

Р Е Ш Е Н И Е

№ 224

гр. София, 01 юли 2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, Наказателна Колегия, трето наказателно отделение, в публичното съдебно заседание на шестнадесети април, две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Саша Раданова

ЧЛЕНОВЕ: Цветинка Пашкунова

Красимир Шекерджиев

при участието на секретаря Иванка Илиева и прокурора Явор Гебов, като разгледа докладваното от съдия Шекерджиев К. №479 по описа за 2013 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството пред ВКС е образувано въз основа на касационен протест от прокурор при САП и касационни жалби от подсъдимия И. М. и защитника му, от подсъдимия Г. В. и от неговия защитник срещу решение №100 от 15.01.2013 г., постановено по ВНОХД №П-146/2011 г. по описа на Софийския апелативен съд.

С присъда от 12.05.2011 г., постановена по НОХД №С-852/2010 г. по описа на Софийски градски съда НО, 32 състав, подсъдимият В. е признат за виновен в това, че през периода от 03.10.2009 г. до 23.10.2009 г., в [населено място], в условията на продължавано престъпление на два пъти, в съучастие като извършител и подпомогнат от подсъдимия М., като длъжностно лице заемащо отговорно служебно положение- прокурор при Окръжна прокуратура Плевен, поискал и приел от Й. М. И. дар, който не му се следва- сумата от двадесет и пет хиляди лева- големи размери, за да извърши действие по служба- да изрази в съдебно заседание по НОХД №438/08 г. по описа на Окръжен съд Плевен, становище, че във фазата на досъдебното производство по ДП № 237/08г. по описа на Окръжна прокуратура Плевен са допуснати съществени процесуални нарушения, да поиска връщане на делото в досъдебна фаза, където в следствие да прекрати наказателното производство, поради което и на основание чл. 302, т. 1, т.4, вр. чл. 301, ал.1, вр. чл. 20, ал.2, вр.чл.26, ал.1 от НК, чл.54 от НК и чл.50, ал.1, вр.чл.37, ал.1, т.6 и т.7 от НК му е наложено наказание лишаване от свобода за срок от пет години и шест месеца, което да бъде изтърпяно в затворническо общжитие от закрит тип при първоначален „строг” режим, глоба в полза на държавата в размер на десет хиляди лева и е лишен от право да заема държавна длъжност в съдебната система за срок от три години и от право да упражнява юридическа професия за срок от три години.

На основание чл. 59, ал. 1, т. 1 от НК е приспаднато при изпълнение на наказанието лишаване от свобода времето, през което подсъдимият В. е бил задържан, считано от 23.10.2009 г. до 03.11.2009 г.

Подсъдимият В. е признат за невинен в това, да е извършил престъплението чрез изнудване посредством злоупотреба със служебно положение, както и да е поискал и приел дара, загдето е извършил действия по служба, поради което и на основание чл.304 от НПК е оправдан по обвинението в тази му част.

Със същата присъда подсъдимият М. е признат за виновен в това, че през периода от 03.10.2009 г. до 23.10.2009 г., в [населено място], в условията на продължавано престъпление на два пъти, подпомогнал подсъдимия В. от [населено място]- длъжностно лице заемашо отговорно служебно положение- прокурор при Окръжна прокуратура Плевен, да поиска и приеме от Й. М. И. дар, който не му се следва- сумата от двадесет и пет хиляди лева- големи размери, за да извърши действие по служба- да изрази в съдебно заседание по НОХД № 438/08 г. по описа на Окръжен съд Плевен, становище, че във фазата на досъдебното производство по ДП № 237/08 г. по описа на Окръжна прокуратура Плевен са допуснати съществени процесуални нарушения, да поиска връщане на делото в досъдебна фаза, където в последствие да прекрати наказателното производство, поради което и на основание чл. 302, т. 1, т. 4, вр. чл. 301, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 4, вр.чл. 26, ал. 1 от НК, чл. 54 от НК и чл. 50, ал. 1, вр.чл. 37, ал. 1, т. 6 и 7 от НК му е наложено наказание четири години лишаване от свобода, което да бъде изтърпяно в затворническо общежитие от открит тип при първоначален „общ” режим, глоба в полза на държавата в размер на осем хиляди лева и лишаване от право да заема държавна длъжност в правораздавателни и правоохранителни органи за срок от две години и от право да упражнява професия, свързана с дейността на тези органи за срок от две години.

На основание чл. 59, ал. 1, т. 1 от НК е приспаднато при изпълнение на наказанието лишаване от свобода времето, през което подсъдимият М. е бил задържан, считано от 23.10.2009 г. до 03.11.2009 г.

Подсъдимият М. е признат за невинен в това да е подпомогнал подсъдимият В. да извърши престъплението чрез изнудване, посредством злоупотреба със служебно положение, както и да е поискал и приеме дара, загдето е извършил действия по служба, поради което и на основание чл.304 от НПК е оправдан по обвинението в тази му част.

С въззивно решение №100 от 15.01.2013 г., постановено по ВНОХД № П-146/2011 г. по описа на Софийския апелативен съд е изменена първоинстанционната присъда, като е намален размера на наложеното на подсъдимия В. наказание „лишаване от свобода” от пет години и шест месеца на три години, като на основание чл. 66, ал. 1 НК е отложено изпълнението на наказанието за срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила, намален е размера на наложената на подсъдимия В. глоба от десет хиляди лева на пет хиляди лева; намален е размера на наложеното на подсъдимия М. наказание „лишаване от свобода” от четири години на три години, като на основание чл. 66, ал. 1 НК е отложено изпълнението на наказанието за срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила.

С въззивното решение са отменени определените по отношение на подсъдимите В. и М.- съответно „строг” режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода в затворническо общежитие от закрит тип и „общ” режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода в затворническо общежитие от открит тип.

Атакуваната присъда е потвърдена в останалата ѝ част.

В касационният протест се правят оплаквания за явна несправедливост на наложените на двамата подсъдими наказания, като се поддържа, че въззивният съд не е оценил правилно отегчаващите отговорността на двамата обстоятелства- отговорното служебно положение на В., начина на извършване на инкриминираните деяния, това че всяко едно от тях хвърля петно и подкопава доверието в съдебната система.

Твърди се, че неправилно наказанията на В. и М. са редуцирани от въззивната инстанция и незаконосъобразно е приложен институтът на условното осъждане.

На тези основания се предлага въззивния съдебен акт да бъде отменен, а делото върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

В касационната жалба на подсъдимия М. се поддържат касационните основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК, като се поддържа, че предходните съдебни състави, при постановяване на осъдителните съдебни актове, са допуснали съществени нарушения на процесуални правила и нарушения на материалния закон. Тези нарушения не са конкретизирани, като единствено е направено искане за отмяна на тези актове и постановяване на изцяло оправдателна присъда.

В касационната жалба на защитника на подсъдимия М. се релевират всички касационни основания, като се твърди, че нарушението на материалния закон е осъществено с постановяване на осъдителен, а не на оправдателен съдебен акт.

Като съществено нарушение на процесуални правила се посочва това, че решаващите съдилища не са отговорили на конкретни искания на защитата, направени в рамките на наказателното производство.

В касационната жалба на подсъдимия В. и в допълнението към нея се поддържат касационните основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК. Като съществено процесуално нарушение се посочва това, че въззивният съд не е обсъдил в пълнота доказателствените материали и не е дал задълбочен и обоснован отговор на възраженията на защитата.

Направени са и оплаквания за допуснати съществени нарушения на процесуални правила на досъдебното производство, изразили се в нарушено право на защита-невръчване на постановлението по чл.229 НПК, нарушения във връзка с изготвянето на ВДС и нарушения при предявяване на разследването.

Оспорва се кредитирането на протокол за претърсване и изземване от 23.10.2009 г., като се поддържа, че това действие е осъществено в нарушение на предвидения в НПК ред- на уличното платно в отсъствие на поемни лица, които да са възприели действието.

Като такова нарушение се сочи и неправилния извод на въззивния съд, че обясненията на подсъдимите не трябва да бъдат кредитирани в цялост и съответно кредитирането на показанията на свидетеля Й. И.. Твърди се, че показанията на този свидетел са абсурдни, като същите се опровергават от другите доказателствени материали.

Поддържа се, че неправилно решаващите съдилища са приели, че В. е имал намерение да направи искане за връщане на делото, като не са отчетели това, че са липсвали каквито и да е било основания да бъде направено такова искане.

Като съществени процесуално нарушение е посочено разминаване между диспозитива и обстоятелствената част на внесеня обвинителен акт по отношение на частта, за която е трябвало да бъде прекратено НОХД №438/2009 г.- дали изцяло или само по отношение на подсъдимите Д. и Б..

Поддържа се, че е налице противоречие между мотивите на първоинстанционното присъда и нейния диспозитив, както и противоречие между диспозитива на същия съдебен акт и диспозитива на обвинителния акт без да е извършвано изменение на обвинението в хода на първоинстанционното производство.

На посочените основания се предлага атакуваното въззивно съдебно решение да бъде изцяло отменено, като бъде постановен оправдателен съдебен акт или да бъде върнато делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

В касационната жалба на защитника на подсъдимия В. се сочат касационните основания по чл.348, ал.1, т.1, т.2 и т.3 НПК, като се твърди, че допуснатите съществени процесуални нарушения се изразяват в неправилното кредитиране на приложения по делото протокол за оглед от 23.12.2009 г. и незаконосъобразното кредитиране на допусната и приета по делото от въззивната инстанция химическа експертиза.

Като съществено нарушение на процесуални правила се сочи и неправилния анализ на доказателствените материали и некредитирането на обясненията на двамата обвиняеми.

В касационната жалба се поддържа, че неправилно въззивният съд е приел, че подсъдимият В. е бил компетентен и е имал възможност да направи искане за прекратяване на образуваното съдебно производство, както и след това да прекрати изцяло наказателното производство, като не е отчетел, че това дело е била на специален отчет и се е наблюдавало от Апелативна прокуратура- гр.Велико Търново и ВКП.

Поддържа се оплакване и за нарушение на материалния закон, изразило се в неправилен извод за извършване на престъплението по чл.302 НК от субективна страна, като се поддържа, че подсъдимият В. във всеки един момент е съзнавал, че получените от него пари са предназначени за подсъдимия М..

Правят се искане за отмяна на въззивния съдебен акт и постановяване на изцяло оправдателна присъда.

В хода на касационното производство представителят на държавното обвинение не поддържа касационния протест, като твърди, че действително извършеното престъпление е с висока степен на обществена опасност, но няма основание да бъдат увеличавани наложените на двамата подсъдими наказания.

Оспорват се изцяло подадените касационни жалби, като се поддържа, че в хода на досъдебното и съдебното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуални правила и нарушение на материалния закон, като въззивният съд е направил обстоен и верен анализ на доказателствените материали.

Защитникът на подсъдимия М. предлага касационната жалба да бъде уважена, а касационния протест отхвърлен.

Защитникът на подсъдимия В. поддържа, че неправилно е бил кредитиран протокола за оглед на местопроизшествие и незаконосъобразно решаващите съдилища са приели, че този подсъдим е получил 15 000 лева от свидетеля И.. Твърди се, че обвинението е недоказано и се предлага подсъдимият да бъде оправдан.

Подсъдимият М. поддържа, че не е извършил престъпление и моли да бъде оправдан.

Подсъдимият В. поддържа касационната си жалба и при условията на алтернативност иска или да бъде оправдан или делото да бъде върнато за ново разследване.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните в производството и извърши проверка на въззивния съдебен акт, намери следното:

К. протест и касационните жалби са неоснователни.

По оплакванията в касационните жалби на двамата подсъдими и защитниците им за допуснати съществени нарушения на процесуални правила

По оплакванията за допуснати нарушения на досъдебното производство:

К. съдебен състав не възприе оплакването, че на досъдебното производство са допуснати съществени нарушения на процесуални правила, свързани със събирането на доказателства и изготвянето на доказателствените средства и такива, които са нарушили правото на защита на подсъдимите.

Не може да бъде възприета тезата, че при предявяване на разследването са допуснати нарушения на чл.229 НПК. Напротив, при внимателен преглед на процесуалните документи, приложени в т.VIII от досъдебното производство е видно, че на двамата подсъдими е дадена възможност да се запознаят с всички доказателствени материали и то за времето, което е необходимо за прочитането и осмислянето им. Предявяването на разследването е продължило няколко дни, като на В., М. и техните защитници е дадена възможност не само да се запознаят с всички писмени доказателства по делото, но и са им били предявени изготвените веществени доказателствени средства. При предявяването им те са имали възможност да ги възприемат чрез видео и аудио възпроизвеждане. За всяко едно от посочените действия са съставени съответните процесуални документи-протоколи, като в тези от 07.06.2010 г. и двамата подсъдими са посочили, че са се запознали с всички доказателствени материали.

Касационната инстанция е категорична, че е спазен предвидения в процесуалния закон ред за предявяване на материалите по разследването, като при извършване на това действие не са нарушени правата на привлечените към наказателна отговорност лица.

Ако оплакването за нарушение на чл.229 НПК е свързано с неуважаване на доказателствени искания, направени при извършване на действието (или непроизнасяне по тях), дори твърдяното да бе установено, то не може да бъде преценено като съществено нарушение на процесуални правила. Това е така, тъй като централната част на наказателното производство е съдебната фаза, в която именно се събират и проверяват доказателствените материали. Именно в тази фаза на производството всеки един от подсъдимите е имал възможност, а и е използвал същата да изчерпи всичките си доказателствени искания.

К. съд не възприе и оплакването за това, че неправилно е кредитиран протокол за оглед на местопроизшествие (л.56-58, т.1), като изцяло се солидаризира със становището на въззивната инстанция по отношение на това писмено доказателствено средство. Както многократно касационната инстанция е имала повод да отбележи, независимо от начина на озаглавяване на съответния протокол за извършеното действие при преценката на правната му регламентация трябва да се оценява единствено неговата същност.

Независимо, че обсъжданият протокол е озаглавен „протокол за оглед” с него към доказателствената съвкупност са приобщени вещи, имащи характер на веществени доказателства, респективно това действие е съответно на процесуалното действие изземване.

Ето защо правилно изготвеният протокол е бил представен в срока по чл.161 НПК за одобрение пред компетентен съд и същият е одобрен именно по този ред. Това, че действието е извършено на открито- на улица не е основание да се прецени, че същото е опорочено, тъй като легалния процесуален ред за приобщаване на парите, предадени на В. е бил именно чрез изземването им.

Правилно при преценката на участието на свидетелите И. и П. (поемни лица по протокола), въззивният съд е преценил, че от показанията им не следва извод за допуснати съществени нарушения при извършването на обсъжданото процесуално действие. Действително и двете свидетелки поддържат, че са били на мястото, възприели са вещите, участвали са в броенето и запечатването на парите, но не са видели от къде са били взети, но това не може да бъде формално основание да се изключи от доказателствената маса протокола.

Правилно въззивният съд е преценил, че от показанията на свидетелите Д. и К. се установява начина на задържане на подсъдимия В., начина на извършване на следствените действия и начина на откриване, съхранение и впоследствие предаване на парите.

При преценката на протокола за оглед трябва да бъде отчетено и това, че дори същият да не бъде кредитиран и да се възприеме тезата на защитата, че той е изцяло опорочен, поради неучастие на поемните лица при извършване действието по разследване, това не би имало решаващо значение за изхода на производството.

От доказателствените материали и конкретно от показанията на свидетелите К., Д., К. и Ф., както и от заключението на приетата химическа експертиза (изследвала специфичното осветяване на ръцете на подсъдимия В.) може да бъде направен извод, че е налице непрекъсната доказателствена верига, между паричните средства, открити при задържането на този подсъдим и тези, белязани предварително и принадлежали на свидетеля И.. Това е основание да се подкрепи направения от въззивната инстанция извод, че именно тези веществени доказателства, които са открити у В., са му били предадени непосредствено преди това от свидетеля И..

Този извод се подкрепя и от приложените по делото протоколи за оглед на веществени доказателства и извършените химически изследвания, които са установили наличие по веществените доказателства, иззети при задържането на В., идентично по химически състав вещество, с това, с което са били белязани банкнотите с протокола от 21.09.2010 г.

Не може да бъде възприето и оплакването, че на досъдебното производство са били нарушени сроковете по чл.234 НПК, тъй като това нарушение би имало отношение към касационното основание по чл.348, ал.1, т.2 НПК само ако решаващите съдилища са ползвали доказателствени материали, събрани извън този срок. Основания да бъде направен такъв извод по това наказателно производство липсват.

Предвид изложеното касационната инстанция прецени като неоснователни, релевираните в касационните жалби оплаквания за допуснати съществени нарушения на процесуални правила на досъдебното производство.

По оплакванията за допуснати нарушения в хода на съдебното производство:

К. съдебен състав споделя изяло фактическите и правните изводи, направени от въззивният съд и прецени, че събраните в хода на наказателното производство доказателствени материали са изчерпателно и вярно анализирани.

Въззивният съд при постановяването на атакуваното въззивно съдебно решение правилно е кредитирал показанията на свидетеля И., като е отчел, че те се подкрепят от показанията на свидетелите С. (за прехвърляне на дяловете в [фирма]), П. (за това, че е на подсъдимия М. са давани големи суми във връзка с водени дела), Д. (за проведена между тях среща по повод споровете във връзка със [фирма]) и Т. (за това, че е дал на подсъдимия В. сумата от 10 000 лева, за която той е обяснил, че е предназначена за уреждане на дела).

Показанията на И. се подкрепят частично и от обясненията на двамата подсъдими, които поддържат, че са общували с него и са получавали пари от него и то именно във връзка с ангажименти, поети от В. по повод участието му като прокурор в неприключило наказателно производство.

При обсъждането на показанията на този свидетел въззивният съд правилно е преценил, че показанията му са логични, непротиворечиви и не се опровергават от други доказателствени материали извън обясненията на двамата подсъдими и то не по отношение на факта на получаване на парични средства, предадени от И.. Противоречията между обсъжданите гласни доказателствени източници са свързани с причините за получаване на паричните средства, инициаторът за извършване на тези действия, ангажиментите, които са поети от подсъдимия В. и мотивите да бъдат получени средствата.

По отношение на тези обстоятелства действително са налице противоречиви доказателствени материали, като правилно въззивният съд е кредитирал показанията на свидетеля, а не обясненията на подсъдимите и законосъобразно е приел последните, като защитна позиция.

Не на последно място, при обсъждането на показанията на свидетеля И., правилно е отчетено и това, че те са останали непроменени в продължение на цялото развитие на наказателното производство и кореспондират с показанията на свидетели, които са напълно незаинтересовани от изхода на делото и нямат каквито и да е взаимоотношения (в това число и икономически) с двамата подсъдими.

Ето защо касационната инстанция прецени, че с кредитирането на показанията на свидетеля И. въззивният съд не е допуснал твърдяното в касационните жалби съществено нарушение на процесуални правила, а напротив е анализирал показанията му безпристрастно и при съобразяване с останалите доказателствени източници.

Независимо от наличието на пространни касационни жалби и допълнението към една от тях (тази на подсъдимия В.), при внимателен анализ на оплакванията в тях, относими към касационното основание по чл.348, ал.1, т.2 НПК може да бъде направен извод, че в основата им е заложено несъгласие с направените от въззивния съд (а и от първостепенния съдебен състав) доказателствени изводи.

Касационната инстанция прецени, че предходните съдебни състави са анализирали добросъвестно и законосъобразно всички доказателствени материали, като са направили верни изводи по отношение на основните факти на доказване, включени в предмета на делото.

От анализа на доказателствените източници може да бъде направен извод, че действително подсъдимият В. е получил инкриминираните средства от свидетеля И. и по този въпрос страните не спорят.

Доказателствените противоречия са по отношение на причината за извършване на тези действия, мотивите на всеки един от подсъдимите и това какво е станало с паричните средства (при първото инкриминирано деяние), но не и по отношение на посочения по-горе факт.

За да е налице съществено нарушение на процесуални правила трябва да бъде констатиран непълен или неверен анализ на доказателствата и доказателствените средства, като съдът в атакувания съдебен акт е трябвало да е допуснал фактически или логически неточности. Такива в това производство не могат да бъдат констатирани, поради което и липсват основания да се прецени, че въззивният или първостепенният съд са допуснали нарушения на процесуални правила, а още по-малко съществени.

Не могат да бъдат възприети за основателни и оплакванията за наличие на противоречия между диспозитива на обвинителния акт и постановената първоинстанционна присъда. Напротив налице е пълно сходство по отношение на съставомерните обстоятелства в посочените два акта, като първостепенният съд е постановил осъдителен съдебен акт по част от обвиненията, повдигнати и поддържани срещу двамата подсъдими и оправдателен по отношение на част от изпълнителните деяния (за извършени действия по служба) и за осъществяване на престъплението чрез изнудване посредством служебно положение. Няма несъответствие, което да води до неяснота на волята на съда и с постановените първоинстанционен и въззивен съдебни актове е налице произнасяне по всички повдигнати обвинения.

Ето защо касационната инстанция прецени, че липсва твърдяното в касационните жалби съществено нарушение на процесуални правила. Не може да бъде преценено като съществено нарушение на процесуални правила и обстоятелството, че в обвинителния акт е сбъркан номера на делото, което е било възложено на подсъдимия В. и по което той е поел процесните ангажименти. Правилно, допуснатата неточност е преценена като техническа грешка и същата не може да се приеме, че е засегнала сериозно правото на защита на подсъдимите. Такова засягане би било налице, ако грешката е довела до неяснота на обвинението и го е направила неразбираемо, което очевидно в това производство не се е случило.

Не могат да бъдат възприети и оплакванията за незаконосъобразен отказ да бъдат събрани, исканите от подсъдимите доказателства, тъй като и първостепенният и въззивният съд са уважили всички основателни доказателствени искания на страните в производството и са събрали всички възможни и относими към предмета на делото доказателствени материали.

На тези основания касационният съд прие, че не е налице касационното основание по чл.348, ал.2 НПК за отмяна на атакувания въззивен съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на САС.

По оплакванията за допуснато съществено нарушение на материалния закон

По отношение на подсъдимия В.

При оценката на установените в хода на наказателното производство обстоятелства, включени в основния факт на доказване в производството, трябва да се отчете това, че по несъмнен и категоричен начин е установено, че подсъдимият В. е получил от свидетеля И. на два пъти- в периода от 03.10.2009 г. до 23.10.2009 г. сумата от 25 000 лева, като е поел задължение да изрази в съдебно заседание по НОХД №438/2008 г. по описа на Окръжен съд- гр.Плевен (дело, с което е бил служебно ангажиран) становище за прекратяване на съдебното производство и впоследствие да прекрати и наказателното производство по ДП №237/2008 г. по описа на Окръжна прокуратура- гр.Плевен.

Тези действия на подсъдимия правилно са преценени като достатъчни да бъде изпълнен от обективна страна състава на престъплението по чл. 302, ал. 1, т.4, вр. чл. 301, ал.1, вр. чл. 20, ал.2, вр.чл.26, ал.1 от НК. Вярно въззивният съд е приел, че В. е длъжностно лице по смисъла на чл.93, т.1, б."а" НК и с действията си е осъществил и двете инкриминирани изпълнителни деяния, очертани основния състав на престъплението, като първоначално е поискал, а след това и приел инкриминираните средства.

Правилно инкриминираното деяние е квалифицирано като продължавано престъпление, защото двете действия са осъществени през непродължителен период от време, при една и съща обстановка, при една и съща форма на вината, като второто деяние се явява от субективна и обективна страна продължение на първото.

Налице са и основанията да се приеме, че е налице квалифициращото обстоятелство по чл.302, ал.1, т.4 НК, тъй като предмета на престъплението надхвърля седемдесет пъти, установената в страната минимална работна заплата.

Касационната инстанция не може да сподели оплакването на подсъдимия В. и неговия защитник, че той е нямал възможност да осъществи отразените в обвинителния акт действия, за изпълнението на които са предадени парите. Напротив служебното качество на този подсъдим- прокурор, на когото е било служебно възложено да представлява държавното обвинение по НОХД №438/2008 г. по описа на Окръжен съд- гр.Плевен и да е наблюдаващ прокурор по ДП №237/2008 г. по описа на Окръжна прокуратура- гр.Плевен му е давало възможност да предприеме всяко едно от посочените действия. Обстоятелството, че наказателното производство е било на специален отчет и е било наблюдавано от Апелативна прокуратура- гр.Велико Търново и ВКП не е основание да се прецени, че В. не е имал възможност да извърши тези действия.

Независимо от характеристиката на наказателните производства (вида отчет, на който се водят) представителят на държавното обвинение, на когото са служебно възложени, има възможност да извършва действията, предвидени в процесуалния закон. Няма съмнение, че прокурорът може в съдебно заседание да прави искане за прекратяване на съдебното производство, както и да прекрати цялото наказателно производство на досъдебната фаза, тъй като всяко едно от тези действия е легално и е включено в правомощията на прокуратурата. Това, че евентуално това действие може да бъде отменено по реда на съдебния или инстанционния контрол не е основание да се прецени същото за невъзможно. Още повече поетите от подсъдимия ангажименти са свързани само и единствено с действия, които той е могъл да извърши, а не и с постигане на резултат, чието настъпване зависи от решения на други представители на прокуратурата.

Ето защо касационният съд прие, че независимо, че наказателното производство е било на т.нар. „специален отчет” подсъдимият В. е поел един изпълним ангажимент и правилно действията му са били квалифицирани по чл.302, във вр. с чл.301 НПК.

При преценката на извършване на престъплението от субективна страна са направени оплаквания за това, че подсъдимият, след приемането на парите, ги е предал на подсъдимия М., като се оспорва изцяло виновното извършване на престъплението.

К. съд изцяло сподели мотивите на атакувания въззивен съдебен акт и конкретно изводите на съда за това, че липсват категорични доказателства паричните средства да са били предадени изцяло от подсъдимия В. на подсъдимия М.. Правилно съдът е приел, че доказателства за предаването на част от тези средства има (същите се съдържат в обясненията и на двамата), но липсват убедителни такива, че В. само е получавал средствата и незабавно ги е давал на М. (за когото смятал, че му се дължат).

В тази връзка правилно са ценени показанията на свидетеля И., в които той поддържа, че е възприел намерението на подсъдимия В. да раздели сумата (при първото предаване на парите) именно с цел да укрие част от нея от М..

Независимо от намерението на подсъдимия В. за използване на парите, касационната инстанция приема, че това обстоятелство не е пряко свързано с изводите за осъществяване на престъплението от субективна страна. Дори да се приеме тезата, че той е взел парите, за да ги предаде на другия подсъдим (на когото, според В., били дължими), това не е основание да бъде направен извод, че престъплението не е осъществено от субективна страна.

В случая подсъдимият е поискал и впоследствие приел паричните средства, за да осъществи определени действия по служба, като е съзнавал всички елементи от обективната страна на престъплението и пряко е целял настъпването на общественоопасния и противоправен резултат на престъплението. Това, какво намерение е имал за използване на средствата след това, не е обстоятелство, което има отношение към правилното приложение на материалния закон и правната квалификация на инкриминираното деяние.

По отношение на подсъдимия М.

Единственото оплакване в касационната жалба на този подсъдим и на защитника му, относимо към касационното основание по чл.348, ал.1, т.1 НПК, е за това, че в обвинителния акт не са посочени конкретните действия, с които М. е подпомогнал подсъдимия В. в извършването на престъплението по 302, ал. 1, т.4, вр. чл. 301, ал.1, вр.чл.26, ал.1 от НК. Тази теза не може да бъде споделена, тъй като и в обстоятелствената част на обвинителния акт и в неговия диспозитив изчерпателно са посочени осъществените от подсъдимия действия, с които той е подпомогнал извършването на престъплението. Като такива правилно са преценени убеждаването на свидетеля И. да повярва на подсъдимия В., за това че има възможност да съдейства за прекратяване на производството по НОХД №438/08 г. по описа на Окръжен съд Плевен и по ДП № 237/08г. по описа на Окръжна прокуратура Плевен. М. е подпомогнал предаването на парите, като е уговорил двукратно срещи между двамата. Всяко едно от тези действия представлява фактическо помагачество, защото обективно е допринесло за извършване на престъплението от подсъдимия В..

Правилно въззивният съд е приел, че всяко едно от посочените действия обективно е улеснило извършването на престъплението от подсъдимия В. и е осъществено при условията на „пряк” умисъл и при наличието на общност на умисъла на двамата подсъдими по отношение на извършеното продължавано престъпление.

Касационната инстанция сподели изцяло изводите на въззивния съд по отношение на това, че неприсъствието на подсъдимия М. на срещата на И. и В. не е основание да се приеме, че той не може да носи наказателна отговорност за това инкриминирано деяние, тъй като от доказателствените материали се установява, че именно той е уговорил срещата и е мотивирал и двамата да отидат на нея.

Ето защо касационният съд прецени, че с постановяване на осъдителен съдебен акт (в обема, постановен от първостепенния и потвърден от въззивния съд) по отношение на подсъдимия М. не е допуснато нарушение на материалния закон и същият е приложен коректно.

На тези основания съдът прие, че не са налице нарушения на материалния закон по отношение на двамата подсъдими, същият е приложен правилно и атакувания въззивен съдебен акт не трябва да бъде коригиран.

По оплакването за явна несправедливост на наложените наказания

Оплакванията, относими към това касационно основание и в касационните жалби и в допълнението към касационната жалба на подсъдимия В. са практически бланкетни и неподкрепени с конкретни доводи. Отправени са общи, алтернативни по отношение на останалите искания молби наказанията да бъдат редуцирани.

К. съд се солидаризира изцяло с изводите на въззивния съд по отношение на отмерените на подсъдимите В. и М. наказания.

Правилно като смекчаващи отговорността им обстоятелства са ценени добрите характеристични данни на двамата подсъдими и чистото им съдебно минало.

Като такова обстоятелство трябва да бъде отчетено наличието на множество икономически взаимоотношения между подсъдимия М. и свидетеля И., водените между тях и техни съконтрахенти търговски дела и наличието на доказателства, установяващи субективното убеждение на този подсъдим, че е измамен от И. и, че последният му дължи пари.

Подобно субективно отношение към случилото се е съществувало и при подсъдимия В., като той е приемал, че действително М. е пострадал от действия на И..

Както бе посочено по-горе мотивите за извършване на престъплението за всеки един от двамата подсъдими не е от съществено значение за правната квалификация на извършените от тях престъпления, но без съмнение трябва да бъдат отчетени при индивидуализиране на наказанията им. Именно това е бил подхода и на въззивната инстанция, която правилно е отчела мотивите за извършване на престъплението при индивидуализация на наказанията на подсъдимите В. и М..

Ето защо определянето на наказание в минималния размер по отношение и на двамата (за наказанието „лишаване от свобода“) и към минимума, предвиден в санкционната част на разпоредбата на чл.302 НК (по отношение на наказанието „глоба“) е обосновано и може да бъде преценено като справедливо.

Правилно при преценка на наказанието „глоба”, наложено на подсъдимия В. са отчетени данните за неговото имуществени и семейно положение.

На тези основания касационният съд прецени, че така определените наказания- по три години „лишаване от свобода” и пет хиляди лева „глоба” (за В.) и осем хиляди лева „глоба” (за М.) са справедливи и са съответни на обществената опасност на извършеното от подсъдимите престъпление и тяхната лична обществена опасност.

Правилно изпълнението на наказанията „лишаване от свобода” са отложени по реда на чл.66, ал.1 НК, като законосъобразно въззивният съд е определил минималния, предвиден в закона срок. В случая отмяната на ефективното изтърпяване на наказанията от двамата подсъдими не би било пречка за постигане на целите на чл.36 НК, още повече, че по отношение на тях са наложени и наказанията по чл.37, т.6 и т.7 НК.

Ето защо касационният съд прецени, че отмерените на подсъдимите В. и М. наказания не са явно несправедливи по смисъла на чл.348, ал.5 НПК и същите не трябва да бъдат коригирани.

Така мотивиран, Върховният касационен съд, Трето наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА решение №100 от 15.01.2013 г., постановено по ВНОХД №П-146/2011 г. по описа на Софийския апелативен съд.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1. 2.