

В И С Ш А Д В О К А Т С К И С Ъ В Е Т

№. 21-158
Дата 13.10.1997г.

бул. Витоша 1а
1000 София, България
тел. (2) 875 513,
803 923
факс (359 2) 876 514

ДО КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

15/к.г. 13/97
13.10.1997г.
13.X.97г.
СВ. СЪЗВЕТОВЪ

С Т А Н О В И Щ Е
на Висшия адвокатски съвет
по конституционно дело N 13/97

УВАЖАЕМИ ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

По направеното искане на група народни представители от 38-о Народно събрание за установяване на противоконституционност на параграф 1 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (ДВ, бр. 62 от 1997 г.) Висшият адвокатски съвет изразява следното становище.

Параграф 1 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс прот и в о р е ч и на чл. 28 от Конституцията на Република България.

Той прот и в о р е ч и и на чл. 6, ал. 1 от Международния пакт за граждански и политически права (ратифициран на 23.07.1970 г., в сила за Република България от 23.03.1976 г.), както и на чл. 2, ал. 1 от Европейската Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ратифицирана на 31.07.1992 г., в сила за Република България

от 7.09.1992 г.).

Съгласно чл. 28 от Конституцията на Република България всеки има право на живот, а посегателството върху човешкия живот се наказва като най-тежко престъпление.

Според чл. 6, ал. 1 от Международния пакт за граждански и политически права правото на живот трябва да се защитава от закона. Никой не може произволно да бъде лишен от живот.

А според чл. 2, ал. 1 и ал. 2 от Европейската Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи правото на живот на всеки се защитава от закона. Лишаването от живот не се разглежда като противоречащо на разпоредбите на този член, когато то е резултат от употреба на сила, призната за абсолютно необходима при защита на което и да е лице от незаконно насилие.

Като гарантира правото на живот на българските граждани, чл. 28 от Конституцията на Република България изключва дефинитивно позволениостта на убийството. То се наказва като най-тежко престъпление по Наказателния кодекс на Република България.

Убийството е правно допустимо само когато то е абсолютно необходимо (неизбежно) за отблъскването на непосредствено противоправно нападение. От тази идея е изходил и законодателят, който приема в чл. 12 НК, че е правно допустима не всяка отбрана, а само неизбежната. Отбраната е "неизбежна", защото тя се счита за правомерна не срещу всяко нападение, а само срещу онова

нападение, което е пряко и непосредствено, и не е неограничена по своите предели, а се простира в строго определени от закона рамки (границы).

Задължението на държавата да гарантира правото на живот като най-висша обществена ценност означава законово да се регламентират условията, при която една отбрана е не- и з б е ж н а, както и да се определят нейните п р е д е л и. Само при тези строго ограничени от закона предпоставки деянието, извършено при неизбежна отбрана, от общественоопасно се превръща в общественополезно, а това изключва и наказателната отговорност на отбраняващия се за причинените на нападателя вреди. Затова и никой европейски законодател не разрешава самоотбраната, без да я дефинира и да очертае нейните предели.

Пределите на неизбежната отбрана по българското наказателно право са дадени *per argumentum a contrario* в чл. 12, ал. 2 НК, според който превишаване пределите на неизбежната отбрана има, когато защитата я в н о не съответства на х а р а к т е р а и о п а с н о с т т а на нападението.

Според Постановление N 12/73 на Пленума на ВС на Република България, "към характера на нападението се отнасят примерно видът и обектът на защита – обществените отношения, които се засягат, а когато нападението е и престъпление – и обстоятелствата, които характеризират степента на обществената опасност, с оглед на които законодателят е дал и съответната квалификация на деянието. За опасността на нападението пък са от значение онези обстоятелства, които засягат интензивността

на нападението, начините и средствата, с които то се извършва, броят на нападателите, мястото и времето, кодето е упражнено насилието и др. Следователно защитата може и да не съответства на нападението, когато с оглед определящите съответствието между нападението и защитата обстоятелства надхвърля необходимото за отблъскване на нападението. Несъответствието е явно, когато е изразено ясно и не възбужда съмнение. Деянието, извършено при превишаване пределите на неизбежната отбрана, е неправомерно."

С цитираното ПВС N 12/73 г. Върховният съд е обобщил правната теория и практика, съществуваща у нас от приемането на Наказателния закон през 1896 година.* Върховният касационен съд нееднократно е указвал на съдилищата, че "нападнатият, за защита благата си, може да посегне и унищожи всяко едно благо на нападателя, безотносно до неговото ценностно отношение към защитаваното благо. Но тая свобода все пак не би могла да бъде безкрайна, защото иначе тя би дошла до противоречие с разума, който неизбежно трябва да направлява всяко човешко действие. А повеленията на разума оправдават пълната свобода на действие на нападнатия само тогава, когато ф а к т и ч е с к и т е у с л о в и я, при които се провежда нападението, изключват друг начин на противореакция; но тогава, когато нападението по своята енергия и интензивност допуска възможност за една отбрана, която може да бъде ръководена и направлявана към възможно най-леки поражения на благата на нападателя... неуместно би било да се пренебрегват тия възможности, за да се санкционира правото на нападнатия да посегне на най-ценното благо на нападателя. И в именно тоя пункт, в съотношението на силата на отбраната спрямо силата на нападението, се дири

съдържанието на понятието необходимост, като израз на границите, в които може да се движи правото на отбрана, като се счита, че налице ще бъдат условията на чл. 45 НЗ тогава, когато интензивността на отбраната кореспондира с тая на нападението" (Р. 901-1937-I. В същия смисъл и Р. 519-1920-I; Р 959-1933-I; 1239-1935; 523-1939-I; 463, 179, 828-1940-I; 60, 776, 339 - 1941-I).**

С параграф 1 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (ДВ, бр. 62 от 1997 г.) се прие нова ал. 3 на чл. 12 НК, според която по дефиниция няма превишаване на пределите на неизбежната отбрана, ако:

- 1) нападението е от две или повече лица;
- 2) нападателят е въоръжен;
- 3) нападението е извършено чрез проникване с насилие или с взлом в жилище, вилен имот или стопански обект;
- 4) нападението е в моторно, въздухоплователно, водно превозно средство или подвижен железопътен състав;
- 5) нападението е извършено нощем;
- 6) нападението не може да бъде отблъснато по друг начин.

Като приема, че в изброените по-горе случаи отбраняващият се всякога действа в пределите на неизбежната отбрана, законодателят п о з в о л я в а у б и й с т в о т о при всички посочени хипотези - н е з а в и с и м о о т х а р а к т е р а и о п а с н о с т т а н а н а п а д е - н и е т о .

Следва да се отчете, че неизбежна отбрана е допустима срещу всяко непосредствено противоправно нападение независимо от неговата опасност, т. е. срещу деяния, които засягат и най-незначителен интерес.*** Тя е допустима и срещу всяко противоправно нападение независимо от неговия характер.

"Безразлично срещу кои правни блага е отправено нападението; всяко правно благо без изключение може да бъде бранено... И най-нищожното правно благо може да бъде защитавано" (проф. Н. Долапчиев, Наказателно право, т. I, Обща част, С., 1945).****

Нападението може да се изрази в престъпление (което може и да не е тежко по смисъла на чл. 93, т. 7 НК), в административно нарушение или дори в деликт. То може да се изрази в действие, но и в бездействие.

Неизбежна отбрана е допустима срещу деяния, извършени по непредпозливост, срещу деяния, представляващи опит или приготвяне.

Неизбежна отбрана е допустима и срещу нападение, осъществявано от наказателнонеотговорно лице (поради малолетство, невменяемост и т. н.).

Неизбежна отбрана е допустима и срещу нападение с най-слаба интензивност (изразяващо се например в плесница, плюене или поток от обидни думи).

Разпоредбата на чл. 12, ал. 3 НК лишава правото на живот, провъзгласено от чл. 28 на Конституцията на Република

България, от неговите гаранции. Тя придава правомерност на убийствата, извършени при неизбежна отбрана в защита на малоценни или нищожни блага, като при това дава възможности за злоупотреба с правото на самоотбрана (т. е. за употреба на правото не по неговото предназначение).

Позволеността на убийствата според хипотезите на чл. 12, ал. 3 НК е равносилна на нормативно разрешение за всеки водач на моторно превозно средство да убие пешеходеца, който в нарушение на правилата за движение минава на червен светофар.

По силата на чл. 12, ал. 3 НК безнаказано могат да бъдат убити две или повече лица за нанесена лека телесна повреда или при опит за кражба на грозде от лозето (т.1); въоръжено лице може да бъде убито за извършено административно нарушение или деликт, без нападението да е осъществено с оръжие (т. 2); собственикът или наемателят на жилище могат да убият лице, което се опитва да проникне в жилището, при положение че за това престъпление се предвижда наказание лишаване от свобода до три години или поправителен труд (т. 3); всяко нападение вътре в транспортно средство независимо от неговия характер може правомерно да завърши със смърт на нападателя (т. 4); за всяко нападение, извършено нощем (в това число чрез "редица оскърбителни думи" – Вж проф. Н. Долапчиев, Цит. съч., с. 214), се допуска защита чрез убийство (т. 5).

Във всички тези случаи, ако са налице хипотезите на чл. 12, ал. 3 НК, убийството ще се счита за правомерно поради неговата обществена полезност (Вж цит. Постановление N 12/73 ВС)

Нормативното провъзгласяване на убийството за деяние, лишено от обществена опасност, когато то не се налага от характера и опасността на нападението, е противоконституционно и противоречи на европейските ценности, заложи в цитираните международни договори, по които Република България е страна.

Нормативното позволяване на убийството, когато то не е "абсолютно необходимо... при защита от незаконно насилие" противоречи на чл. 2, ал. 2 от Европейската Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи.

Разрешаването на убийство, когато то не се налага от пределите на защитата, означава допустимост на "произволните убийства" в противоречие с чл. 6, ал. 1 от Международния пакт за граждански и политически права ("Никой не може произволно да бъде лишен от живот.").

Противно на Конституцията и посочените международни актове е законът да допуска неограничена с нищо самоотбрана и по този начин да придава законен характер на убийството, което е престъпление *malum in se* - то се преследва от всички държави във всички времена. Вредите, нанесени на нападателя, имат своето обществено оправдание и обществена полезност само когато са причинени, за да се отблъсне непосредственото противоправно нападение, а не да се накаже нападателят, да му се отмъсти или да се постигне възмездие.

Въпросът дали в определен конкретен случай са

превишени пределите на неизбежната отбрана не може да бъде друг освен ф а к т и ч е с к и. Само анализът на обстоятелствата, при които се осъществяват нападението и защитата може да доведе до извод дали на нападателя са нанесени вреди в рамките на необходимите предели – доколкото това е необходимо за отблъскване на нападението.

Въвеждането на законова презумпция, че при определени обстоятелства са позволени всякакви вреди (в това число и причиняването на смърт), лишава съдебната власт от възможност за преценка на нападението и защитата, предоставя пределите на защитата изцяло в усмотрението на отбраняващия се гражданин и с това узаконява и закрива п р о и з в о л н о – т о (н е н у ж н о и н е о с н о в а т е л н о) л и ш а – в а н е о т ж и в о т.

=====
* Вж също Асен Голубов, Наказателен закон. Тестове, законодателни материали, изчерпателен книгопис, пълен сборник на съдебната практика от влизането на закона в сила до 31 декемврий 1938, т. I, С., 1939, с. 455-456 – Р. 959-1933-I; Р. 499-1935-I и др.; Вж също Иван Ненов, Наказателно право на Народна Република България, Обща част, С., НИ., 1972, с. 297-306

** Цитирано по Иван Николов, Наказателният закон според тълкувателните решения на Върховния касационен съд от 1896-1942 год., Ч. I, С., 1943, с. 74-77

*** "Безразлично е срещу какви правни блага е насочено нападението и с какви средства се извършва то; всяко правно благо може да бъде бранено". В същия смисъл Р. 19-1923-I и

753-1933-I. Иван Николов, Наказателният закон според
тълкувателните решения на Върховния касационен съд от 1896-
1942 год., Ч. I, С., 1943, с. 67-68

**** В този смисъл са Р. 1029-1940-I ("Всяко правно благо може
да бъде отбранявано, стига нападението срещу него да бъде
действително, съществуващо, непосредствено и противозаконно. И
по-малко ценното благо може да бъде защитавано, и то с
посягане на по-ценно благо по вид и размер."); Р. 65-1900-I
("При законната отбрана може да се защитава... изобщо
личността, тоест не само живота на нападнатото лице като най-
ценно благо на света, но и други физически и морални блага,
свързани с личността, каквито са здравето, свободата и честта,
та дори и имота."); В същия смисъл и Р. 10-1923-I; Р. 803-
1937-I ("Правото на неизбежна отбрана не е установено за
защита само на известни застрашени от едно нападение правни
блага... То може да бъде породено от всяко противоправно и
непосредствено нападение независимо от характера на благо, което
това нападение поставя в опасност."); Р. 901-1937-I
("Правото на отбрана е дадено без оглед на характера на
благо, срещу което е насочено нападението. Наред с живота
могат да бъдат отбранявани и личността, и честта, и имотът, и
всяко друго благо от морален или материален характер.") -
Цитирани по проф. Н. Долапчиев, Наказателно право, т. I, Обща
част, С., 1945, с. 218

ПРЕДСЕДАТЕЛ

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

(Тодор Бурликов)

