

# Р Е Ш Е Н И Е

№ 166

гр. София, 02 декември 2020 г.

## В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

**ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**, първо наказателно отделение, в открито съдебно заседание на четиринадесети октомври през две хиляди и двадесета година в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИНА ТОПУЗОВА**  
**ЧЛЕНОВЕ: НЕВЕНА ГРОЗЕВА**  
**ДЕНИЦА ВЪЛКОВА**

при секретаря М. Недева,  
с участието на прокурора от ВКП Тома Комов,  
като разгледа докладваното от съдия Грозева н. д. № 408/2020 г. по описа за 2020 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Касационното производство е образувано по протест на прокурор от Апелативна прокуратура- Варна и жалби на подс. В. К. А. и защитника му адв. П. В. срещу присъда № 1 от 24.01.2020 г. по внохд № 426/19 г. на Апелативен съд- Варна.

В протеста на прокурора от ОП – Варна е релевирано касационно основание – явна несправедливост на наказанието за престъплението чл. 116, ал. 1, т. 6 от НК, като се настоява за отмяна на присъдата и за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав при АС – Варна за увеличаване на наказанието.

В жалба на подсъдимия са ангажирани касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 2 и т. 3 от НПК. Сочи се, че присъдата е постановена при допуснати съществени процесуални нарушения свързани с установяване, проверка и оценка на събраните доказателства. Наложените наказания по чл. 157 от НК и по чл. 116 от НК са явно несправедливи, тъй като не са отчетени всички смекчаващи отговорността обстоятелства. Направени са алтернативни искания – за оправдаване или за отмяна и връщане на делото за ново разглеждане от въззивната инстанция.

В жалбата на адв. В. и допълнението към нея са заявени всички касационни основания, като се твърди, че присъдата на ОС е постановена от пристрастен съд, тъй като е налице основание за отвод на член от състава, който с изказванията си по делото създавал убеждение, че има предварително становище по делото. Съдът незаконосъобразно отказал преразпит на св. М., който в нарочна молба настоявал да допълни показания си пред ОС. Според адв. В. съдилищата са тълкували превратно показанията на св. Г., св. С. и св. Х., които са депозиран под външен натиск. Отказали са също така да обсъдят съмненията за достоверност на

показанията на св. М. и на св. С., в които твърдят, че на 13.02.2018 г. са видели по Й. следи от побой. По отношение на обвинението по чл. 157 от НК според него, изводите на въззивния съд за доказаност са произволни и в разрез с нормалната житейска логика. На последно място, наложеното наказание не съответства на степента на обществена опасност на деянието и дееца, както и на целите на чл. 36 от НК за това се настоява за отмяна на присъдата, за връщане на делото или за оправдаване на подс. А..

В съдебно заседание пред ВКС прокурорът от ВКП поддържа касационния протест и настоява за увеличаване на наказанието до 20 години лишаване от свобода и за приложението на чл. 24 от НК.

Частният обвинител и граждански ищец Г. С. Ц. не се явява.

Адв. В. – защитник на подсъдимия, поддържа жалбата, като акцентира на това, че подсъдимият е осъден от незаконния съдебен състав, тъй като са налице основания за отвод на член от състава на съда. С отказите да допусне събирането на доказателства по искане на защитата съдът е затвърдил тези съмнения. Несъгласие се изразява с анализа на показанията на св. Г., които са поставени в основата на фактите по делото, като от друга страна съдилищата са игнорирали важни доказателства и заключенията на експертите.

Подсъдимият А. в своя защита твърди, че разследването е водено тенденциозно и срещу него и част от свидетелите е упражнен натиск. Съдебните състави също така са отхвърлили направените искания за събиране на доказателства, като са препятствали възможността да докаже тезата си. Присъдата е постановена в нарушение на чл. 6 от ЕКПЧ, тъй като член от състава на въззивния съд бил съпруг на прокурор от ОП- Варна, който като страна по делото е пряко заинтересован от изхода му. Всичко това му дава основание да твърди, че присъдата на АС- Варна е незаконосъобразна и постановена в нарушение на закона, поради което настоява за отмяната ѝ или за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав при АС- Варна. В последната си дума моли за оправдаване, връщане на делото или намаляване на наказанието.

ВКС - първо наказателно отделение, след като изслуша доводите на страните и след като обсъди протеста и жалбата в рамките на правомощията си по чл. 347, ал.1 от НПК намери следното :

Протестът е неоснователен.

Жалбите на подс. А. и адв. В. са неоснователни.

С присъда №70 от 30.10.2019 г. Окръжен съд –Варна, по нохд № 405/2019 г. признал подсъдимия В. К. А. за виновен в това, че за времето от 13.02.2018 г. до 14.02.2018 г. в гр. Варна умишлено умъртвил Я.С. Й., като убийството е извършено по особено мъчителен за убития начин и с особена жестокост, поради което и на основание чл. 116, ал.1, т. 6 пр. 2 и пр. 3 вр. чл. 115 от НК му е наложил 15 години лишаване от свобода, като на основание чл. 57, ал. 1, т. 2 от ЗИНЗС определил първоначален строг режим на изтърпяване.

Признал подс. А. за невиновен в това, че на 13.02.2018 г. извършил действия на полово удовлетворение с лице от същия пол- Я. С. Й., като употребил за това сила, поради което и на основание чл. 304 от НПК го оправдал по чл. 157, ал. 1 от НК.

На основание чл. 59, ал. 3 от НК зачел предварителното задържане под стража на подс. А. от 16.02.2018 г. до влизане на присъдата в сила.

На основание чл. 45 от ЗЗД осъдил подс. А. да заплати на гражданския ищец Г. С. Ц. сумата от 100 лв., за претърпените от нея неимуществени вреди в резултат от инкриминираното деяние по чл. 116, ал.1, т. 6 от НК, като отхвърлил иска до пълния му размер от 500 000 лв.

Осъдил подсъдимия да заплати направените по делото разноски в размер на 5 590,33 лв. по сметка на ОД на МВР – Варна и 300 лв. от ВОС и 50 лв. държавна такса върху уважения размер на гражданския иск.

По жалба на подсъдимия и протест на прокурора от ОП - Варна в Апелативен съд- Варна е образувано внохд № 426/19 г.

С присъда №1 от 24.01.2020 г. АС- Варна отменил частично присъдата в частта в която подс. А. е бил признат за невиновен по чл. 157, ал. 1 от НК и вместо това признал подс. В. А. за виновен в това, че на 13.02.2018 г. в гр. Варна извършил действия на полово удовлетворение с лица от същия пол-Я. Й. , като употребил за това сила, поради което и на основание чл. 157, ал.1 от НК му наложил наказание от седем години лишаване от свобода.

Изменил присъдата като увеличил размера на наложеното наказание от 15 на 18 години лишаване от свобода.

На основание чл. 23 от НК наложил на подс. А. едно общо наказание в размер на 18 години лишаване от свобода, което постановил да бъде изтърпяно при първоначален строг режим.

Потвърдил присъдата в останалата и част.

### **По жалбите на подс. А. и адв. В.**

Основната констатация от съдържанието на двете жалби налага впечатление, че в преобладаващата си част те съдържат оплакване срещу изводите на съдебните състави относно доказателствената обезпеченост на авторството за двете деяния, като в тях се възпроизвеждат възражения, вече направени пред въззивната инстанция, на които тя е дала отговори. Този подход би бил оправдан донякъде, само ако съдът не е изпълнил задълженията си по чл. 314 и сл. от НПК и не е направил цялостна проверка на първоинстанционната присъда и е отхвърлил без аргументи доводите на защитата. Настоящият случай не е такъв. По начало въззивната инстанция няма задължение да обсъжда всичко, което е задължение на първата инстанция, ако не формира различни от нея фактически и правни изводи и за това атакувания акт не страда от посочения от защитата недостатък, тъй като в него ясно личи волята на съда и съображенията му по приложението на закона.

На следващо място, в жалбите се изразява съмнение в безпристрастността на съдебните състави, разгледали обвиненията срещу подс. А., тъй като според

касаторите членове от съдебните състави са имали основания да се отведат от участие в процеса, но не са сторили това, като по този начин са лишили подсъдимия от справедлив процес чл. 6 от ЕКПЧ, което дава основание на ВКС да отмени постановените съдебни актове и да върне делото за ново разглеждане от независими и безпристрастен съд. По този въпрос, настоящият съдебен състав следва да даде отговор преди останалите, тъй като постановяването на съдебен акт от незаконен състав е нарушение от категорията на абсолютните и наличието му винаги обуславя отмяна на акта, като прави безпредметно обсъждането на останалите възражения.

Законността на съдебния състав е основно изискване за валидността на извършените от съда действия и постановените от него актове. Тя предполага не само формиране на съдебния състав по предписания от закона начин, но и поставя изискване по отношение на членовете му да не са налице субективни и обективни основания за отвод или самоотвод. Изводите за това, че съдебният състав не отговаря на критериите за обективност и безпристрастност, обаче следва да бъдат основани не на декларативни твърдения, а на база съдържанието на актовете, с които той обективира вътрешното си убеждение.

Внимателното запознаване с материалите по делото не дава основание да се приеме, че подсъдимият е бил лишен от правото на справедлив процес пред двете съдебни инстанции и че правото му да се защити и докаже своята невинност е било накърнено непоправимо, поради пристрастие на съдебните състави решили, делото по същество.

За да може да се поддържа успешно тезата на защитата за това, че подсъдимият е бил несправедливо осъден от пристрастен съд, следва в материалите по делото да се съдържат обстоятелства, които да сочат на наличието на зависимост, пристрастност и предубеденост в съдебните състави относно вината на подс. А.. Обективни данни в кориците на делото липсват. Аргументите, в подкрепа на това, че съдията от първоинстанционния съд бил с предварителни нагласи за изхода на делото и не се е отвел, след като му е бил поискан отвод на основание чл. 29, ал. 2 от НПК са неубедителни. Повод за искането на отвод на съдията, подсъдимият е открил в словосъчетанието „тинтири - минтири“, което било изречено при прочитане на част от показанията на свидетелите по делото. Този факт, се твърди от подсъдимия, като на практика, не е отречен от съда, /въпреки, че липсва проведена процедура по чл. 311 от НПК и протокола от съдебното заседание не е бил поправен./ В определение от 17.10.2019 г., съдът изтъкнал, че изречената реплика не сочи на предубеденост, тъй като с нея не се изразява предварителна оценка за достоверността на определен доказателствен източник, нито се установяват данни за възможен конфликт на интереси със страна по делото, които да са в състояние да накърнят свободното формиране на вътрешното убеждение на член-съдията от състава на съда, поради което искането за отвод не е уважено.

Според тълковния речник на български език словосъчетанието „тинтири-минтири“, означава „празни приказки“, „дрън- дрън“ и др. и следователно индикира на неотносителност на показанията в някои техни части към предмета на доказване на

по делото и участието на подсъдимия в него и не отразява предварително становище за вината и доказателствата, поради което не може да се твърди, че съдът е обективизирал предварителна нагласа за изхода на делото, която да компрометира извършените действия.

По нататък, проследявайки развоя на делото и осъществяването от съдилищата съдопроизводствени действия, касационната инстанция не се натъкна на обективни данни за предубеденост, изводима от отказа на съда да уважи направените от подсъдимия и защитата му доказателствени искания. Съдът не е длъжен да уважава всяко искане на страните, а само тези, които счита, че ще допринесат за установяване на обективната истина по делото, като съображенията му за това са убедително мотивирани и не пораждаат съмнение за това, че при осъществяване на дейността съдът е ръководил единствено от закона и вътрешното си убеждение

Неоснователни са твърденията на подсъдимия за наличието на предубеденост и заинтересованост от изхода на делото на член от въззивния съд, чийто съпруг е прокурор в ОП - Варна, която е осъществявала надзор над органите на разследването по воденото срещу подсъдимия досъдебно производство. Този обективен факт няма отношение към релевираното касационно основание, тъй като по делото не се установява прокурор Л. да е извършвал действия по разследване или да е давал указания по конкретното наказателно производство, което в действителност би се оказало основание за изключването на съдия Л. от съдебния състав, респективно до отвеждането ѝ от участие по делото. Твърдението за семейната им обвързаност не предполага наличието на зависимост в съдията и не е основание да се постави под съмнение безпристрастността ѝ, без наличието на конкретни обстоятелства за това, каквито в случая категорично отсъстват.

В обобщение, нарушение по чл. 6 от КСПЧ би било налице, ако обвинението срещу подс. А. не е било разгледано от независим и безпристрастен съд. В практиката по приложението на чл. 6 от КЗПЧ, Европейският съд по правата на човека /напр. по дело Piersack срещу Белгия/ приема, че „безпристрастност“ на съда означава липса на предубеденост или предразсъдъци по отношение на страните по делото, като проявлението им следва да се търси в две насоки – в субективно и в обективно отношение. Данни за наличието на лична предубеденост на съдия Г. от ОС- Варна и съдия Л. от АС-Варна не са налице, по посочените по-горе съображения. Липсва обективно проявление на предубеденост на съдебните състави, изводима от съдържанието на протоколите от проведените съдебни заседания от двете инстанции и от постановените от тях съдебни актове, за това оплакването на касатора е неоснователно.

Без опора в материалите по делото е отправената критика срещу аналитичната дейност на съда и оценката на доказателствените източници по делото. Основното възражение касае обстоятелството, че съдебните състави са кредитирали показанията на св. Г., които са поставили, според защитата в основаната на инкриминираните събития, като са negliжирали доводите на защитата за лошите ѝ характеристични данни и факта, че веднага след като дала показания, тя напуснала страна и оставила двете си деца. Тези обстоятелства сами

по себе си не са в състояние да породят съмнение в свидетелската и добросъвестност, тъй като от значение за преценката ѝ не са качествата ѝ на майка, а дали съобщеното издържа проверка за логичност, последователност и непротиворечивост. Информацията за хронологията на събитията, възпроизведена в разпита пред съдия от ДП и в хода на съдебното следствие пред първоинстанционния съд, съвпада с обективните данни по делото за механизма на причиняване на уврежданията, за срещите и проведените разговори със св. С., св. Н., св. Х. и Д., за опита им да прикрият фактите от инкриминираната вечер и да създадат алиби на подсъдимия и за това показанията ѝ, които са преки доказателства по отношение на главния факт на доказване са били ценени от съставите по делото и са послужили за формиране на вътрешното им убеждение.

Лишено от основание е възражението, че съдът е игнорирал останалите доказателства, измежду които са тези подкрепящи защитната версия на подсъдимия и е пропуснал да обсъди по какъв начин под ноктите на подс. Апостолов е открито ДНК на св. С., а такова липсвало от пострадалия Й., както и дали подсъдимият е бил под влияние на алкохол, не е обяснил, защо по тялото на пострадалия липсват характерни следи от нанасяне на удари с пръчка, както и не е изяснил средството, с което е извършено деянието по чл. 157 от НК и др. Въззивният съд изпълнил задълженията си и е обсъдил цялата доказателствена съвкупност, като се е доверил и на показанията на св. С. и св. М., поради вътрешния им синхрон с наличните писмени материали по делото- разпечатки от мобилните оператори за проведе разговори, протоколи и др. Съдът е констатирал противоречията в доказателствените материали и е заявил какви факти и въз основа на кои доказателства приема за установени и защо не се доверява за версията на подсъдимия, св. С., св. Н., св. Х. и св. Д., като отказът му да ги кредитира е защитен с логични съображения, които се споделят.

Въззивната инстанция е допуснала провеждането на повторен разпит на св. М., който поради неговата смърт не е успяла да проведе, което не е с фундаментално значение за правилното решаване на делото, тъй като показанията от ДП на св. М. са приобщени по предвидения процесуален ред, обсъдени са наред с останалите доказателства по делото и са кредитирани по същество.

Лишено от основание е оплакването за тенденциозен и едностранчив анализ на доказателствата, послужила на въззивния съд да приеме доказаност на престъплението по чл. 157 от НК. Обсъдените фактическите данни - показанията на св. Г. за времето и мястото на нанасяне на побоя и данните за събитията след това - напускането на жилището на подсъдимия, състоянието на пострадалия, когато е бил видян навън пред блока от св. С. и св. М., съпоставени с нараняванията по лицето, с показанията на св. Събева за часа, в който е позвънила на подсъдимия и със СМЕ на труп, получените наранявания в областта на ануса и дебелото черво, механизма на причиняване на уврежданията им – с твърд тъп предмет, констатиранията ожулванията по двата лакътя и колене, /съобразени с това, че св. Г. не описва разположение на тялото на жертвата в такава позиция/, последните с давност с останалите увреждания по тялото, в своята логическа връзка извеждат единствено

възможен извод за авторството на деянието, който не се разколебава от заключението на ДНК експертизата на иззетите веществени доказателства, нито от факта, че не е намерено средството, с което са извършени действията на полово удоволетворение.

При положение, че въззивният съд не е допуснал логически грешки при анализа на доказателствата, оплакването за материална незаконосъобразност на постановената присъда, с което се поддържа наличие на касационно основание по чл. 348, ал.1, т.1 от НПК е неоснователно. Освен това то е защитено с доводи за необоснованост на съдебния акт, който не попада в обхвата на касационната проверка. При установената фактология, законът е приложен правилно, като действията на подс. А. са били субсумирани в съставите на престъпления по чл. 116, ал.1, т. 6 пр. 2 и пр. 3 вр. чл. 115 от НК и по чл. 157, ал.1 от НК. Участието на подсъдимия в деянията не буди никакво съмнение. В жалбите липсват съображения за материалната незаконосъобразност на присъдата, поради което ВКС само ще посочи, че изводите на контролираната инстанция са напълно споделяеми и не пораждат необходимост от намесата на касационния съд.

#### **По протеста и жалбите относно наказанието на подс. А.**

Въззивната инстанция е извършила преценка на всички релевантни за наказателната отговорност на подс. А. обстоятелства по чл. 54 от НК и е приела, че наказанието, което първата инстанция е наложила за престъплението по чл. 116, ал.1 т. 6 пр. 2 и пр. 3 вр. чл. 115 от НК от 15 години е индивидуализирано неправилно към минимума, поради наличието на доказателства, сочещи на висока степен на обществена опасност на деянието и на дееца, на два квалифициращи признака на престъплението и поради факта, че жертвата, е приятел на подсъдимия и е с психически проблеми. Изпълнително деяние характеризира личността на извършителя като жесток, безцеремонен и садистичен човек и за това апелативният съд е упражнил правомощията си по чл. 337, ал. 2, т.1 от НПК и увеличил с три години наказанието. По същите съображения, определил наказанието по чл. 157 от НК в размер на седем години, като на основание чл. 23 от НК наложил едно общо наказание, а именно най- тежкото това в размер на 18 години лишаване от свобода.

Искането на прокуратурата за увеличаване на наказанието по чл. 116 от НК на 20 години бе обсъдено с нужното внимание и от настоящия съдебен състав. В протеста не са посочени допълнителни отегчаващи отговорността обстоятелства, които да не са били взети предвид при определяне на наказанието от въззивната инстанция. Санкцията, за която прокурора настоява, предполага неправилна или непълна преценка на значимите за наказателната отговорност обстоятелства, каквато ВКС не констатира. Не са посочени съображения, които да мотивират искането на прокурора за приложението на чл. 24 от НК, а и ВКС самостоятелно не съзря необходимост от допълнително увеличаване на наказанието, тъй като прецени, че наложеното е в състояние да изпълни целите предвидени в чл. 36 от НК.

Защитата не изтъкна доводи, налагащи намаляване на наказанието, но доколкото е направено искане за оправдаването на подсъдимия, ВКС следва да обсъди възможността за редуциране на наказанията. Фактологията и начина на извършване на двете деяния, разкриват личността на подсъдимия в негативна и отблъскваща светлина, заради злоупотребата с доверието на жертвата и интензитета на употребата сила при двете престъпления, която значително надхвърля обичайното за при извършване на престъпление от този вид и за постигане на резултата. Внимание заслужава поведението на подсъдимия след деянието и опитите за отклоняване на разследването срещу него, мотивирайки св. Г., св.С. и св. Н. да заявят неверни сведения пред разследващите за нощта на инцидента, което несъмнено завишава обществена опасност на дееца и моралната му укоримост. Ето защо определените от въззивния съд наказания и за двете престъпления, удовлетворяват критериите на ВКС за справедливост на наказанието и не налагат отмяната или изменение на въззивния акт.

Мотивиран от изложеното и на основание чл. 354, ал.1, т. 1 от НПК  
ВКС- Първо наказателно отделение

### **Р Е Ш И:**

**ОСТАВЯ В СИЛА ПРИСЪДА № 1** от 24.01.2020 г. по внохд № 426/19 г. на Апелативен съд - Варна.

Решението е окончателно.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

**2.**