

РЕШЕНИЕ № 25

София, 12 март 2010 година

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, ПЪРВО наказателно отделение, в съдебно заседание на 15 я н у а р и 2010 година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУЖЕНА КЕРАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ

БЛАГА ИВАНОВА

при секретар РУМЯНА ВИДЕНОВА

и в присъствието на прокурора ЯВОР ГЕБОВ

изслуша докладваното от съдията НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ

касационно наказателно дело № 653/2009 година.

Производството е образувано по протест на Апелативна прокуратура – София и има за предмет въззивна присъда № 46 от 05.10.2009 г., постановена от Софийския апелативен съд по ВНОХД № 306/2009 г., с която е отменена присъда № 49 от 04.12.2008 г. по НОХД № 205/2005 г. на Софийския окръжен съд.

Прокурорът от САП се позовава на основанията по чл. 348 ал.1 т.1 и 2 от НПК, като навежда доводи за допуснати съществени процесуални нарушения при оценката на доказателствените материали и оттам до неправилно приложение на материалния закон. Иска се отмяна на въззивната присъда и ново разглеждане на делото за осъждане на подсъдимите по предявените им обвинения.

Представителят на Върховната касационна прокуратура поддържа протеста по изложените в него и с допълнително наведени съображения.

Подсъдимите Е. и Е. М. и К. Б. чрез защитниците си адв. Ст. Бърборски и адв. Т. Ненков от САК, а последните двама подсъдими и лично, изразяват становище за неоснователност на касационния протест и молят обжалваната присъда да бъде оставена в сила.

Върховният касационен съд провери въззивната присъда в пределите на правомощията си по чл. 347 от НПК и за да се произнесе, взе предвид следното:

С присъда № 49 от 04.12.2008 г., постановена по НОХД № 205/2005 г. на Софийския окръжен съд подсъдимите Е. Д. М., Е. Д. М. и К. Н. Б., тримата от София са признати за виновни в това, че на 11.06.2004 г. в района на с. Г., област София, на третокласен път посока прохода "В", в съучастие като извършители са отнели чужди движими вещи – 1500 евро от владението на руския гражданин А. М. З. от Москва, Руска федерация, с намерение противозаконно да ги присвоят, като са употребили за това сила и заплашване и на основание чл.198 ал.1 вр.чл.20 ал.2 от НК при условията на чл.54 от НК им е наложено наказание от по 7 години лишаване от свобода на всеки един от тях, като са признати за невинни и са оправдани да са отнели от руския гражданин и сумата от 1000 руски рубли на стойност 55,84 лв.

Със същата присъда тримата подсъдими са признати за виновни и в това по същото време и място, в съучастие като извършители да са направили опит умишлено да умъртвят Г. Иванова Р. – служител от състава на МВР, при изпълнение на службата му, по начин и със средства, опасен за живота на мнозина, като деянието им е останало недовършено по независещи от волята им причини и на основание чл.116 ал.2 пр.4-то вр.ал.1 т.6 пр.1-во вр.чл.115 вр.чл.20 ал.2 вр.чл.18 ал.1 от НК при условията на чл.55 ал.1 т.1 вр.чл.58 б."а" от НК им е наложено наказание от по 12 години лишаване от свобода на всеки един от тях.

На основание чл.23 ал.1 от НК тези наказания на тримата подсъдими са групирани, като им е наложено по едно общо, най-тежко за извършените престъпления наказание от по 12 години лишаване от свобода на всеки един, което същите да изтърпят при първоначален строг режим и от което е приспаднал както срокът на предварителното им задържане, така и срокът на изпълнение спрямо първите двама подсъдими на мярка за неотклонение "домашен арест". Разпоредено е с веществените доказателства по делото и са присъдени направените по делото разноски в тежест на подсъдимите.

Присъдата е била обжалвана лично от подсъдимите и от защитниците им адв. Ст. Бърборски и адв. Т. Ненков с оплаквания за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при събирането на доказателствата по делото и техния анализ, за незаконосъобразност при приложението на материалния закон с искане за отмяната ѝ и за постановяване на нова оправдателна и за тримата подсъдими по предявеното им обвинение.

С въззивна присъда № 46 от 05.10.2009 г. по ВНОХД № 306/2009 г. на Софийския апелативен съд първоинстанционната присъда е отменена изцяло, вместо което тримата подсъдими са признати за невинни и са оправдани и по двете предявени им обвинения по чл.198 ал.1 от НК и по чл.116 ал.2 от НК.

В касационния протест на Софийската апелативна прокуратура са заявени като касационни основания допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при анализа на доказателствената основа и оттам неправилното приложение на материалния закон – по чл.348 ал.1 т.1 и 2 от НПК, като се прави искане към касационната инстанция обжалваната присъда да бъде отменена и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд с указания по правилното приложение на закона.

Върховният касационен съд - Първо наказателно отделение приема, че касационният протест е подаден в законния срок, от страна, имаща право на жалба (протест) и е допустим, като разгледан по същество, същият е ОСНОВАТЕЛЕН, макар и не само по изложените в него съображения : Заявявайки незаконосъобразност на атакуваната въззивна присъда, прокурорът отправя упреци към апелативния съд заради неправилния, според него, анализ на доказателствените материали и крайния му извод за тяхната недостатъчност за категоричен и несъмнен извод за авторството на тримата подсъдими в осъществяване на инкриминираните деяния, от което следва, че се навежда касационното основание за процесуална незаконосъобразност на присъдата по чл.348 ал.1 т.2 от НПК, свързано и с отправеното искане за отмяната ѝ и връщане на делото за ново разглеждане от друг негов състав за "потвърждаване на първоинстанционната осъдителна присъда". Недоволството си прокуратурата обосновава с доводи за превратно тълкуване и игнориране на доказателствени материали, изолираното обсъждане на редицата косвени доказателства относно авторството на деянието в лицето на подсъдимите и оттам достигане на неверен извод в тази насока. Всъщност, още в обвинителния акт извън най-общото изброяване на доказателствените източници, не е изведена каквато и да е взаимовръзка между тях, включително и в пренията пред въззивната инстанция, за да се обоснове целеният от обвинението процесуален резултат. Въпреки така поднесените факти съдът е бил длъжен да извърши обстоен анализ на ангажираните от страните доказателства и изложи изводите си по недвусмислен начин.

ВКС намира, че тези оплаквания в протеста намират своето основание при колебливите и противоречиви, а в някои случаи неверни изводи на съда относно правно значимите факти по предявеното обвинение, с което са допуснати съществени нарушения на изискванията на чл.14, чл.107 ал.5 и чл.303 ал.3 и 6 от НПК – те да бъдат изведени след всестранен, пълен и обективен анализ на събраните доказателства, всички те да бъдат подложени на внимателна проверка за тяхната надеждност и достоверност поотделно и в тяхната взаимовръзка, като при противоречивост между тях да се изложат убедителни съображения защо и въз основа на каква доказателствена основа се приемат едни, а се отрича доверие на други доказателствени източници, като както осъдителната, така и оправдателната присъда не може да почива на предположения, вероятности и съмнения.

Извършвайки проверка на първоинстанционната присъда, апелативният съд е разкритикувал някои от фактическите изводи, приемайки други, но без да изложи достатъчно аргументи. Така той приема за установено

по категоричен начин, че нападателите на пострадалите св. З починалия св. П са се придвижвали с лек автомобил марка "БМВ", с тъмен цвят, че са били с черни дрехи и с автоматично оръжие (поне двама от тях), че са комуникирали с радиостанции, посоката и начина на придвижването им от магистралата до местопроизшествието, развитието на схватката с екипа на св. Л. Съдът възприема и твърдението на св. З, че те са били четирима с мотива, че последният имал време да ги "възприеме добре", че показанията му били "детайлни", докато полицейските служители били изненадани и видели само двама, като единствено св. Л разбрал, че имало трети зад волана на автомобила. В тази насока приема, че изводите на окръжния съд са противоречиви. В същото време се съгласява с първоинстанционния съд и отказва да възприеме твърденията на св. З, че нападателите им са били с "високо проходим" автомобил, че говорили помежду си на език, различен от българския. Видно обаче от превода на разпита му по делегация в Русия, същият трудно може да се приеме за "детайлен", особено в края му, където отговорите са едносрични, дори при объркан превод кога и как са напуснали местопроизшествието и придвижването им до с. Г., където са били открити и освободени от поставените им белезници от полицейски служители. Или, и този факт следва да намери категоричния си отговор на база на всички относими доказателствени материали, като се изхожда и от формалната логика – ако наистина е имало и четвърти нападател, какво е правил той по осъществяване принудата върху пострадалите, по придвижването до местопроизшествието, участвал ли е или не във въоръжения конфликт с полицейския патрул на св. Л, при бягството от местопрестъплението.

Вместо да извърши анализ на доказателствените материали, следвайки хронологията на събитията на 11.06.2004 г., както се е опитал да направи това първоинстанционният съд, апелативният е подходил фрагментарно, късайки връзката между съществените обстоятелства от предмета на доказване, позовавайки се откъслечно на някои доказателствени източници. Той е видял в доказателствата оформянето на две групи (стр.6 от мотивите му), като първата назовава такава "до личността на всеки един от тримата подсъдими в период, близък до датата на деянието", а втората – "отнесени към поведението им конкретната вечер". Обсъждайки в този ред доказателствата, той е тръгнал отзад напред.

От друга страна, пропуснал е даде отговор на възраженията на подс. Е. М. за допуснати съществени процесуални нарушения по събирането на показанията на анонимните свидетели, станали "явни" след неговата намеса (видно и от ВДС по приложените СРС), и дали е било ограничено правото му на защита да се запознае с тях и постави допълнителни въпроси. Всъщност, първи като обвиняем по делото е бил привлечен Е. М., бил е поканен да се запознае с показанията на двамата анонимни разпитани дотогава свидетели № 3 и № 6 на 01.09.2004 г. и го е сторил от 14,40 до 14,50 ч. същия ден. Ведомен за същата дата е бил и защитникът му. Подс. Е. М. е бил привлечен като обвиняем по това дело на 22.03.2005 г. (при участие на същия защитник, като този на брат му) и е бил запознат с доказателствените материали, включително и с показанията на анонимните свидетели, но никъде не е декларирал претенции те да бъдат преразпитани относно някои обстоятелства. Обратно, от ВДС по СРС е установено, че той е знаел кой анонимен свидетел какво е говорил и се е опитал да разбере кой е той, искайки промяна на показанията му с довода, че е тормозен и насилен от полицейските служители, ангажирани с разследването на случая. Затова процесуално нарушение в тази насока не е допуснато. Такова от страна на подс. Б. и защитата му не се навежда. В тази връзка съдът е следвало да проследи в каква поредност са събирани доказателства извън твърденията в показанията на анонимните свидетели и дали те са били манипулирани от органите на полицията или не. В това отношение е показателно получаването на справки от мобилните оператори за осъществени разговори на анонимните свидетели с мобилен телефон на подс. Е. М., във време, близко или при отвличането на пострадалите до местопрестъплението на разклона на с. Г. в прохода "В" и последващите им разпити пред съдия (напр.справката от 17.08.2004 г. на л.83-84 т.1 ДП, разпит пред съдия от 18.08.2004 г. на анонимен свидетел № 3 за разговори с Е. М. на 10 и 11.06.2004 г.). Правилно съдът е приел, че трудно може да се приеме анонимните свидетели да са били насилени от полицейски служители да разкажат възприятата си пред съда, какъвто пък довод изведнъж се появява в мотивите му, когато преценява тяхната достоверност, но без да съобрази поведението на подс. Е. М. спрямо тях, видно от ВДС по приложените СРС.

Разкъсването на доказателствата на две групи е предопределило и различното им ценене при извличане на фактите за осъщественото деяние и за авторите му. По този начин някак изолирани са изводите на съда с каква кола и от колко души са били спрени пострадалите на магистралата, има ли данни подсъдимите да са разполагали с такава кола, с такива дрехи, с каквито са били нападателите, с автоматично оръжие, относно комуникирането им по радиостанции. Неизследвани са останали данните за разговори на подс. Е. М. със св. Б. Т. (анонимен свидетел № 3) на 10 и 11.06.2004 г., времето на изваждане на колата от гаража и предоставянето ѝ на първия. Във връзка с тях е следвало да се обсъдят показанията на св. И. А. (анонимен свидетел № 6 на ДП) – къде и кога се е видял на 11.06.2004 г. с подс. Е. М., какво е искал последният от него,

с какво и до къде са пътували, къде го е оставил, дали при втория му разпит на 01.02.2005 г. е променил, или както е заявил – “допълнил” показанията си от първия, че е видял колата с подс. Е. М. и подс. Б. , къде е обикалял и кога се е обадил на продиктувания му от подс. Е. М. мобилен телефон на подс. Е. М. , колко разговора е провел, имало ли е провалени връзки, къде и докога е изчакал и се е срещнал с подс. Е. М. , а не с подс. Е. М. късно през нощта в кв. Кремиковци, след като именно последният му е предоставил лекия автомобил “Ф” за изпълнение на твърдяната от него задача. Неговите показания като анонимен свидетел, отречени голословно в с.з., не са били проверени и чрез справка за проведените от него разговори на посочения там телефон, който се оказва, че е ползван от подс. Е. М. , не е проверено и защо се е намирал в района на клетките по прохода “В”, ако всичко твърдяно от него не е вярно. Тук е мястото да се отбележи, че не е верен изводът на съда, че подс. Е. М. е могъл да говори по мобилния си телефон от дома си в кв. Кремиковци, а да бъде засечен чрез клетки в прохода “В”, тъй като според отговора на мобилния оператор такава възможност имало, макар и “нищожна”. Ако е имал такива съмнения, съдът е следвало да ги отстрани с помощта на радиотехническа експертиза, включително и по време да му се начертае кой контактувал мобилен телефон вечерта на 11.06.2004 г. къде се е намирал, както и какво е значението на т.н.”условно пренасочен разговор” в подадената справка, когато не може да се осъществи връзка с насрещния апарат или се губи радиосигнала и кой номер се фиксира при оператора. Необсъдени по надлежен начин са останали и показанията на св. О. П. (анонимен свидетел № 1 на ДП), като съдът го е дискредитирал с “невярното” му твърдение кога всъщност е работел на вилата на подс. Е. М. в близост до яз. Бебреш и могъл ли е да възприеме обстоятелствата, за които е дал показания като анонимен свидетел.

И накрая, като илюстрация на несигурността на съда по извлечаните факти, включително и относно авторството на деянието следва да се посочи нареченото от него “обобщение” по доказателствата (стр.11 от мотивите). Само ред над обобщението съдът кредитира показанията на четиримата анонимни свидетели да установяват, че “братята М. ” са имали “черно “БМВ”, но абзац по-долу вече счита тези показания за вътрешно противоречиви, намира “процесуалното им поведение” за “непоследователно” и затова твърденията им “в по-голямата им част” да не могат да бъдат възприети. Веднага след това се прави абсолютно противоположен извод – че “дори и да бяха достоверни, не би могло да се установи авторството на деянието от страна на подсъдимите”, т.е. видно е съмнението на съда в изводите му, липсва изискуемата се от закона достатъчна степен на категоричност както за осъждане, така и за оправдаване на обвинените лица.

Всичко изложено мотивира ВКС да приеме, че не може да бъде извършена надлежна проверка както на изводите на съда по фактите, включително и относно авторството на деянието, така и по приложимото се право. За последното съдът правилно е отбелязал грешката при квалифициране на деянието като две отделни престъпления по чл.198 ал.1 от НК и по чл.116 ал.2 вр.ал.1 т.6 вр.чл.20 ал.2 вр.чл.18 ал.1 от НК, който въпрос също следва да се обсъди, ако следващият съдебен въззивен състав намери косвените доказателства за достатъчни за осъждането на подсъдимите, като се изходи от тежестта на тези две обвинения и възможността те да бъдат обхванати в едно по чл.199 ал.2 от НК (за което се предвижда по-лека санкция, макар и с допълнително наказание).

Горното налага отмяна на атакувания съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на апелативния съд. Следва да се прецени дали не е необходимо да се извърши преразпит на св. Б. Т. , св. Ил. А. , св. О. П. , като се изяснят причините за промяната на показанията им, да се проверят наново твърденията им относно съществени обстоятелства в показанията им като анонимни свидетели, дали им е оказвано въздействие от някого, включително и от подс. Е. М. , както и с оглед на събраните по делото писмени и веществени доказателства, ВДС по СРС, а така също и чрез твърденията на анонимен свидетел № 4, който, ако бъде издирен, да се прецени дали не е необходим и негов преразпит, за да добие съда преки впечатления от всеки един от тях. Следва да се прецени не е ли необходим преразпит и на св. З с много по-точно формулирани въпроси, било по делегация, било чрез използване възможностите за разпит по видеоконферентна връзка. Съмненията около местонахождението на подс. Е. М. при разговорите му със св. Ил. А. на 11.06.2004 г. следва да се проверят с радиотехническа експертиза, по изложените по-горе съображения, както и около показанията на св. О. П. – чрез издирване и разпит на други работници на вилата на подс. Е. М. край яз. Бебреш в близост до прохода “В”. Съдът следва да даде отговор и на доказателствените искания на подс. Е. М. относно гаригането на лек автомобил “БМВ” в гараж, сочен от св. Б. Т. По делото е бил правен оглед на полицейския микробус “Ф”, с който са дежурели екипа на св. Л би могло с балистична експертиза да се установи от каква посока и от какво разстояние са били отправени изстрели към него, за да се отговори и на възраженията на подс. Е. М. дали пък полицейските служители “не са се стреляли един друг” процесната нощ.

В заключение ВКС намира, че наличието на касационното основание по чл.348 ал.1 т.2 от НПК налага отмяна на въззивната присъда и връщане на делото на въззивния съд за ново разглеждане за отстраняване на констатираните пропуски, които са съществени, а като последица от това – и ново съобразяване на приложимия материален закон.

С оглед на гореизложените съображения, Върховният касационен съд – Първо наказателно отделение на основание чл.354 ал.1 т.4 от НПК

РЕШИ:

ОТМЕНЯ въззивна присъда № 46 от 05.10.2009 г., постановена от Софийския апелативен съд по ВНОХД № 306/2009 г.и ВРЪЩА ДЕЛОТО на същия съд за ново разглеждане от стадия на закритото съдебно заседание по чл.327 от НПК.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: [подпис]

ЧЛЕНОВЕ: 1. [подпис]

2. [подпис]

ОСОБЕНО МНЕНИЕ

на съдия Блага Иванова
по к. н. д. № 653/09 на ВКС

Не съм съгласна със становището на мнозинството, че касационният протест е основателен. Считам, че не е допуснато релевираното съществено процесуално нарушение при анализа на доказателствата, обуславящо отмяна на атакуваната присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на САС. Въззивният съд е спазил изискванията на чл. 14 НПК и правилата на формалната логика, поради което доказателствените му изводи са изведени в съответствие с процесуалните изисквания, гарантиращи правилността на формираното вътрешно убеждение по релевантните факти. САС е констатирал, че наличната доказателствена съвкупност не удовлетворява изискването по чл. 303, ал. 2 НПК, в какъвто случай е имал задължение да отмени осъдителната присъда и да постанови оправдателна такава, което е и сторил. За разлика от мнозинството, считам, че въззивният съд не е проявил колебливост и противоречивост в доказателствените си изводи, а е изложил мотиви защо намира, че доказателствената съвкупност не представлява годна основа за постановяване на осъдителна присъда, респективно, за нейното потвърждаване. САС е групирал гласните доказателства, като е изхождал от тематичната им връзка с определени събития, какъвто процесуален подход, по мое виждане, е допустим. В първата група е обсъдил свидетелските показания, имащи отношение към период, предшестваш инкриминираното деяние, а във втората група, показанията, отнасящи се до факти, включени в предмета на доказване. САС е приел от фактическа страна, че неустановени лица са извършили инкриминирания грабеж, който извод намирам за правилен, доколкото от съвкупно събрания доказателствен материал не следва, че подсъдимите са автори на деянието. Не считам, че е релевантно обстоятелството дали нападателите са били четирима и какви действия е извършил четвъртият от тях, при условие, че обвинението е насочено към три лица / Е. М. , Е. М. и К. Б. /. Макар и изрично това да не е посочено в мотивите към въззивната присъда, считам, че от съществено значение за изхода на делото е да се отговори на въпроса: може ли осъдителна присъда да почива само на тайни доказателства, съдържащи се в показанията на анонимни свидетели и в специални разузнавателни средства, при съществуващите забрани по чл. 124 и чл. 177, ал. 1 НПК. Намирам, че отговорът на този въпрос е отрицателен. По делото няма преки доказателства, установяващи участието на подсъдимите в престъплението. тях или в обитавани от тях помещения не са намерени предмети, сочещи на обективна връзка между лицата и инкриминираните събития. Не е открит автомобилът, с който е извършено деянието. Не са намерени оръжията, средство на престъплението. Липсват биологични или дактилоскопни следи, свързващи подсъдимите с престъплението. При тази доказателствена съвкупност с особено внимание следва да бъдат анализирани показанията на свидетелите с тайна самоличност, дадени на досъдебното производство, пред съдия, приобщени по делото, в които се съдържат факти, косвено уличаващи подсъдимите. В съдебната практика не е спорно, че осъдителна присъда може да почива и само на косвени доказателства, но това е допустимо само ако косвените

доказателства, преценени във взаимната им връзка и логическа обвързаност, формират система / верига /, при съществуването на която може да бъде направен единствено възможен правен извод. Отнесено към настоящия случай, изложеното не държи сметка за разпоредбата на чл. 124 НПК, но дори извън тази забрана, събраните доказателства не удовлетворяват изискването по чл. 303, ал. 2 НПК, поради което присъдата може да бъде само оправдателна. Това е така, защото дори да бъдат кредитирани дадените пред съдия показания на свидетелите с тайна самоличност, от досъдебното производство, липсва логическа верига от косвени факти, която недвусмислено и категорично да очертава авторството в лицето на подсъдимите. От показанията на свидетел № 3 е установено, че на инкриминираната дата, около 21, 30 часа, подсъдимият Е е изкарал от неговия гараж черния автомобил „БМВ“ и е заминал в неизвестна за свидетеля посока. В първоначалните си показания от досъдебното производство, пред съдия, свидетел № 6, е заявил, че на 11.06.2004 г, към 19-20 часа, при него в Бухово е дошъл подсъдимият Е, движейки се с автомобил „Ф“. Следва подробен разказ как двамата са се возили с автомобила, като са ходили до ж. к. „Дружба-2“, където Е. е слязъл и е отишъл да се преоблече, а свидетелят е останал да го чака в сладкарница, как са се качили в „Голфа“ и са поели към кв. „К“, като на „К“, при „Шел“, са били спрени за проверка от полицията и освободени, как след това са пропътували до кв. „К“, където свидетелят е получил задачата да провери за полицейски коли по магистралата, как оттам, вече около 22, 00 часа, са се придвижили до Г. Я. , спрели са до автобусната спирка, където свидетелят е поел управлението на автомобила, за да изпълни задачата си, а Е. М. е останал на спирката. Във втория си разпит свидетелят е направил уточнение към първоначалните си показания, като е заявил, че, „когато Е. го е изпратил да провери пътя / за полицейски постове /, той се е срещнал с него под моста на Г. Я. , където било паркирано черното „БМВ“, в което седели брат му Е. М. и К. Б. “. При тези противоречиви показания на свидетеля под № 6, не може да бъде отправен упрек към въззивния съд, че се е усъмнил в тяхната достоверност, и това е така, защото те съдържат взаимно-изключващи се твърдения, без яснота кое от тях е вярно: дали това, че на инкриминираната дата свидетелят е бил заедно с Е. М. , от 19 ч до 22, 00 часа, през което време са пътували с „Голфа“, придвижили са се до Г. Я. , откъдето свидетелят е поел управлението, за да изпълни задачата си, а Е. М. е останал на спирката, или е вярно това, че този ден е видял Е. М. късно вечерта, на Г. Я. , където е получил задачата си, където в същото време е било спряно черното „БМВ“, в което са били Е. М. и К. Б. На следващо място, не считам, че при съвкупната преценка на данните, получени чрез специални разузнавателни средства, и показанията на останалите анонимни свидетели, разпитани пред съдия на досъдебното производство, надлежно приобщени, според които, в инкриминирания период, подсъдимите са носили черни дрехи и черни шапки, държали са огнестрелно оръжие / но различно от това, с което са действали нападателите /, и са се возили с черно „БМВ“, биха се получили доказателствени изводи, противоположни на изведените от САС. Казано обобщено, съществуващата доказателствена основа не е годна да послужи за осъждане на подсъдимите на няколко основания: първо, защото се стига до игнориране на забраната по чл. 124 НПК, респективно по чл. 177, ал. 1 НПК, второ, защото наличните косвени доказателства не формират система, от която може да бъде направен единствено възможен правен извод / че подсъдимите са автори на деянието /, и трето, защото между самите гласни доказателства няма такава последователност и еднозначност, която да послужи за поставянето им в основата на осъдителна присъда. Отделен е въпросът, доколко са надеждни показанията на анонимния свидетел № 6 от досъдебното производство, при положение, че като явен свидетел същото лице се е отрекло от показанията си, като е завил, че е наркотично зависимо и на досъдебното производство е било в състояние на абстиненция. И все пак, дори при игнориране на процесуалните пречки за осъждане на подсъдимите при събраните доказателства, ако бъдат възприети безкритично показанията на анонимните свидетели от досъдебното производство, пред съдия, генерално може да бъде направен извода, че подсъдимите биха могли да извършат престъплението, но не и че са го извършили. Съгласно чл. 102, т. 1 НПК, на доказване в процеса подлежи участието на обвиняемия в престъплението, а не възможността да е участвал. Когато от събраните доказателства следва, че е налице само хипотетична възможност обвиняемият да е извършил престъплението, това е основание за признаването му за невинен, на основание чл. 303, ал. 2 НПК, тоест, в този случай, присъдата може да бъде само оправдателна.

По изложените съображения, считам, че липсва основанието по чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК, поради което касационният протест следва да бъде оставен без уважение. Безпредметно е да бъдат обсъждани доводите за нарушение по чл. 348, ал. 1, т. 1 НПК, тъй като при оправдаване на подсъдимите на процесуално основание / поради недоказаност на обвинението /, какъвто е настоящият случай, не стои въпросът за правилното приложение на материалния закон. Намирам, че атакуваната въззивна присъда е правилна и законосъобразна и като такава следва да бъде оставена в сила.

СЪДИЯ: / Блага Иванова /