеството на предоставената защита от компетентните органи са били предмет на задълбочено обсъждане и в българската съдебна практика и доктрина. ВС приема, че поддържаната линия на защита във вреда на обвиняемия следва да се преценява като изричен отказ от защита (Р. 1122-58-II). А в доктрината се подчертава, че още по-опасен може да бъде «мълчаливият отказ от защита, прикрит зад формално отношение към поверената задача» (Ст. Павлов «Осигуряване на гражданите на право на защита в наказателния процес»). Следователно допустимата намеса се извършва при радикално неизпълнение на задълженията на защитника, което може да се приравни на липса на защита, защото не бива да бъде игнориран принципът, че съдът или органите на досъдебното производство нямат правна възможност да заменят вътрешното убеждение на защитника, основано на доказателствата и закона, за провеждане на защитата със собствената си представа за това как тя би се осъществила по най-добрия начин.

Ако в хода на процеса обвиняемият упълномощи по свой избор защитник, съгласно чл. 94, ал. 4 НПК назначеният защитник се отвежда от компетентния орган. ВС е имал повод в Р. 576-80-I да се произнесе, че лишаването на подсъдимия от правото да си осигури договорна защита



под предлог, че по делото участва служебен защитник, е грубо нарушение на правото му на защита.

3. Необходима защита.

Необходимата (задължителна) защита е изключение от правилото, че защитникът участва само по волята на обвиняемия. Изключителният ѝ характер налага основанията ѝ да се приемат за изчерпателно уредени в закона. В случаите на необходима защита участието на защитника трябва да бъде документирано по несъмнен начин, тъй като в противен случай ще се приеме липса на участие, представляващо съществено процесуално нарушение, ограничило правото на обвиняемия на защита.

Хипотезите на необходима защита са посочени в основната си част в чл. 94, ал. 1 НПК. Освен тях, когато е налице такова основание, процесуалният закон изрично го предвижда в съответната процедура. Извън обхвата на чл. 94, ал. 1 НПК е останало основанията за задължителна защита по чл. 70, ал. 1 НПК - при настаняване на обвиняемия за изследване в психиатрично заведение, по диференцираните процедури по сключване на споразумение по гл. XXIX НПК и на съкратено съдебно следствие по гл. XXVII НПК.

Съгласно чл. 94, ал. 1, т. 1 НПК участието на защитник е задължително, когато обвиняемият е непълнолетен. Постоянната съдебна практика на ВС и на ВКС поддържа, че участието на родителя на обвиняемия в наказателния процес не освобождава компетентните органи от изискването да осигурят на обвиняемия задължителна защита, включително чрез назначаване на адвокат съгласно чл. 94, ал. 3 НПК. Ако в хода на процеса обвиняемият навърши пълнолетие, специалното основание за необходима защита отпада и ако не е налице друго и той не изрази желание да има защитник, назначеният защитник следва да се отведе. В Тълкувателно решение 2/2002г. на ВКС изтъква, че неучастието на защитник на непълнолетен обвиняем, навършил междуременно пълнолетие, е неотстранимо процесуално нарушение, поради което не може да бъде основание за връщане на делото за отстраняването му в стадия, в който е било допуснато.

Следващото основание по чл. 94, ал. 1, т. 2 НПК за задължителна защита е налице, когато обвиняемият страда от психически или физически недостатъци, които му пречат да се защитава сам. Психическите недостатъци не е необходимо да са такива, че да изключват изобщо осъществяването на личната защита. Достатъчно е те да възпрепятстват осъществяването ѝ в пълен обем.



В никой случай обаче под “психически недостатъци” не трябва да се разбират такива, които изключват вменяемостта, тъй като в хода на процеса това би било основание по чл. 24, ал. 1, т. 5 НПК за прекратяване на наказателното производство. (В този смисъл е Р. 99-77-I на ВС).

Наличието на разглежданото основание за необходима защита изисква приложеното по делото заключение на съдебнопсихиатрична експертиза за установено психическо заболяване винаги да се обсъди от съда, за да се даде отговор дали подсъдимият преди съдебната фаза е могъл да се защитава сам. Ако липсва такова произнасяне от съда, присъдата ще бъде постановена при съществено процесуално нарушение (Р. 215-78-I, 51-73-ОСНК на ВС). ВКС в друго свое решение № 234-95-I подчертава, че, когато в съдебно заседание се установи, че подсъдимият поначало страда от психически недостатък, който му пречи да се защитава сам, е длъжен да прекрати съдебното производство и да върне делото от стадия на предварителното разследване.

В тази връзка е необходимо да се отчита, че няма тъждественост между психическия недостатък и психическото заболяване. Заболяването поставя под съмнение вменяемостта, а недостатъкът – ефективната защита. Освен това не всички психически недостатъци са заболявания. Те представляват психическа непълноценност, която пречи на обвиняемия да има нормална психическа устойчивост и способност за правилна ориентация и адекватна реакция. Затова в много случаи наркозависимите обвиняеми, предвид степента на зависимост и ако не са в ремисия, страдат от такива психически недостатъци и правото им на справедлив процес изисква задължителна защита.

Когато подсъдимият има затруднения със слуха и говора, безпротиворечиво константната практика приема, че е налице физически недостатък, който възпрепятства личната му защита и изисква задължителна (напр. Р 543-79-I). Възможно е обвиняемият да страда от няколко физически и/или психически недостатъци, които, сами по себе си, да не са достатъчни, но съвкупно да пречат на личната защита. Ето защо, винаги следва да се преценява не броя, а естеството им.

Следващото основание за задължителна защита по чл. 94, ал. 1, т. 3 НПК е формулирано с оглед тежестта на наказанието и понастоящем не поражда сериозни проблеми при търкуването му в съдебната практика. Изисква се предвиденото наказание да е не по-малко от 10 години лишаване от свобода или друго по-тежко наказание. Тази разпоредба касае минимума на определената в закона санкция (ППВС 6/78 на ВС), от една страна, а, от друга – предвиденото, а не наложеното от съда наказание. При няколко престъпления достатъчно е за едното да е



предвидено наказание с такъв минимум, за да се приеме, че е налице основание за задължителна защита на обвиняемия по цялото обвинение. А в случай на допуснато от съда изменение на обвинението по реда на чл. 287 НПК, меродавно оттук нататък за правото на защита, включително за задължителната, ще бъде новото обвинение, тъй съдът ще се произнесе само по него, доколкото първоначално внесеното вече е отпаднало.

Съгласно чл. 94, ал. 1, т. 5 НПК, когато интересите на обвиняемите са противоречиви и единият от тях има защита е налице основание за т. нар. условно необходимата защита – защитата е задължителна освен ако обвиняемият не е заявил, че се отказва от защитник. Заложеният принцип в тази разпоредба е, че на всеки обвиняем трябва да бъде осигурена пълна възможност за защита, за да не бъде поставен в неравнопоставено положение спрямо другите обвиняеми. По отношение на противоречивите интереси тук е приложимо всичко, което беше казано при основаниято за отвод на защитника по чл. 91, ал. 3, т. 1 НПК и е безпредметно да бъде повтаряно.

Още една хипотеза на условно необходима защита е предвидена, когато обвиняемият не владее български език (чл. 94, ал. 1, т. 4 НПК). Основанието е разбираемо и то се изразява в поддържане на принципната позиция, че за да се осигури защита в пълен обем е необходимо пълноценно разбиране и ползване на официалния език на съдопроизводството. Практиката не среща проблеми при приложението на тази разпоредба по отношение на чужденци. Проблемът възниква по отношение на представители на малцинствата, които в много случаи не разбират в достатъчна степен български език и не могат да се ориентират правилно в хода на процеса. В този аспект критиките на правозащитните организации към органите на съдебната система често са основателни (В този смисъл има препоръка в статията “Достъпът до адвокатска защита и правото на справедлив процес”, с автор Георги Митрев, сп. “Правата на човека” 2/2002г). Разумното тълкуване и приложение на разглежданата разпоредба следва да изхожда от целта на института на правната помощ и да преценява във всеки конкретен случай дали лицето, макар и български гражданин, има необходимата степен на грамотност, която да му позволява да се ориентира адекватно по отношение на процедурата, и дали разполага със съответния езиков ресурс да се защити ефективно чрез поддържане на активна позиция. В този аспект ВКС в Р. №301-2001-III подчертава правилната отправна позиция за преценка – когато от обстоятелствата по делото възникват сериозни съмнения относно степента на грамотност на подсъдимия, винаги ще е налице основание за назначаване на защитник. Като в



същото решение ВКС стига по-далеч при извеждане на гаранциите за ефективна защита, като сочи, че в някои случаи неграмотността може да се счита за психически недостатък, възпрепятстващ личната защита.

Императивно основание за задължителна защита по чл. 94, ал. 1, т. 8 НПК е отсъствието на обвиняемия, т.е. задочното производство. Спорният въпрос, който възниква в този аспект, е дали под “отсъствие на обвиняемия” следва да се има предвид отсъствието само по дела, по които е задължително участието му, т.е. при условията на чл. 269, ал. 1 НПК за обвинения за тежки престъпления или винаги когато обвиняемият не се явява, независимо от обвинението. Към настоящия момент няма задължителна тълкувателна практика, а в текущата практика на ВКС се срещат решения и в двете насоки. Вярно е, че в тесен правораздавателен смисъл от систематичното и езиково тълкуване на разпоредбата на чл. 269, ал. 3 НПК, в която е регламентирана възможността да се даде ход на делото в отсъствие на обвиняемия, следва извода за нейната обвързаност с чл. 269, ал. 1 НПК, касаеща хипотезите на задължително участие на обвиняемия. В същото време разглеждането на наказателно обвинение, по което обвиняемият не се защитава лично или чрез представител, поставя в сериозна опасност правото му на защита и може да бъде свързано с тежки последици при евентуално осъждане – включително налагане на наказание лишаване от свобода. Поради това считам, че разумното приложение на закона е това, което не създава никакви ограничения на правата, поради което “отсъствие” по смисъла на чл. 94, ал. 1, т. 8 НПК следва да се разбира в буквален фактически смисъл – основанието е налице винаги, когато обвиняемият не участва в производството, независимо от това дали обвинението е за тежко или леко престъпление.

Настоящият наказателнопроцесуален закон съобразява основанията за необходима защита с изискванията на чл. 6, т. 3 (с) ЕКПЧОС и относно предоставянето на безплатна правна помощ по наказателни дела. Предвидена е възможността, когато лицето не разполага с достатъчно средства и интересите на правосъдието изискват това, по искане на обвиняемия да му бъде назначен служебен защитник.

Липсата на средства се констатира въз основа на представените по делото доказателства за имущественото състояние на обвиняемия. От практиката на Европейския съд е видно, че изискванията към доказването на тази предпоставка не са високи. В повечето случаи държавата не спори и съдът приема липсата на спор за достатъчна да обоснове затруднено финансово състояние. В решението по делото Пакели срещу ФРГ, 1983г, съдът отхвърля като неоснователни доводите на правителството за липса на необходимост от назначаване на



защитник, защото самият обвиняем е твърдял пред националния съд наличие на добър доход в страната, на фирма в Турция, като приема за несъстоятелни и твърденията, че нелегалната търговия с наркотици е била източник на достатъчни доходи за обвиняемия. Европейският съд преценява като меродавни за липсата на средства обстоятелството, че обвиняемият дълго време е бил задържан (две години), през които не е извършвал никоя от сочените дейности и не е реализирал доход, както и че в касационната инстанция защитникът му е искал да представи удостоверение за бедност, което не е било допуснато.

Същият подход на разглеждане на въпроса Европейският съд прилага и в решението Биба срещу Гърция, 2000г, в което взема предвид, че жалбоподателят е нелегален имигрант в страната, че до ареста си е бил на временна неквалифицирана работа, че у него е била намерена малка сума пари, която е била конфискувана.

Подобен начин на преценка е напълно допустим и приложим и за българския съд, доколкото все още липса утвърдена национална съдебна практика.

По отношение на втората предпоставка, засягаща интересите на правосъдието, отново поради липса на дефинитивна национална практика, следва да потърсим отправните точки за правилното приложение на закона в практиката на ЕСПЧ. В решенията на Европейския съд са изведени последователно критерии за извеждане на интереса и те са в няколко насоки:

- тежестта на престъплението и на предвиденото наказание;
- сложността на делото;
- личността на подсъдимия.

Изясняването на всеки от тези признаци изисква конкретна преценка на фактите и обстоятелствата по делото.

Относно първия критерий Европейският съд приема, че предвидено наказание лишаване от свобода за престъплението по обвинението е достатъчно строга санкция, обуславяща необходимост от процесуално представителство (Р. Бенам срещу Обединеното кралство)

При дефиниране на втория критерий Европейският съд изхожда най-вече от сложността на съдопроизводствените правила, поради което приема, че въззивното и касационното обжалване демонстрират достатъчна сложност и създават реални затруднения за неквалифицирания обвиняем (в този смисъл са изложени съображения в Р. Биба срещу Гърция и Р. Фам Хоанг срещу Франция, 1992г.) От разбиране се е ръководил и българският законодател, като е предвидил ново основание за необходима защита в касационното производство съгласно чл. 94, ал. 1, т. 7 НПК.



По отношение на личността на подсъдимия Европейският съд в решението си по делото Каранта срещу Швейцария, 1991г, отчита обстоятелства, които поставят молителя в неравностойно социално положение. Взети са под внимание чуждестранният произход на младежа и неблагоприятната му ситуация в швейцарското общество, липсата на квалификация и предходните му многобройни осъждания.

На следващо място, съгласно чл. 94, ал. 1, т. 6 НПК, когато е направено искане по чл. 64 НПК или обвиняемият е задържан под стража защитата му е задължителна. Така формулирана разпоредбата поражда проблеми при прилагането ѝ, тъй като допуска разнопосочни тълкувания :

- че се отнася само в производствата по чл. 64 и чл. 65 НПК
- че се отнася до цялото наказателно производство, по което обвиняемият е задържан;
- че се отнася до всички наказателни производства, по които има задържан обвиняем, без значение по кое дело е била взета мярката му за неотклонение “задържане под стража”.

След като допуска разнопосочни тълкувания разумният подход отново изисква да бъде избран най-широкия прочит на нормата, тъй като със сигурност, той не би довел до накърняване на правото на защита. Още повече, че гарантирането на защита на обвиняем, чието право на свободно придвижване е сериозно ограничено, по всички водени срещу него дела, има дълбок резон в предназначението на защитника да съдейства на хора, поставени в неравностойно положение по отношение на реалните им възможности да организират сами пълноценно защитата си, а понякога и да упълномощят адвокат по избор, както и да въздейства с правни средства върху по-бързото протичане на процеса. Такова нормативно разрешение се среща и в някои други правни системи. Проф. Трендафилова в монографията си “Защитникът в наказателния процес” изтъква, че според чл. 140, ал. 1 НПК на ФРГ участието на защитник е задължително, когато обвиняемият по това или по друго дело е задържан не по-малко от три месеца и няма да бъде освободен поне две седмици до началото на съдебното заседание. Очевидно законодателната целесъобразност е била да охранява интересите на обвиняем, който среща обективни трудности при организиране на личната си защита в условията на арест.

Във всички случаи на необходима защита, за да се постигне целта на закона, защитникът може да бъде само адвокат. Това е така, тъй като за пълноценното представителство и за компенсацията на различните фактори, възпрепятстващи личната защита, се изисква квалифицирана



правна помощ, каквато може да се окаже само от адвокат. В този смисъл трябва да се тълкува разпоредбата на чл. 94, ал. 3 НПК.

В хипотезите на безусловно необходима защита заявлението на обвиняемия, че не желае защитник, е без правно значение.

IV. Процесуална функция на защитника

Основното предназначение на защитника е с дейността си да съдейства за изясняване на всички фактически и правни положения, които са в полза на обвиняемия. По същество това означава да изгражда и поддържа обосновано тези, които оборват частично или изцяло обвинението. Защитникът няма законно право да изнася факти, които подкрепят обвинението.

Въпросът, който е стоял преди време в доктрината и съдебната практика, дали при осъществяване на дейността си, защитникът се ръководи от своето вътрешно убеждение или от принципа за солидаризиране с позицията на обвиняемия, вече еднозначно е решен в чл. 98, ал. 1 НПК.

Състезателното начало изисква признаване на равни процесуални права в съдебното следствие, за да се разгърне максимална активност от всички страни. Ако защитникът се съобразява винаги с позицията на подсъдимия, то това неминуемо би се отразило негативно върху качеството на защитата и би я превърнало във вариация на личната защита, т. е. би я лишило от предназначението ѝ.

Както беше изтъкнато, защитникът не може да се откаже от поетата вече защита, когато не споделя избраната от обвиняемия линия. Но може да не я приеме, защото очевидно се поставя под съмнение ефективността ѝ, ако изначално е било налице противоречие. Когато обаче защитата е приета, има два възможни варианта – защитникът да продължи да отстоява съгласуваната с подзащитния му позиция, макар да счита, че тя не е ефективна или да уведоми обвиняемия, че линията на защита трябва да бъде изменена и че обвиняемият разполага с гарантирана възможност да организира защитата си, както счита за правилно. Първият вариант е несъстоятелен, защото липсата на убеждение за убедителност и перспективност у защитника противоречи на естеството на защитата.

Второто становище намира опора в чл. 98, ал. 2 НПК, която отчита, че защитникът, който смята да промени основните линии на защитата, като процесуален представител няма право да продължи защитата в избрания от него смисъл само по свое усмотрение. Изисква се, първо, защитникът да уведоми обвиняемия и да му даде възможност да го



отстрани или да го остави да продължи защитата, както смята за подходящо. Обвиняемият може да се възползва от правото си да осигури ефективно функциониране и на едната (личната) и на другата си защита (чрез защитник).

Във всички случаи замяната на защитника не може да се тълкува във вреда на подсъдимия. Защитникът излага само това, което мисли, но въз основа на фактите в полза на обвиняемия. Тази специфика на процесуалната му дейност не може да се тълкува като дискредитиране на позицията му, защото добрата защита не означава изопачаване на доказателствата, нито фабрикуване или манипулиране на доказателства. Ефективната защита изгражда, въз основа на допустим логически анализ на всички доказателства или само на част от доказателствата, версия в интерес на обвиняемия, която опровергава или внася съмнение в обвинителната теза. Оттук следва и принципното положение, че след като защитникът е длъжен да посочи и да изведе пред съда всички обстоятелства, които са в полза на обвиняемия, то тогава той не би могъл да бъде ограничаван само в рамките на обстоятелствената част на обвинението. Поради това, ако защитникът иска в съдебното следствие да бъдат допуснати доказателства, които не съответстват на изложените от прокурора фактология и правни изводи, съдът няма правна възможност да ги приеме за неотносими, ако защитникът твърди, че те са насочени срещу опровергаване на обвинението от всичките му възможни страни чрез установяване на несъстоятелността и на други възможни изводи във вреда на обвиняемия. Правният интерес на защитника и обвиняемия се извежда от възможностите на прокурора и съда при определени предпоставки и в определени предели да излизат извън рамките на повдигнатото с обвинителния акт обвинение. Става въпрос за компетентността на прокурора да измени обвинението по реда на чл. 287 НПК при установяване на нови факти – основание за съществено изменение на обстоятелствената му част или за прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление, и правомощията на съда по чл. 301, ал. 1, т. 2 НПК да приеме фактическа обстановка, която представлява несъществено изменение на обстоятелствената част на обвинителния акт или да преквалифицира деянието в по-леко, еднакво или същото наказуемо престъпление. Но задължението на защитника по чл. 98, ал. 1 НПК с цялата си дейност да съдейства за изясняване на всички фактически и правни положения, които са в полза на обвиняемия, видно от текста на самата разпоредба, трябва да бъде изпълнено със законни средства. Това несъмнено означава, че процесуалният закон не дава възможност да се толерира използването на незаконни похвати за събиране на доказателства, нито



необоснованото отлагане на делото, водещо до забавяне на приключването му.

Същевременно, тъй като защитникът встъпва в процеса по волята или със съгласието на обвиняемия и е негов процесуален представител, той може да упълновощава друго лице за защитник само със съгласието на обвиняемия – чл. 93, ал. 3 НПК, длъжен е да съгласува с обвиняемия основните линии на защитата – чл. 98, ал. 2 НПК, не може да се откаже от приетата защита, освен ако стане невъзможно да изпълнява задълженията си по независещи от него причини – чл. 95 НПК.

Диференцирането на защитника от обвиняемия като самостоятелна страна е изведено последователно в закона чрез регламентиране на правата му, които са различни по обхват и естество от тези на обвиняемия, чрез предвидената възможност обвиняемия, независимо от защитника си, да упражнява лично останалите си права.

Процесуалните права на защитника са и негови задължения, посочени са в чл. 99 НПК в общ, абстрактен вид, но конкретното им съдържание се определя от специфичните задачи на съответния стадий. В досъдебното производство защитникът взема участие във всички процесуални действия с обвиняемия – винаги при привличане на обвиняемия, при разпита му, при вземане на мярка задържане под стража и домашен арест, при осъществяване на някоя от формите на съдебен контрол в открито съдебно заседание в досъдебното производство върху други мерки за процесуална принуда, при разпит пред съдия на обвиняем или свидетел, при предявяването на разследването. В случай че не е била осигурена пълноценна възможност за участие на обвиняемия със защитник, това ще представлява съществено процесуално нарушение, чието отстраняване в съответния стадий следва да бъде разпоредено от съдията-докладчик или при негов пропуск – по-късно от съда. Ако органите на досъдебното производство, допуснат извършването на процесуалноследствени действия с обвиняемия съгласно чл. 97, ал. 2, изр. 2 НПК могат да пристъпят към извършването им само след като осигурят на обвиняемия възможност да се свърже със защитника си и да организира защитата си с негово участие. Ролята на предоставената защита на досъдебното производство не трябва да се подценява от съда, защото понякога предпоставките за успеха ѝ в съдебната фаза се създават в предходните стадии. Така например в делото Аверил срещу Обединеното кралство Европейският съд по правата на човека приема, че е обвиняемият е бил лишен от справедлив процес, като подчертава значението на сериозните и необратими последици, които отказът за достъп до адвокат в разпита



пред разследващ орган в първите стадии, е имал за конкретния изход по делото.

В съдебната фаза при условията на състезателно производство защитата се разгръща в пълен обем. Защитникът е вече страна в процеса, с права, равни на правата на останалите страни, и дейността му се осъществява пред орган, необвързан с обвинението и при пълно разгръщане на всички основни принципи на наказателния процес.

Некомпетентното осъществяване на защитата от упълномощения защитник не може да се преценява от горните инстанции като процесуално нарушение. Обвиняемият е избрал защитника си и, в случай че не е бил доволен от професионализма и добросъвестността му, е могъл да оттегли пълномощията си и да го замени с друг. Съдът няма правна възможност да отстрани защитника, ако счита, че не изпълнява компетентно защитата си. Както ВС е посочил в Р. 236-82-I на ВС, недобросъвестното изпълнение на поетото задължение от защитника не е основание за отмяна на присъдата, а е основание за дисциплинарна отговорност на адвоката. Съдът обаче следи защитникът да има съответно на процесуалните изисквания поведение и ако то не е такова, следва да вземе мерки в кръга на компетентността си, като например тези по чл. 267, ал. 3 НПК при наличие на предпоставките за това.

Осигуряването на ефективна защита обаче означава, че, ако защитникът на практика оставя подсъдимия без защитник, като не се явява, това му недобросъвестно поведение трябва да бъде взето предвид от съда, който е длъжен да вземе своевременни мерки за коригирането му. Съдът следва да разясни задълженията на защитника и ако е адвокат, да му съобщи, че ще уведоми адвокатския съвет за ангажиране на дисциплинарната му отговорност. Ако тези мерки не дадат резултат, съдът следва да разясни на обвиняемия, че може да упълномощи друг защитник и да му даде възможност да стори това. В случай че обвиняемият бездейства, а защитата му е задължителна, то тогава съдът трябва да предприеме действия за стартиране на процедурата по назначаване на защитник.

Библиография :

Защитникът в наказателния процес на Република България, Софи-Р, 1992г.

Осигуряване на гражданите право на защита в наказателния процес на НРБ, С., 1986г.