

РЕШЕНИЕ

№ 158

Гр. София, 19 юни 2015 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, **Второ наказателно** отделение, в съдебно заседание на ..седемнадесети април две хиляди и петнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ :ТАТЯНА КЪНЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ :БИЛЯНА ЧОЧЕВА
ЖАНИНА НАЧЕВА

при участието на секретаря НАДЯ ЦЕКОВА и на прокурора ТОМА КОМОВ изслуша докладваното от съдия Кънчева касационно дело № 402 по описа за 2015 година и за да се произнесе взе предвид следното:

Касационното производство е образувано по жалби на подсъдимия Цв. Г. Цв. и на неговия защитник адв. М. срещу решение № 1/09.01.2015 г. по внохд № 40/2014 г. на Софийския апелативен съд, с което е потвърдена присъда № 4/29.05.2014 г. по нохд № С-155/ 2014 г. на Софийския градски съд. С оплаквания за допуснати съществени процесуални нарушения по чл. 10, чл. 12, чл. 14, чл. 29 ал.2 от НПК и чл. 6(1) от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС) подсъдимият претендира отмяна на решението и присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд. В жалбата на адв. М. са изложени съображения за обективна и субективна несъставомерност на деянието и се отправя искане за оправдаване на подсъдимия. Релевирани са и оплаквания за предубеденост на въззивния състав, налагаща отмяна на решението и за явна несправедливост на наказанието.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура мотивира становище, че жалбите са неоснователни. Намира, че съдилищата не

са допуснали нарушения на закона и процесуалните правила, поради което решението следва да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, второ наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и извърши проверка на атакуваното решение, установи следното:

Софийският апелативен съд потвърдил изцяло горепосочената присъда на Софийския градски съд, с която подсъдимият Цв. Цв. е признат за виновен в това, че в периода 26.08.2009 г.- 18.09.2009 г., при условията на продължавано престъпление, като орган на изпълнителната власт - Министър на вътрешните работи, на който са възложени държавно-властнически функции /по чл. 105 ал. 1 и чл. 108 ал. 1 от Конституцията, по чл. 19 и чл. 25 от Закона за администрацията, по чл. 20 и чл.21 от ЗМВР, по чл. 16 ал. 1 от ЗСРС /в редакция ДВ бр.109/2007 г./ и по чл. 175 ал. 2 от НПК/ осуетил наказателно преследване срещу О. Т., М. И. и П. В. като отказал да даде разпореждане на Специализираната дирекция „Оперативни технически операции” /СДОТО/ за прилагане на СРС по шест броя разрешения за използване на СРС, поискани от прокурори от ОП В.Търново по ДП № 7/09 г. по отношение на тези лица /като поставил изрична резолюция „НЕ!!”/, с което възпрепятствал събирането на доказателства за разкриване на тежки престъпления, извършени от тях, които не са могли да бъдат събрани по друг начин, с цел да ги избави от наказание „лишаване от свобода”, което им се следва по закон и на основание чл. 288, пр.2, вр. чл. 26 ал. 1 от НК е осъден на 4 години лишаване от свобода, които да изтърпи в затворническо общежитие от открит тип, при първоначален „общ” режим. На основание чл. 37 ал. 1, т.6 от НК подсъдимият е лишен от право да заема длъжност в държавната администрация за срок от 5 години, считано от изтърпяване на наказанието лишаване от свобода.

По оплакването за допуснати съществени процесуални нарушения.

В подкрепа на оплакването подсъдимият Цв. сочи, че е нарушено правото му по чл. 6(1) от КЗПЧОС - делото му да бъде разгледано от независим и безпристрастен съд. Излага съображения, че Председателят на първоинстанционния съдебен състав - съдия Т. Г., не отговаря на субективните критерии за безпристрастност, тъй като многократно демонстрирал предубеденост и пристрастност като не допуснал въпроси на защитата, не уважил доказателствени искания и напълно игнорирал качеството му на страна в процеса. Съзира пристрастност и в начина, по който са изготвени мотивите към присъдата. Счита, че участието на съдия Г. прави

първоинстанционния съдебен състав незаконен и това нарушение не може да бъде санирано от въззивния съд. Развива съображения, че Софийският апелативен съд е допуснал съществено процесуално нарушение и е ограничил правото му на защита, като е отказал да преразпита св. К. Г., чиито показания са от решаващо значение за установяване на мотивацията му, която изключва умисъла и специалната цел по чл. 288 от НК

В жалбата на адв. М. също са развити съображения за липсата на безпристрастност на съдия Г. Защитата счита, че той не отговаря на обективния критерий за безпристрастност, защото чрез публикации в медиите се установявал факта на личното познанство, приятелските отношения и контактите на подсъдимия с П. Г. /баща на съдията/ от 1998 г. до смъртта на последния. В този смисъл било интервюто на Г. П. /съдружник във фирмата на П. Г. „Г.“/, която била виждала Цв. да се среща с П. Г. на работното му място в Ботевград. Фактът на познанството се признавал и от подсъдимия. Според защитата, съдията е следвало да се отведе от разглеждане на делото, защото както осъдителната, така и една оправдателна присъда би оставила в обществото и в подсъдимия обективно обосновани съмнения за акт на пристрастно правосъдие.

В жалбата са развити и доводи за наличие на субективния критерий за пристрастност у въззивния съд. Неговата предубеденост защитата извежда от отказа да уважи доказателствени искания, относими към доказване на умисъла и специалната цел, както и от съдържанието на мотивите на решението, в което многократно се срещали спекулативни предположения и откровени инсинуации, нямащи нищо общо с предмета на делото, както и обидни за подсъдимия фрази. Прозирало желанието на съда да се компрометира подс. Цв. като човек и политик, да му бъде отмъстено, вместо да бъде въздадена справедливост.

Върховният касационен съд намира за неоснователно оплакването за нарушено право на подсъдимия да бъде съден от независим и безпристрастен съд поради участието на съдия Г. в първоинстанционния съдебен състав.

Съдебната практика, включително тази на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/ по приложението на чл. 6(1) от Конвенцията приема, че понятието „независимост“ на съда се отнася до връзката между съдията като представител на съдебната власт и останалите власти, докато „безпристрастността“ трябва да съществува по отношение на страните по делото.

За да е налице безпристрастност, от съда се изисква да не е предубеден, що се отнася до решенията, които му предстои да вземе,

да не си позволява да се влияе от информация, съществуваща извън съдебната зала, от обществени нагласи или от какъвто и да било натиск, а да основава съдебния си акт на база фактите, установени по време на процеса. Когато проверява дали един съд или съдия е бил предубеден, ЕСПЧ прави разлика между обективния и субективния подход към безпристрастността, макар да отчита, че едно и също поведение може да се обхване и от двата подхода¹.

Според субективния подход въпросът за наличието на безпристрастност се решава на базата на проверката на личното убеждение/поведение или интерес на конкретния съдия по конкретното дело, докато обективният подход служи за установяване, дали съдията е предложил достатъчно гаранции, за да изключи каквото и да било легитимно съмнение, че предубедеността е възможна.

Обективният подход служи за разрешаване на въпроса дали начинът, по който съдебният състав е бил изграден и организиран, или пък наличието на известно съвпадение или последователност на функциите на един или няколко негови членове /примерно бил е прокурор, а сега е съдия по същото дело/ могат да породят съмнения относно безпристрастността на състава или на съответен негов член. Ако има основателна причина за такива съмнения, дори и да няма конкретна индикация за лична предубеденост на съответното лице, това само по себе си води до недопустима заплаха за доверието, което съдът трябва да внушава в едно демократично общество.

Опасението, че на съда или на конкретен съдия им липсва безпристрастност трябва да е такова, че да може да бъде определено като „обективно оправдано/ подкрепено” и гледната точка на подсъдимия по въпроса, макар и важна, не е от решаващо значение.

Следователно в практиката си ЕСПЧ преценява обективния критерий на база съществуващи факти от действителността, които обективно могат да породят съмнения в безпристрастността на членовете на съдебния състав.

В конкретния случай, касационният състав не намира, че изнесените в пресата твърдения за познанство между подс. Цв. и П. Г. /почиващи на обстоятелството, че фирмата на Г. е ремонтирала вила на подсъдимия/ дават основание за съмнения в

¹ Вж. обобщение на стандарта по делото *Kyprianou v. Cyprus*, решение на ЕСПЧ (Голяма камера) от 15.12.2005 г., пар. 118-121, вкл. препратките към делата *Piersack v. Belgium*, решение на ЕСПЧ от 01.10.1982, пар. 30, *Hauschildt v. Denmark*, решение на ЕСПЧ от 24.05.1989 г., пар. 46-48.

безпристрастността на председателя на съдебния състав, съдия Г. Това познанство отдавна е приключило поради смъртта на П. Г. през 2003 г., ремонтът на вилата е правен през 2006 г., видно от приложен договор, а делото е възложено на съдията през 2013 г. Няма обективни факти за каквито и да било други отношения на подсъдимия със съдия Г. или членове на семейство му /дори данни да са се познавали/, нито такива се сочат от Цв. Дори и да е вярно медийно огласеното твърдение на Г. П., че е виждала подсъдимия да се среща с П. Г. на работното му място, то изводът, че двамата са били в „близки, дори приятелски отношения” е направен от медията и интервюираната и е изцяло субективен. Затова касационният състав намира, че фактът на познанството, дори и разпространен в „много публикации в интернет-сайтове”, не изпълва стандарта на ЕСПЧ за „легитимното съмнение” по отношение на обективния критерий за безпристрастност на съда, както твърдят в жалбите подсъдимият и неговият защитник, което и да е „обективно оправдано”. Широко разпространените факти по никакъв начин не свързват съдия Г. с подсъдимия и не представляват обективни обстоятелства, поради които може да се счита, че съдията е предубеден или заинтересован от изхода на делото.

Както беше посочено по-горе, субективния подход се отнася до личната безпристрастност на членовете на съдебния състав, която поначало се предполага до доказване на противното. Личната пристрастност на съдията/съда е по-трудно установима и по правило се извежда от отношението му, проявено в процеса или от съдържанието на съдебното решение².

Водейки се от посочения стандарт, касационният състав не счита, че поведението на съдия Г. по време на процеса, извършените от него процесуални действия и съдържанието на мотивите му сочат на предубеденост. Първоинстанционното производство е проведено при спазване на изискванията на процесуалния закон, а отказите на съда да допусне три въпроса на защитата към св. Цв. Ив. са мотивирани със законосъобразни съображения за недопустимост, изведени от съдържанието на въпросите - с тях не се търси установяване на конкретни факти, възприети от свидетеля, а негови предположения за събития, които не са се случили в обективната действителност.

Доводите за предубеденост, поради допуснати процесуални нарушения на плоскостта на правото на защита също са неоснователни. Всяко от съдебните заседания е проведено в присъствие на подсъдимия и тримата му защитници, касаторът е

² Вж. *Kyprianou v. Syprus*, *op. cit.*, пар. 129-135.

разполагал с възможност да задава въпроси и да прави искания и възражения. Обстоятелството, че по-голяма активност по време на съдебното следствие е проявена от адвокатите е напълно обяснимо с оглед задълженията им да подпомагат подсъдимия при осъществяване на защитата му и не води до извод, че съдия Г. го е игнорирал като страна в процеса, лишил го е правата му по чл. 55 от НПК и не се е интересувал от позицията му по разглежданите в делото въпроси. Същото се отнася и до оплакването, че съдът не е поискал мнението му относно реда, по който да протече съдебното следствие - в случая по чл. 371, т.1 от НПК. В съдебния протокол е отразено искането на защитата в коментирания посока, в която имплицитно се съдържа искане и от подс. Цв., който не е възразил. Съдът е разяснил на подсъдимия характера на съкратената процедура и последиците от прилагането ѝ. Отново следва да се подчертае, че касаторът не е изразил несъгласие с афишираното от защитата му искане, поради което „хипотетичната възможност за липса на единна позиция” между двете самостоятелни страни в процеса /подсъдим и защитник/ в случая не е реална. За касационния състав не съществува съмнение, че подс. Цв. е желал и се е съгласил делото да се гледа по реда на чл. 371 т.1 от НПК. Съдът не е допуснал процесуални нарушения, нито пък поведението на професионалния съдия сочи на предубеденост. Доказателства за предубеденост не могат да се извлекат и от съдържанието на мотивите към присъдата, които отговарят на изискванията на чл. 305 от НПК. Правните съображения за взетото решение разкриват виждането на съдебния състав по авторството и съставомерността на деянието, а от факта на осъждането не могат да се правят заключения за предубеденост.

Върховният касационен съд споделя оплакването, че въззивният съдебен състав не отговаря на субективния критерий за непристрастност и това се установява от съдържанието на мотивите на решението. Защитата с основание възразява, че при обосноваване на субективната съставомерност на деянието, съдът използва спекулативни предположения и инсинуации, развива конспиративни теории, които нямат никаква доказателствена основа, черпи аргументи от събития, развили се напред във времето след инкриминирания период.

Умисълът и специалната цел, като субективен елемент на престъплението, не се предполагат, а следва да бъдат установени по несъмнен и категоричен начин. Излагайки съображения за субективната съставомерност на деянието, апелативният съд е посочил, че независимо от липсата на данни Цв. да е познавал трите лица, за които не е разпоредил използване на СРС, той е действал с

цел да осуети наказателното преследване срещу тях, макар „естествено да е имал предпочитание към св. Т.“, тъй като той е служител на МВР. По-нататък излага хипотеза, че „едно позадълбочено разследване би могло да установи връзки между подсъдимия и трите лица, но с положителност между него и св. Т.“, както и че е възможно „с отказите си да издаде разпореждане за СРС и препятстване на ефективното разследване... да е целял последващото кариерно израстване на Т...да създаде условия за зависимост на този свидетел, извън йерархичната, административно, служебна такава“. Съдът сам признава, че тези изводи не почиват на доказателства по делото и не са безспорни, че стоят вън от предмета на доказване, че „повечето от тези фактори са възникнали впоследствие“, че „връзката между Т. и Цв. е логична, но не е безспорна и затова съдът не я прави“. И въпреки тези разяснения е очевидно, че практически не се е въздържал да направи внушения за съществуването на такива връзки, демонстрирайки своята лична предубеденост, като използваните изрази надхвърлят обичайните предположения, срещани в други съдебни актове и оценявани като несъвместими с чл. 303 от НПК.

Друга част от аргументите в решението също сочат за невъзможност за прилагане на дистанциран от различни внушения подход при формиране на вътрешното съдийско убеждение. Чрез използваните изразни средства съдът внушава, че подс. Цв. е целял да засегне устоите на държавата, принципа за разделение на властите, че фаворизира изпълнителната власт за сметка на съдебната, че изземва функциите на съдебната власт и уронва престижа ѝ. Това подсказва, че съдебният състав се чувства лично засегнат от политическото поведение на подсъдимия, свързано с публично афиширани от него становища по водени разследвания /л.30/.

На следващо място, основателно е и възражението, че предубедеността на въззивния съд прозира и в отказа да уважи доказателствени искания на защитата за установяване на субективната несъставомерност на деянието. Няма спор, че решаващият съд има право да преценява необходимостта от събиране на допълнителни доказателства, но не може безмотивно да игнорира искания в тази посока. В конкретния случай, защитата е поискала и съдът е допуснал преразпит на св. К. Г., а след това с неубедителни, формални съображения е отказал изслушването му. В контекста на изложеното дотук е и липсата на обсъждане на обясненията на подсъдимия във връзка със съгласувателната процедура, регламентирана във вътрешно ведомствените актове на МВР и съпоставянето им със свидетелските показания за наличие на

оперативни разработки от Дирекция „Вътрешна сигурност“ срещу служители на полицията /Т. и М./. Това свидетелства за нежелание на въззивната инстанция да изследва в дълбочина мотивацията на подсъдимия за направените откази и в конкретния случай е израз на предубеденост.

Въпреки, че ВКС няма основание да се занимава със справедливостта на наказанието, то не може да игнорира използваните изрази в мотивите на въззивното решение и в тази част, тъй като те допълват отчетливо картината на изявено пристрастие. Така например, съдът формално посочва смекчаващите вината обстоятелства, но всъщност не ги оценява като такива - подсъдимият бил неосъждан, но това било изискуемо за длъжността му, за него имало положителни характеристични данни, но те били относително положителни, тъй като заради този подсъдим, в качеството му на министър на вътрешните работи, държавата е осъждана нееднократно за неспазване принципите на правовата държава. Прокрадва се и упрек, че не е направил самопризнания, нито е изразил съжаление „...въпреки, че не е длъжен да прави такива“. В обобщение ВКС намира, че съдебното решение, чрез използваните изрази, внушения и предположения, както и поради изтъкнатите по-горе процесуални нарушения въз връзка със събирането и оценката на оправдателни доказателства очертава легитимно и обективно оправдано съмнение, че е постановено от съд, който не е бил безпристрастен в противоречие с изискването по чл. 6(1) от КЗПЧОС.

Водим от тези съображения настоящият касационен състав стигна до извод, че въззивното решение е постановено от съдебен състав, който не е бил безпристрастен и поради това е незаконен по смисъла на чл.29 ал.2 от НПК. Атакуваният съдебен акт следва да бъде отменен, а делото върнато за ново разглеждане от стадия на съдебното заседание. Характера на допуснатото процесуално нарушение препятства възможността ВКС да се произнася по възраженията за приложение на материалния закон.

С оглед изложеното и на основание чл. 354, ал. 1, т. 4 от НПК, Върховният касационен съд, второ наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение № 1/09.01.2015 г. на Софийския апелативен съд, постановено по внохд № 40/2014 г., с което е потвърдена

присъда № 4/29.05.2014 г. по нохд № С-155/ 2014 г. на Софийския градски съд и ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на съда от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

О С О Б Е Н О М Н Е Н И Е

на съдия Жанина Начева

Намирам, че по делото не е установено нарушение по чл. 6, т. 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (Конвенцията) в аспекта на правото на подсъдимия на безпристрастен съд и нарушение по чл. 29, ал. 2 НПК.

Отсъствието на безпристрастност на Софийския апелативен съд се твърди в жалбата на защитника на подсъдимия поради съдържанието на мотивите на въззивното решение. Посочва се, че с оглед на субективния подход, възприет от Европейския съд по правата на човека, членовете на въззивния съдебен състав не са били безпристрастни и това ги е задължавало да си направят отвод. Оплакването смятам за напълно неоснователно.

Не мога да се съглася и с нито един от аргументите, на които се основава мнозинството, за да приеме като легитимно и обективно

оправдани съмненията на подсъдимия относно безпристрастността на въззивния съд.

I. Приема се, че личното пристрастие на членовете на въззивния съдебен състав се установява от съдържанието на решението или според казаното в обобщение – чрез използваните в мотивите изрази (изразни средства), внушения и предположения.

Предварително следва да подчертая, че в мотивите на мнозинството липсва разграничение кои точно са предположенията, върху които Софийският апелативен съд се е основавал в своето решение, респ. за кои е използвал изрази, надхвърлящи „обичайните предположения”, срещани в други съдебни актове и несъвместими с чл. 303 НПК. Очевидно те не включват изследвани от въззивния съд хипотези във връзка с установени по делото факти, които след проверка са били приети за непотвърдени от събраните доказателства и съответно невъзможно да послужат при изграждане на несъмнени изводи.

В самото начало на мотивите на мнозинството обаче, с които се отменя въззивното решение (л. 7), е отразено в съответствие с изискванията на чл. 303 НПК, че умисълът и специалната цел не могат да се предполагат, а следва да бъдат установени по несъмнен начин. Това общо положение е последвано от възпроизведени съображения на Софийския апелативен съд, който бил посочил, че независимо от липсата на данни подсъдимият Цв. да е познавал трите лица, за които не е разпоредил използване на специални разузнавателни средства, той е действал с цел да осуети наказателното преследване срещу тях, макар „естествено да е имал предпочитание към св. Т.”, тъй като е служител на МВР. В представените като обобщение аргументи на въззивния съд видимо предположение няма. Двете изречения обаче са логически свързани и това, което ги обединява е специалната цел като съставомерен

признак на престъплението. Всъщност, по мое мнение, те навеждат на тезата, че специалната цел не е установена по несъмнен начин поради отсъствието на доказателства за познанство между трите лица и подсъдимия Цв. Такива съображения изобщо не следва да присъстват в касационното решение. Посочената част от мотивите не може да има отношение и към отправените упреци, че Софийският апелативен съд не се е въздържал да направи внушения за съществуването на връзки между св. Т. и подсъдимия, които сам признал за недоказани по делото, демонстрирайки личната си предубеденост, като използваните изрази са надхвърляли „обичайните предположения”. Както вече подчертах, в мотивите на въззивния съд, на които мнозинството се позовава, липсва предположение. Софийският апелативен съд е приел по делото за несъмнено установени прекия умисъл и специалната цел на подсъдимия.

Извън това уточнение, считам, че мотивите на въззивния съд не разкриват нарушение на чл. 6, т. 1 от Конвенцията и чл. 29, ал. 2 НПК.

На първо място, начинът на изразяване при изготвяне на съдебния акт с нищо не показва личното пристрастие или предубеждение на въззивния съд, който се е произнесъл по същество на делото. Използваните формулировки са в допустимите и приемливи граници за съдебен акт по наказателно дело и не противоречат на изискванията за безпристрастност по чл. 6, т. 1 от Конвенцията, а това личи и от касационното решение.

Заключението, че личното пристрастие на членовете на въззивния състав се установява от съдържанието на решението се основава на отделни пасажи от няколко и различни изречения, които са откъснати както от цялостния смисъл на мотивите, така и от общия контекст на съответната теза, която съдът е аргументирал при решаване на фактическите и правни въпроси, поставени по делото. Преимуществено

цитатите са свързани с оплакванията, наведени от защитника на подсъдимия за необоснованост на присъдата и допуснати логически грешки от първоинстанционния съд, който неправилно съобразявал данните за последващо кариерно израстване на полицейския служител (св. Т.) при доказване на специалната цел. Видно от мотивите, Софийският апелативен съд е приел за установена целта, посочена като задължителен признак в състава на престъплението. Обсъдил е и доводите на защитника, анализирайки фактите, на които първоинстанционният съд се е позовал и в крайна сметка е приел това, което е поддържала защитата – недоказани по несъмнен начин връзки на подсъдимия Цв. с тези лица към инкриминирания период от време на продължаваното престъпление, за което е било повдигнато обвинение. Съдът не може да бъде критикуван, че не се е ограничил само до обсъждане на аргументите на защитника, а е продължил да изследва въпроса дали данните за последователните назначения на св. Т. в йерархията на съответната полицейска структура, в т.ч. със заповеди на подсъдимия Цв., не могат да имат и друго обяснение – да са били съпътстваща цел или мотиви на подсъдимия, чието изясняване не би се отразило по въпросите за отговорността и правната квалификация, но може да има значение за наказанието. Съответно, интерпретирайки съвкупността от доказателства съдът е стигнал до извода, че по делото не е установено по несъмнен начин с отказите да разпорежи прилагане на специални разузнавателни средства подсъдимият Цв., наред със съставомерната цел, да е предвиждал и предоставянето на възможност за кариерно израстване на полицейския служител – св. Т. Следователно няма никакво основание да се приеме, че решаващият съдебен състав самоцелно се е разпростирал в обсъждане на хипотези, странични и извън

кръга на конкретните доказателства по делото, изразявайки така пристрастието си към подсъдимия.

Единственото предположение, че „друг вид задълбочено разследване и излизащо извън рамките на настоящетоби могло да установи връзки между подсъдимия и трите лица.....”. действително е ненужно разсъждение, но и без всякакво значение. То не е от естество да засегне презумпцията за безпристрастност на въззивния състав и да оправдае опасенията на подсъдимия.

Неприемливи намирам и аргументите, че Софийският апелативен съд не е успял да се дистанцира от различни внушения; че сам е направил внушения чрез използваните изразни средства в мотивите на решението; че е отправял директни обвинения и това подсказвало да се е чувствал лично засегнат от публични изказвания на подсъдимия като политик по повод разследвания. Конкретни изрази обаче, от които се извлича извод за направени внушения, в мотивите на мнозинството липсват. Те са заместени от обобщения със смисъл, какъвто не откривам във въззивното решение и какъвто не се придава и от защитника на подсъдимия. В тази част Софийският апелативен съд е пресъздал отделни съображения на Съда в Страсбург по осъдителни решения срещу България, посочени като илюстрация за разминаване между изявления на представител на една от публичните власти и престъплението, което е приел за извършено от подсъдимия. Нищо от начина, по който са се изразили съдиите в мотивите на решението, не подсказва да са се почувствали лично засегнати от публични изказвания на подсъдимия Цв. за водените срещу други лица разследвания. Въпросът с разделението на властите и функциите на подсъдимия поначало не е въпрос, страничен за делото и конкретното обвинение, свързано с откази да се разпореди на СД

„Оперативни технически операции” прилагането на специални разузнавателни средства след дадено от съда разрешение.

Не представляват допълнителен израз на пристрастие и изолирано взети отделни части от мотивите, с които Софийският апелативен съд е обосновавал решението си по въпроса за наказанието. На практика пристрастността е извлечена от оценката на въззивния съд на смекчаващите отговорността обстоятелства и тяхната относителна тежест. Коректно е да се отрази все пак, че чистото съдебно минало е било оценено като смекчаващо отговорността обстоятелство, което Софийският апелативен съд е счел, че не трябва да бъде абсолютизирано.

II. Не мога да споделя и позицията на мнозинството за процесуални нарушения, свързани със събирането и оценката на оправдателни доказателства, които са интерпретирани като израз на проявено предубеждение (възражение в тази връзка за предубеденост в жалбите няма, както приема мнозинството).

Тезата е застъпена с два аргумента. Първият, че Софийският апелативен съд, който първоначално допуснал повторен разпит на св. К. Г., в открито съдебно заседание с неубедителни, формални мотиви го е заличил. Вторият, изтъкнат „в контекста на изложено”, е констатацията на мнозинството за липсата на обсъждане на обясненията на подсъдимия и тяхната съпоставка със свидетелските показания.

Несъмнено е задължението за мотивираност на всеки съдебен акт, в т. ч. на определенията. В случая Софийският апелативен съд действително е отменил предходното си определение и е заличил свидетеля с общите съображения, че повторното изслушване не би допринесло за изясняване на обстоятелствата по делото. В решението си обаче изчерпателно се е мотивирал защо счита, че показанията на св. Г. нямат решаващо значение за изхода на делото. На довода, повдигнат в

този аспект от страна на защитника, е дал изричен отговор. Изложените ясни мотиви са позволили на подсъдимия пълноценно да упражни правото си на обжалване.

Оплакване за необсъждане на обясненията на подсъдимия и за липсата на съпоставка със свидетелските показания в касационните жалби няма. При това положение не намирам за нужно да се спирам в детайли и на направената конкретизация от мнозинството за какво точно гласните доказателствени средства не са били обсъдени при отсъствието изобщо на доводи в тази посока, респ. да е било преиначено или извратено тяхното съдържание. Във въззивния съдебен акт въпросите не са били пренебрегнати.

Мотивите (мотивацията) на дееца не са съставомерен признак на престъплението по чл. 288 НК, поради което дори да се приемат за незадълбочено изследвани, това не може да оправдае съмнението на подсъдимия в безпристрастността на съдиите.

Ето защо не подкрепям мнозинството, че делото е било решено в нарушение на чл. 6, т. 1 от Конвенцията и чл. 29, ал. 2 НПК, съответно при съществено процесуално нарушение по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 3 НПК, което предопределя безусловна отмяна на въззивното решение на Софийския апелативен съд.

По тези съображения подписвам настоящото решение с особено мнение.

Съдия:

/Ж. Начева/

