

РЕШЕНИЕ

№ 166

гр. София, 14.03.2024 г.

Върховният касационен съд на Република България, второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесети ноември две хиляди двадесет и трета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галина Тонева
ЧЛЕНОВЕ: Петя Шишкова
Милена Панева

в присъствието на секретаря Галина Иванова и прокурора от ВП Николай Любенов, като разгледа докладваното от съдия Шишкова КНД № 954 по описа за 2023 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.346, т.1 от НПК.

Образувано е по повод на жалба от защитника на подсъдимия Я. Г. Я. срещу присъда № 24 от 01.08.2023г., постановена по ВНОХД № 746/23г. по описа на Софийски апелативен съд. С атакувания съдебен акт е отменена присъда № 142 от 7.11.2022г. по НОХД № 2581/21г. на Софийски градски съд и Я. е признат за виновен в това, че на 25.10.2019 г., в [населено място], е предоставил имотна облага – парична сума от 200 лв., която представлява предплата от общата сума от 2 000 лв., на И. Г. А., за да бъде дадена на друго – по 40лв. на 50 лица от [населено място], с цел да бъдат склонени да упражнят изборителното си право в изборите за общински съветници и кметове на 27.10.2019 г. в негова полза като кандидат за кмет на [община], издигнат от коалиция „Алтернатива на гражданите“, гласувайки с бюлетина с № 26 и в полза на вписаната в бюлетината за избор на общински съветници преференция № 142 на коалиция „Алтернатива за гражданите“, и на основание член 167, ал. 4, вр. с ал. 2 от НК е осъден на две години лишаване от свобода и глоба в размер на дванадесет хиляди лева. Я. е оправдан по обвинението да е действал като длъжностно лице по повод изпълнение на длъжностните му задължения и за квалификацията по член 167, ал. 5 от НК. Изпълнението на наложеното наказание лишаване от свобода е отложено за изпитателен срок от четири години. На основание член 167, ал. 6 от НК подсъдимият е лишен от право да заема длъжността кмет за срок от четири години. Възложени са му направените по делото разноски.

В жалбата са релевирани всички касационни основания по чл.348, ал.1от НПК. Иска се отмяна на присъдата и оправдаване на подсъдимия, алтернативно, връщане на делото за ново разглеждане, или намаляване на наказанието с приложение на чл.55 от НК. Конкретните оплаквания касаят кредитирането на приобщените показания на свидетелите И. и А. от досъдебното производство, чиято достоверност според защитника е разколебана поради това, че са депозираны при условията на фактическо задържане и са обективирани в протокол, който не отговаря на изискванията за съдебен такъв, като интерпретацията им не съответства на действителното съдържание. Твърди се, че съдът не е изложил убедителни аргументи за извода, че св.И. Л. не е присъствала на разговора между

Я. и А., че не е положил дължимите процесуални усилия за изясняване на неяснотите в показанията на полицейските служители, че не е намерил задоволително обяснение за наличието на дактилоскопни отпечатъци на св.И. по една от банкнотите, че не е установил към какъв точно избор св. А. е трябвало да склонява петдесетимата избиратели. Според жалбоподателя материалният закон е приложен неправилно, тъй като без функционална обвързаност между предоставянето на облага и съставомерната цел, деянието е несъставомерно. Явната несправедливост на наказанието се извежда от несъобразяването с многобройността на смекчаващите обстоятелства и продължителността на лишаването от право.

В съдебно заседание защитникът поддържа жалбата.

Представителят на ВП изразява становище, че присъдата следва да бъде оставена в сила.

Самият подсъдим изразява съмнение, че е набеден в извършване на престъплението от бивш затворник и се надява да бъде оправдан.

Върховният касационен съд, след като се запозна с доводите на страните, и извърши проверка в пределите по чл.347, ал.1 от НПК, намери следното:

При разглеждане на делото Софийският апелативен съд не е допуснал претендираните в жалбата процесуални нарушения.

Първото възражение на защитника е свързано с приобщаването към доказателствения материал на показанията на свидетелите И. и А., дадени пред съдия в досъдебното производство. То се основава на обстоятелствата, че разпитите са проведени в сградата на ОД на МВР, без присъствието на лицата да е било надлежно регистрирано, че протоколите са на бланка за разпит от разследващ полицай, че не е посочен номер на частното дело, че самоличността на И. не е снета надлежно, че освен съдията и секретаря, подписи са положили и разследващият полицай и свидетелят. Всички тези доводи са обсъдени в мотивите към въззивната присъда и е направен извод, че законосъобразността на разпитите не е компрометирана, с която настоящата инстанция се съгласява. Става въпрос за процесуални действия, осъществени в ранните часове на съботния ден, когато намесата на съда в досъдебното производство е обезпечена с дежурен съдия и съдебен секретар за неотложни случаи, и когато регистратурата и деловодството не работят, за да получат документите входящ номер. Всички тези детайли не опорочават процедурата по чл.223 от НПК, защото протоколите съдържат необходимите реквизити, а допълнителните подписи са на участници в следственото действие. Самоличността на св.И. е снета съобразно разпоредбата на чл.70, ал.2 от ЗМВР и няма спор, че именно той е разпитаното лице.

Пред настоящата инстанция защитникът на Я. настоява, че от формалните нарушения следва извод за недостоверност на съобщеното при разпитите. Твърди, че двамата свидетели са се намирали в условията на фактическо задържане, което се е отразило на показанията им в съдържателно отношение, в смисъл, че са недостоверни. Този аргумент следва да бъде отхвърлен, преди всичко поради факта, че разпитът е пред съдия. Функцията на съдията е именно да гарантира, че показанията са дадени пред независим и безпристрастен съд в процедура, която изключва всякаква форма на внушение, насилие или давление върху свидетеля или изопачаване на казаното от него. На следващо място, И. и А. са разпитани и в хода на съдебното следствие, поради което при преценката за достоверност на показанията им следва да се обсъди цялостната им процесуална позиция в динамика. Пред първоинстанционния съд показанията им са били уклончиви, противоречиви, избягват конкретни отговори, стремят се да променят насоката на

въпросите. Същественото е, че когато са конфронтирани с подсъдимия и защитника, те не отричат отнасящите се до тях релевантни обстоятелства, нито се оплакват от упражнен натиск от страна на полицията или прокуратурата. Позицията, която И. избира е да настоява за частична липса на спомен, а А. потвърждава показанията си от 26.10.2019г. с изключение на това, че е получил предварително 200лв. от подсъдимия /деянието е съставомерно, освен при даване, и при предложение за имотна облага/. При предявяване на протоколите двамата свидетели потвърждават, че са ги подписали. А. потвърждава и автентичността на звукозаписа. Показанията им от досъдебното производство остават неопровергани.

Следващото наведено възражение касае обективната находка, предмет на дактилоскопната експертиза, по-специално, пръстови отпечатьци на свидетеля И. върху една от банкнотите. То също е надлежно обсъдено в решението. Касаторът е останал неудовлетворен от позоваването на теоретични постановки, но според настоящия състав в случая то е напълно уместно. Възможността по банкнотите да не бъдат открити годни за идентификация дактилоскопни следи на лица, които са ги докосвали, е научно обоснована. От горното следва, че липсата на отпечатьци на Я. и А. не означава, че те не са пипали парите. Въз основа на експертното заключение се установява единствено, че св.И. е докосвал една от банкнотите. Интерпретирано в посочения смисъл, то не опровергава приетото от въззивния съд, че подсъдимият Я. е дал на св.А. 200лв., а непосредствено след срещата им, последният е предал на св.И. записващото устройство и му е показал флаерите и банкнотите.

Апелативният съд е подложил на обстоен анализ показанията на св.Л. и напълно законосъобразно ги е отхвърлил като недостоверни. Критичният подход към тях е съобразен с близките отношения между Л. и подсъдимия /живеят на съпружески начала и имат дете/. Съпоставката им с останалия доказателствен материал разкрива съществени противоречия. Показанията на Л. са опровергани, както относно съдържанието на разговора между Я. и А., така и относно твърдението ѝ, че е присъствала на срещата. Решаващо доказателствено средство в случая е аудиозаписът. Той е детайлно обсъден, при което е установено, че активната страна е бил подсъдимият, както и че в разговора не се е включвал трети човек. А. е съзнавал конспиративния характер на срещата, но не се е поинтересувал коя е присъстващата личност и дали може да говори свободно пред нея. Нито е поздравил, нито се е сбогувал с друг, освен с Я.. Изводът, че Я. е бил сам на срещата е мотивиран и с показанията на свидетелите И. и Г., очевидци, присъствали в кафенето непосредствено преди качването му в автомобила с А..

Относно възможността показанията на полицейските служители да бъдат ползвани като доказателствен източник, аргументите на въззивния съд не могат да бъдат споделени. Независимо че не става въпрос за обвиняеми лица, е недопустимо извънпроцесуалният разпит да се приобщава към материалите по делото чрез възпроизвеждането му от полицейски служители, защото по този начин се заобикаля законосъобразният способ събиране на свидетелски показания. Изключването им от доказателствената маса не променя фактическите изводи, тъй като показанията на тази категория свидетели се отнасят или до информация, която е налична в показанията на останалите свидетели, или до обстоятелства, които не са съществени. Показанията на св.Б., която също е полицейски служител, в касационната жалба са интерпретирани в полза на защитата. Изключването им не е във вреда на подсъдимия, тъй като разпитът ѝ не разкрива претендираните противоречия. Свидетелката Б. не е категорична, а и служебното ѝ качество не предполага да знае със сигурност в колко часа е образувано досъдебното

производство и кога му е поставен номер. Същественото е, че изискваната от закона поредност на процесуалните действия е спазена. Досъдебното производство е образувано с първото действие по разследването, което е разпита на св.А.. По време на разпита той е заявил, че разполага с флаери и банкноти и е заявил желание да ги предаде. Видно е, че доброволното предаване е осъществено след разпита, т.е. не предхожда образуването на досъдебното производство. Съдът е имал всички законови основания да ползва изготвения протокол като надлежно доказателствено средство.

Възражението на защитника за липса на „функционална обвързаност на предоставената облага със съставомерната цел“ е било отправено и пред въззивния съд и е получило отговор на стр.23, абз.1 от мотивите към присъдата. Посочени са конкретните реплики, регистрирани на записа и съдържащите се в свидетелските показания твърдения, които са интерпретирани според точния им смисъл и са дали основание за верния фактически извод, че предназначението на сумата, част от които са предадените 200лв., е да мотивира 50 лица, гласоподаватели, да подкрепят подсъдимия на местните избори.

Касационната инстанция намира, че апелативният съд, въпреки законосъобразно и изчерпателно установените факти, неправилно е признал Я. за виновен в това, че е осъществил деянието с цел избиратели да бъдат склонени да гласуват за него за кмет. Безспорно подсъдимият е бил регистриран от коалиция „Алтернатива на гражданите“ като кандидат за две различни длъжности – за кмет на [община] и за общински съветник в Общинския съвет. Бюлетина № 26, в която Я. е бил под № 142 е предназначена за гласуване на изборите за общински съветници. Според възприетата фактическа обстановка подсъдимият е предоставил на св.А. флаери с поставен знак „X“ на № 26 и на № 142 с надпис „ [община]. Бюлетина за общински съветници 2019г.“ В аудиозаписа се съдържа устно напомняне от страна на Я. за тези два номера. В разговора изобщо не се споменава обстоятелството, че подсъдимият е кандидат и за кмет, и че за него е възможно да се гласува и с друга бюлетина. Всички аргументи за съставомерност на деянието очертават като специална цел получаването на гласове в полза „Алтернатива на гражданите“ и на Я. като кандидат за общински съветник. Инстанциите по фактите не са установили подсъдимият да е предоставил пари на посредника А. с цел да склони неустановени лица да гласуват за него като кандидат за кмет, т.е. това деяние не е извършено. Естеството на нарушението позволява отстраняването му от касационния съд, тъй като е налице хипотезата на чл.24, ал.1, т.1 от НПК.

Изводът, че подсъдимият е осъществил престъплението по повод на изборите за общински съвет и частичното му оправдаване за „купуването на гласове“ на изборите за кмет, предпоставя отмяна на наложеното допълнително наказание по чл.37, ал.1, т.6 от НК. Това се налага с оглед разпоредбата на чл.50, ал.1 от НК, тъй като не е налице конкретната несъвместимост между заемането на длъжността „кмет“ и характера на извършеното престъпление.

Претенцията на жалбоподателя за явна несправедливост на наказанието следва да бъде отхвърлена като неоснователна. Срокът на лишаването от свобода и размерът на глобата са близки до предвидения специален минимум. Изпълнението на наказанието лишаване от свобода е отложено, а допълнителното наказание „лишаване от право да заема длъжността кмет“ подлежи на отмяна, като не е в правомощията на ВКС да го замени с друго. Съвкупната санкция кореспондира на точно установения превес на смекчаващи обстоятелства и намаляването ѝ е неоправдано, предвид наличието на сериозни отегчаващи обстоятелства, каквито са броят на склоняваните да дадат вота си лица, и обремененото съдебно минало на

Я.. От друга страна, отчетените смекчаващи обстоятелства – положителна характеристика, трудова ангажираност и полагаани грижи за четири деца, не са нито изключителни, нито многобройни, поради което искането за приложение на чл.55 от НК следва да бъде отхвърлено.

Водим от горното, и на основание чл.354, ал.1, т.1 и чл.354, ал.1, т.2, вр. чл.24, ал.1 т.1 пр.1 от НПК, ВКС, второ наказателно отделение,

Р Е Ш И :

Отменя присъда № 24 от 01.08.2023г. по ВНОХД № 746/23г. на Софийски апелативен съд, в частта, с която подсъдимият Я. Г. Я. е признат за виновен и осъден за това, че е осъществил престъплението по чл.167, ал.4, вр. ал.2 от НК с цел да бъдат склонени петдесет лица да упражнят изборителното си право, гласувайки в негова полза като кандидат за кмет на [община], и го оправдава по така повдигнатото обвинение.

Отменя наложеното на основание чл.167, ал.6 от НК наказание лишаване от право да заема длъжността кмет за срок от четири години.

Оставя в сила присъдата в останалата ѝ част.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.