

# РЕШЕНИЕ

№ 4

гр. Варна , 23.02.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ** в публично заседание на  
петнадесети януари, през две хиляди двадесет и първа година в следния  
състав:

Председател: Румяна Панталеева

Членове: Росица А. Тончева  
Десислава С. Сапунджиева

при участието на секретаря Соня Н. Дичева  
в присъствието на прокурора Илия Христов Николов (АП-Варна)  
като разгледа докладваното от Румяна Панталеева Въззивно наказателно  
дело от общ характер № 20203000600294 по описа за 2020 година

Предмет на въззивното производство е присъда № 10/18.06.2020 г. по НОХД № 378/19 г. на Окръжен съд Шумен, с която Г. И. Р. е бил осъден по чл.116, ал.1, т.6, пр.2 и 3, вр.чл.54 от НК на лишаване от свобода за срок от седемнадесет години при първоначален строг режим. За да вземе това решение, първоинстанционният съд е приел в съответствие с внесеното обвинение, че на 24.07.2018 г. в околностите на с.Зайчино ореше, област Шумен, по особено мъчителен начин и с особена жестокост, подсъдимият е умъртвил умишлено К.К.И.

Въззивната проверка се инициира с жалба от адвокат Е.Б., АК Благоевград, упълномощен за въззивното производство от подсъдимия, който иска последният да бъде оправдан, или присъдата да бъде изменена с прилагане на чл.55, ал.1, т.1 от НК, или делото да бъде върнато за ново разглеждане. Поради отказ на адвокат Б. да изпълнява договорните си задължения по пълномощното, в съдебното заседание на настоящата инстанция подсъдимият се представлява от назначен по ЗПП адвокат – Т.К., АК Варна, който поддържа искането за връщане на делото за ново разглеждане в първоинстанционния съд на различни основания - поради нарушаване на правото на защита и липса на безспорни доказателства относно вменяемостта на подсъдимия. Становището на представителя на въззивната прокуратура е, че липсват допуснати съществени процесуални нарушения, представляващи

основание за връщане на делото и намира приетите от състава на окръжния съд фактически положения за напълно обосновани, приложението на материалния закон – за правилно, а наложеното наказание – за справедливо, поради което моли присъдата да бъде потвърдена. Подсъдимият твърди, че не е извършил деянието и иска убиецът да бъде намерен.

След цялостната въззивна проверка съгласно изискването в чл.314, ал.1 от НПК, както и по изрично направените възражения от защитата за допуснати в съдебната фаза съществени процесуални нарушения, се установява, че действително е налице такова, неотстранимо в настоящата инстанция и формално представляващо основание за връщане на делото за ново разглеждане от първостепенния съд.

След започване на разследването във връзка със смъртта на К.И. на 24.07.2018 г. и извършване на редица процесуално-следствени действия, включващи повдигане на обвинение по чл.116, ал.1, т.6 от НК срещу Г.Р. в период, когато защитата му се осъществявала от назначен по реда на ЗПП защитник – адвокат Л., с пълномощно от 29.08.2018 г. в производството встъпил адвокат М. и направил искане за нов разпит на подсъдимия, тогава в качеството на обвиняем. Такъв бил проведен на 14.09.2018 г., и в него Р. заявил, че на инкриминираната дата не се е срещал с пострадалия. В изготвения протокол били отразени множество искания на адвокат М. за събиране на нови гласни доказателства с цел установяване на конкретни факти, както и желанието му да присъства при разпита на визираните от него свидетели. Последващи разпити били провеждани, но на тях защитникът не присъствал.

След започване на съдебното производство, в проведеното на 17.12.2019 г. разпоредително заседание, адвокат М. пледирал, че са допуснати процесуални нарушения, но свързани с правата на пострадалите, каквито не били констатирани, като във второ разпоредително заседание от 24.02.2020 г. било поискано и взето решение за разглеждане на делото в процедура по чл.371, т.1 от НПК, при което адвокат М. дал съгласие свидетелите по обвинителния акт да не бъдат призовавани и разпитвани, а да се приемат показанията им от досъдебното производство. В хода на съдебното следствие подсъдимият дал обяснения, според които не е извършил вменяваното му престъпно деяние. Били прочетени всички обяснения, давани от него на досъдебното производство, като по отношение на протоколираното от 26 и 27.08.2018 г. в присъствието на служебния защитник адвокат Л. заявил, че не е вярно, и че поддържа само казаното на 14.09.18 г., когато, представляван вече от адвокат М., отрекъл съпричастността си към престъплението. Но в пледоарията си адвокат М. приел, че има извършено деяние, като възразил единствено по квалификацията – че не се касае за умишлено убийство по чл.116, ал.1, т.6, пр.2 и 3 от НК, а за причиняване на смърт по непредпазливост, в резултат на умишлено нанесена тежка телесна повреда по чл.124 НК. При това, очевидно в подкрепа на така заетата позиция, в защитната си реч той

се позовал само на самопризнанията, дадени от подсъдимия в качеството на обвиняем в присъствие на друг адвокат, но без да взима предвид и оценява, на практика игнорирайки, защитната линия, възприета от подсъдимия именно след неговото встъпване в досъдебното производство, която Р. е продължил да следва и в рамките на съдебната фаза - като отрича да е извършил деянието. Като последица от заетата различна защитна позиция, независимо и въпреки съдържанието на защита, упражнена от подсъдимия Р., защитникът му адвокат М. не поискал от първоинстанционния съд, дори и в условията на алтернативност, постановяването на оправдателна присъда. От своя страна, в личната си защитна реч, подсъдимият казал, че не е пипал пострадалия, и че не го е направил /очевидно това в което е обвинен/, а в последната си дума поискал да бъде освободен. При тези данни изречението, с което завършва защитната му реч „Съгласен съм с казаното от защитника ми“, предвид и констатираните посредством използвани специални знания особености на неговия интелект, по-скоро сочат, че той не е разбрал казаното от защитника си.

След преглед на макар и неизобилната съдебна практика по чл.98 от НПК, и взаимствано от нея, следва да се отбележи, че законодателят влага в задълженията на защитника да оказва правна помощ на обвиняемия и с цялата си дейност да съдейства за изясняване на всички фактически и правни положения, които са в негова полза, което се осъществява чрез използване на всички законни средства и методи за активно участие в доказването, чрез убедено опровергаване на обвинението и разобличаване на всяка теза, противоречаща на интересите на обвиняемия. Т.е. защитникът е длъжен да даде необходимата, действителна защита на подсъдимия, а такава е само ефективната и резултатна защита, съответно правото на защитник трябва да се разбира като право на ефективна дейност на защитника.

От редакцията на чл.98, ал.2 от НПК следва че:

- задължение на защитника е да съгласува с подсъдимия основните линии на защитата,
- задължение на защитника е да извърши преценка дали основните линии на защита, предложени от подсъдимия, са съвместими с неговите задължения,
- задължение на защитника е да уведоми своевременно подсъдимия, ако е налице такава несъвместимост,
- в случай на несъвместимост защитникът може да бъде отстранен от наказателното производство.

Съдът от своя страна няма правомощия да се намесва във възприетата линия на защита. Но съобразно функциите си на ръководно-решаващ орган в централната фаза на процеса, следи и е гарант за справедливото му протичане, вкл. за съблюдаване на общите принципи на правото на защита, визирани в чл.15 от НК, и в частност предоставянето на

участниците в него на всички процесуални средства, необходими за защита на техните права и законни интереси. Безспорно разминаването в защитните позиции на подсъдимия и неговия защитник е белег за неефективност на защитата, видно от разпоредбата на [чл.98, ал.2 от НПК](#), според която, когато защитникът счита, че основните линии на защитата, предложени от обвиняемия, са несъвместими с неговите задължения, той следва да уведоми своевременно обвиняемия, за да може последния да вземе информирано решение с оглед възможността защитникът да бъде отстранен от наказателното производство.

Разгледана на тази плоскост, адвокатската помощ, оказана в първата инстанция на подсъдимия Р. от упълномощения от него защитник адв.М. не е била съобразена с изискванията на [чл.98 от НПК](#). Очевидно позициите на подсъдимия и защитника му не са били съгласувани, като подсъдимият е твърдял, че е невинен, а защитникът му е изразил становище за доказаност на обвинението, макар и при друга правна квалификация, по категоричен и несъмнен начин. При тази ситуация, макар и упълномощен от него, защитникът е следвало да уведоми подсъдимия за противоречието в линиите на защита и да му даде възможност да изрази становище за евентуален отказ от оказваната адвокатска услуга, респ. молба за замяна на защитника.

Съдебната практика е приела, че за органите, осъществяващи ръководство и контрол в съответната фаза на наказателното производство, съществува задължение, когато констатира поведение на защитата, което нарушава, застрашава правата на привлеченото към наказателна отговорност лице или очевидно действа против волята му, да отведат защитника. Ако това не бъде сторено и се констатира действия на защитника, насочени към подпомагане на обвинението, вкл. и чрез съгласие с обвинителната теза, е допуснато съществено нарушение на процесуални правила, засягащо правото на защита на обвиняемия. В практиката си ЕСПЧ е разглеждал въпросите, свързани с адвокатската защита, през призмата на евентуално нарушение на чл.6 от Конвенцията, при което е обсъждал действията на защитника на плоскостта на неговата ефективност и доколко той е допринесъл за защитата на обвиняемия. ВКС в своите актове също многократно е посочвал, че съдът, като ръководещ и решаващ орган в съдебната фаза, е длъжен да следи дали се спазва изискването за справедлив процес при осъществяване на защитата на подсъдимия.

В случая съставът на първоинстанционния окръжен съд е следвало да констатира заетата от защитника линия на поведение относно обвинението и несъответствието ѝ с личната защитна позиция на подсъдимия, и да уведоми последния за процесуалните възможности, с които той разполага, за защита на своите права и законни интереси, вкл. за възможността защитникът да бъде заменен – чрез упълномощаването на нов адвокат, или служебно назначаване на такъв по реда на ЗПП. Неизпълнението на това задължение от страна на съда представлява процесуално нарушение, довело до ограничение на защитата на подсъдимия, която по смисъла на [чл.94, ал.1, т.т.3 и 6 от НПК](#) е била задължителна. Нарушението е съществено, неотстранимо от настоящия съд, но отстранимо при повторно разглеждане на делото в първостепенния, и налага извод за наличие на основанията,

визирано в чл.348, ал.3, т.1 от НПК, последица от което е отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Окръжен съд Шумен, от стадия на съдебното заседание.

Предвид последното, обуславящо предстоящо решаване на делото от нов съдебен състав, който формира свое вътрешно убеждение, другите две възражения на адвокат К., наведени пред въззивния съд, би следвало да намерят своя аргументиран отговор при повторното разглеждане на делото в първоинстанционния съд, но за изчерпателност на въззивната проверка настоящият съдебен състав счита за нужно да отбележи следното:

По възражението, че са останали неизяснени въпроси във връзка с вменяемостта на подсъдимия.

При решаване на въпросите относно вменяемостта на подсъдимия е задължително използването на специални знания предвид разпоредбата в чл.144, ал.2, т.3 от НПК. На досъдебното производство е била назначена и изготвена комплексна съдебно-психиатрична и психологична експертиза, към която конкретно е бил поставен и въпросът могъл ли е Г.Р. да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си, включен във формулировката по задача № 3. Експертизата е установила, че у подсъдимия е налице интелектуален дефицит – лека умствена изостаналост – лека към средна дебилност, но това състояние не накърнява качествено годността му да разбира и ръководи постъпките си в смисъла на чл.33 от НК – отбелязано изрично в обособен отговор под № 2. Въпросът, който трябва да се изследва в случая при изслушване и разпит на вещите лица при новото разглеждане на делото е, какво е вложено в израза „да разбира постъпките си“, и в частност означава ли той, че подсъдимият е разбирал както свойството, така и значението им, за да се направи обоснован извод дали той е наказателно отговорно лице по смисъла на чл.33, ал.1 от НК.

По възражението, че съдът е обосновал присъдата си на недопустими доказателствени средства.

Безспорно, с цитираната от защитата съдебна практика – Р 21/20, ВКС, II н.о., което от своя страна се основава на мотивите в решението на ЕСПЧ по делото "Димитър Митев срещу България", като съществени нарушения, касаещи справедливостта на наказателния процес, се приемат:

- недопустимото ограничаване на правото на адвокатска защита, изразило се в провеждането на разпит от полицейски служители – тип "беседа", пред които подсъдимият е направил "самопризнания" – в момент, когато същият е бил задържан по подозрение в извършване на престъпленията, за които по-късно е бил осъден, без да му бъде осигурен защитник /ЕСПЧ е оценил тази практика като несъвместима с принципа на правовата държава/ и

- недопустимото използване на въпросните "самопризнания" в хода на наказателния процес, представляващи важна част от основанията за осъждането му.

В редица други свои решения от последните години касационният съд последователно възприема, отбелязаното и в горното решение, че подобен подход се явява заобикаляне на предвидените процесуални правила за провеждането на разпит пред съответния компетентен орган и депозиране на обяснения, включващи и признания, при спазване на гаранциите за защита, а това води до невъзможност да бъдат ползвани при доказателствения анализ.

През призмата на горните принципни положения, при новото разглеждане на настоящото дело следва да бъдат преценени показанията на разпитаните полицейски служители - свидетелите В.В. ПП, П Т, М Д, В.М. и К.Б., и се даде отговор следва ли показанията на всички, някои от тях, да бъдат изключени, тъй като са преразказали сведения, добити по извънпроцесуален способ, или в обратния случай – че няма пречка показанията им да бъдат включени в доказателствената съвкупност, тъй като не възпроизвеждат разказ на подсъдимия за станалото, направен при провеждана „беседа“.

Съобразно възприетото по-горе наличие на съществено процесуално нарушение, представляващо предвидено в закона отменително основание поради ограничаване правото на защита на подсъдимия, което е отстранимо чрез ново разглеждане на делото в съответствие с мотивите на това решение, на основание чл.335, ал.2, вр.чл.348, ал.3, т.1 от НПК, съставът на Апелативен съд Варна

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** присъда № 10/18.06.2020 г. по НОХД № 378/19 г. на Окръжен съд Шумен и **ВРЪЩА ДЕЛОТО ЗА НОВО РАЗГЛЕЖДАНЕ** в първата инстанция от друг съдебен състав.

Решението е окончателно.

Председател: \_\_\_\_\_

Членове:

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_