

РЕШЕНИЕ
№ 93
гр. София, 24.04.2018 година

Върховният касационен съд на Република България, Второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесети април, 2018 г., в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: БИЛЯНА ЧОЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА
БИСЕР ТРОЯНОВ

При участието на секретаря ПАВЛОВА
В присъствието на прокурора от ВКП ДОЛАПЧИЕВ
Изслуша докладваното от съдия СТАМБОЛОВА К.Н.Д.306/18 г.
и за да се произнесе, взе предвид следното:

С присъда №35/09.10.17 г., постановена от ОС-Русе /РОС/ по Н.Д.421/17 г., подсъдимият Б. А. Д. е признат за виновен и осъден за извършено от него престъпление по чл.219,ал.3 вр.ал.1 НК и вр.чл.54 НК му е наложено наказание лишаване от свобода за срок от две години, което е постановено да се изтърпи при първоначален строг режим. На основание чл.68, ал.1 НК е приведено в изпълнение наказание по присъда, постановена по Н.О.Х.Д. 1674/10 г.по описа на РС-Шумен, по която е наложено наказание лишаване от свобода за срок от три месеца, с тригодишен изпитателен срок. Постановено е това наказание да се изтърпи при първоначален строг режим. Подсъдимият е осъден да заплати на конституирания граждански ищец И.-БГ Е. обезщетение за имуществени вреди в размер на 29 760 лв., ведно с дължимата лихва, считано от 26.03.13 г., до окончателното изплащане на присъдената сума.

Присъдата е потвърдена с решение №12/25.01.18 г., постановена от АС-Велико Търново /ВТАС/ по В.Н.Д.515/17 г.

Срещу този съдебен акт е постъпила касационна жалба от подсъдимия чрез неговия защитник, в която са релевирани основанията по чл.348,ал.1,т.1 и 2 НПК. Иска се Д. да бъде оправдан и да бъде отхвърлен предявеният срещу него граждански иск или алтернативно- атакуваното решение да бъде отменено и делото да бъде върнато за ново разглеждане от първата или въззивната инстанция /очевидно при това се настоява за отмяна и на присъдата на РОС/.

В съдебно заседание пред ВКС подсъдимият и неговият защитник поддържат жалбата с отразените в нея доводи и искания.

Представителят на ВКП изразява становище за отмяна на решението на ВТАС и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на този съд, предвид допускане на съществени процесуални нарушения, довели до ограничаване на правото на защита на дееца.

Гражданският ищец, редовно призован, не изпраща представител и не заявява мнение по жалбата.

Върховният касационен съд, Второ наказателно отделение, като взе предвид жалбата с отразените в нея доводи, като изслуша становищата на

страните в съдебно заседание и след като сам се запозна с материалите по делото в рамките на компетенциите си по чл.347 и сл.НПК, намира за установено следното:

Преди да вземе отношение по съществото на отправените възражения, на които тази инстанция е легитимирана да отговори, тя желае предварително да обърне внимание на две обстоятелства, доколкото към това я навежда прочитът на касационната жалба в съдържателен план.

Най-напред, видно от нормата на чл.348 НПК, необосноваността не е касационно основание /при липса на предпоставките на чл.354,ал.5,изр.2 НПК, както е в настоящия случай/, тъй като върховната съдебна юрисдикция по наказателни дела е съд по правото, а необосноваността е относима към съдилища по фактите. Казаното е налице, дори и когато в сезиращия ВКС процесуален документ се прави опит обсъжданата предпоставка да бъде замаскирана под оплаквания за процедурни пороци при формулиране на съдебното становище на проверявания съд. Именно поради тази причина процесуалният закон поставя ограничения при изготвяне на въззивни и касационни протест и/или жалба, разликите между които не е необходимо да бъдат изяснявани понастоящем. Само трябва да се уточни, че в изключителна степен процесната касационна жалба е препис на въззивната такава и съдържа съображения за необоснованост на атакувания съдебен акт, на които този съд обяснимо няма да отговори.

Точно предвид въздигнатите доводи за необоснованост се отправя и искане за оправдаване на касатора и отхвърляне на уважения граждански иск за имуществени вреди. Иначе казано, иска се ВКС сам да направи преценка на събрания доказателствен материал, и то по начина, по който е изложено в касационната жалба. Процесуалният закон не разрешава подобно поведение при първо редовно разглеждане на делото пред висшата съдебна инстанция по наказателни дела. Както е видно от разпоредбата на чл.354,ал.1,т.2,изр.посл.вр. чл.24,ал.1,т.1 НПК, оправдаване е допустимо единствено, ако приетата от решаващата инстанция, чийто съдебен акт е предмет на ревизия, фактология, не обуславя съставомерно поведение за жалбоподателя. По отношение на решението на ВТАС такъв подход е неприложим.

Преценявайки доводите, които в жалбата са отнесени към процесуални грешки на второстепенния съд, този съд намира, че те са състоятелни.

Първо, на л.44,гръб от въззивното производство /стр.4 от мотивите на атакуваното съдебно решение/ ВТАС е изследвал обясненията на подсъдимия. Същите без съмнение са източник с двойка същност-от една страна са гласно доказателствено средство, а от друга- средство за защита. Затова обуславят изключително внимателен разбор, наред с останалия събран годен доказателствен материал.

Обяснения могат да бъдат депозирани от подсъдим както на досъдебна фаза в качеството му на обвиняем, така и на съдебна фаза. Същевременно, присъединяването на съобщена от деца информация /изцяло или отчасти/ на досъдебното производство, респективно заявеното от него пред друг съдебен състав в хода на съдебното такова, към годната за ценене доказателствена съвкупност, се подчинява на предвидени в закона процедурни правила, разписани в разпоредбата на чл.279 НПК. В случай, че не е използвана тази процесуална техника от решаващия съдебен състав, позоваване в акта по същество на обяснения пред ДП или пред друг съдебен състав представлява съществено процесуално нарушение, рефлектиращо върху правото на защита на подсъдимия и установяващо разкриване на обективната истина не по реда и със средствата,

предвидени в процесуалния закон /за което има забрана в нормата на чл.13,ал.2 НПК/.

Видно от материалите по Н.Д.421/17 г.по описа на ОС-Русе, тази инстанция е снела обяснения на Д.,но никога не е пристъпила към ползване на обсъдената вече процесуална техника по отношение на негови обяснения, депозириани в хода на досъдебната фаза. Незаконосъобразно следователно, с оглед гореизложеното, въззивният съд надълго и нашироко е обсъждал обясненията на касатора, депозириани от него на л.8 и 9 от т.4 на ДП, обосновавайки фактическите си и правни изводи и в тази връзка.

Второ, на л.25 от първостепенното дело е приложено искане от подсъдимия чрез неговия защитник производството да се развие по реда на чл.371,т.1 НПК, или казано другояче, по глава 27 НПК-съкратено съдебно следствие в неговия първи вариант. Изрично е уточнено, че съгласие се дава да не бъде провеждан разпит на всички свидетели. В съдебно заседание на 13.09.17 г.искането е прецизирано до свидетелите И. Б. и К. Д.. РОС е одобрил изразеното съгласие и е обявил,че при постановяване на присъдата ще ползва съдържанието на съответните протоколи, приложени на досъдебното производство, за разпит на тези свидетели.

Оттук обаче стартират процесуални неблагоприятия, които не само установяват недостатъчно познаване на материалите по делото от първостепенния съдебен състав и от страните, но и експликират превратно разбиране от въззивния съд на правилата на цитираното съкратено съдебно следствие, чрез оценка на доказателствен материал от досъдебното производство, неприсъединен по съответен процесуален ред, въз основа на който са формулирани изводи по фактите и по правото.

Затова следва да се споделят по принцип изтъкнати от защитата в касационната жалба подобни аргументи. Те губят част от своята процесуална убедителност, след като самата защита в устрема си да провокира ВКС да се произнесе директно по виновността на дееца, обсъжда в същината им доказателствени материали, за които спори, че не са приобщени по предвидения в закона ред. Казаното се отнася и до третираните вече обяснения на Д., размишленията по които в жалбата ги охарактеризират като несъмнена истина.

Както вече бе споменато, поискано е да не се провежда разпит на свидетеля И. Б., като се ползва съдържанието на протокола от досъдебното производство, в който той е депозирал свои изявления. Преди приключване на съдебното следствие, на основание чл.283 НПК първостепенният съд е прочел важните протоколи от досъдебното производство. Неясно е как това е станало по отношение на свидетеля И. Б., който никога не е бил разпитван на досъдебна фаза, а е допуснат и разпитан само пред съд при предишно разглеждане на делото. Прокуратурата също не е възразила на присъединяване на несъществуващи показания. Всичко това иде да покаже забелязания и от въззивната инстанция коментиран тежък процесуален порок, потвърждаващ недобро познаване на материалите по делото. Казаното е независимо от обстоятелството, че РОС не бил ползвал показанията на свидетеля при формулиране на своето становище по фактите и правото, както е приел ВТАС.

Последният от своя страна е обусловил доказателствените си и фактологически изводи върху показанията на починалия свидетел Б. Б.. Същите се явяват от изключителна важност относно претенциите към подсъдимия за мястото, където е трябвало да остави процесния автомобил, което пък е релевантно не само относно дадените му указания от работодателите, но и относно

неговото субективно отношение към вещта. Цитираният свидетел е разпитан единствено на досъдебна фаза, пред орган на досъдебното производство. След това е починал. За да приобщи показанията му, контролираният съд на л.46 от второинстанционното дело /стр.7 от мотивите/, е изложил следните съображения: „Разпоредбата на чл.371,т.1 НПК предвижда ползването на протоколи за разпит на досъдебното производство по отношение на всички лица притежавали това качество, включително и тези, за които не е дадено съгласие за разпит в съдебно заседание.”

Изложената теза е дълбоко несъстоятелна и не отговаря нито на буквата, нито на духа на закона. Дори и простият прочит на нормата на чл.371,т.1 и чл.373, ал.1 вр.чл.372,ал.3 НПК установява, че изключение от устното и непосредствено изслушване пред съда на гласни и експертни доказателствени източници е възможно при изразено от предвидените в закона страни съгласие за всички или някои свидетели и вещи лица. Ако се приеме,че разпоредбата се нуждае от нарочно тълкуване, се потвърждава, че когато иде реч за някои свидетели и вещи лица, трябва да се уточни кои са те, както законосъобразно е подхотено в процесния случай поне за един свидетел. Тази логика води до безусловен извод, че след като съгласие за останалите не се дава, важи общият процедурен ред. Именно поради изложената причина, след съдебна преценка,че СЪОТВЕТНИТЕ действия по разследването са извършени при условията и по реда, предвидени в НПК /чл.372,ал.3 НПК/, съдът одобрява съгласието, като по силата на чл.283 НПК прочита СЪОТВЕТНИТЕ протоколи за разпит и експертни заключения /чл.373,ал.1 НПК/ и при постановяване на присъдата непосредствено ползва съдържанието на СЪОТВЕТНИТЕ протоколи и експертни заключения от ДП /чл.371,т.1 НПК/. Няма разрешение да приобщава всичките такива.

Затова възраженията в този смисъл, изложени в касационната жалба, са основателни, и присъединяването и анализирането на показанията на Б. Б. се явява законосъобразно. Само като шрих в подкрепа на абсурдността на заетата от ВТАС позиция трябва да се заяви,че неясно защо предвид нея, пред РОС е разпитвана свидетелката Б.,като нейният разпит не е приет от въззивната инстанция за ненужно проведен на фона на процедурата по чл.371,т.1 НПК.

Несподелима е по-нататък тезата на контролирания съд, че обсъжданото по-горе се утвърждава и поради факта,че първоинстанционният съд бил изпълнил задължението си по чл.373,ал.1 НПК, като на основание чл.283 НПК прочел протоколите за разпит и експертните заключения, съдържащи факти, които имат значение за изясняване на обстоятелствата по делото. Като оставим настрана,че изказът на РОС е различен /четени са протоколи за извършени в хода на ДП процесуално-следствени действия и всички други документи,приложени на ДП, съдържащи факти,които имат значение за изясняване на обстоятелствата по делото- л.53 от В.Н.Д.421-17 г./ и всъщност не става безпределно ясно кои доказателствени материали от досъдебната фаза са изчетени, липсата на дадено съгласие пречатства приобщаването на такива, които следва да се съберат по общия ред.

В светлината на последното казано трябва да се заяви,че нито в приложението на обвинителния акт е отправено искане да се призове вещото лице, изготвило съдебно-оценителната експертиза относно стойността на процесното превозно средство, нито такова призоваване е указано от първостепенния съд, нито е дадено съгласие от страна на подсъдимия и неговия защитник за прочит на депозираната експертиза без личен разпит на експерта /поне след допускане на същата/, нито пък соченото неблагоприятно е отбелязано

от второстепенния съдебен състав. Ясно е, че тезата на последния за допустим прочит се отхвърля, още повече като държавното обвинение не е пожелало вещото лице да бъде разпитано въобще, макар и оценка на превозното средство да фигурира в обвинителния инструмент. Неясно остава при това как е определена същата в размер на 29 760 лв. /освен в нарушение на процедурните правила/. А третираното обстоятелство не само е съставомерно, но и е релевантно за предявения и уважен иск за имуществени вреди.

Това са проблемите, на които касационната инстанция като съд по правото трябва да даде отговори. Както е видно, грубо са погазени процедурните норми, което очертава извод за допуснати съществени процесуални нарушения по смисъла на чл.348,ал.3,т.1 вр.ал.1,т.2 НПК, рефлектиращи върху адекватно упражняване правото на защита на подсъдимия и неговия защитник. Това от своя страна изисква отмяна на решението на ВТАС и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд, който е такъв по същество. В този смисъл неразбираемо остава изразеното в жалбата искане делото да се върне за ново разглеждане на първата инстанция. Не се излагат и доводи в тази насока.

В процесуален план няма пречка следващият съдебен състав да пристъпи към личен разпит на свидетеля И. Б., поискан като такъв в приложението на обвинителния акт; и да допусне разпит на вещото лице, изготвило оценителната експертиза на досъдебното производство, доколкото отговорът по нея е свързан със съставомерно обстоятелство в контекста на обвинението по чл.219,ал.3 НК, респективно и с оглед предявяване на гражданската претенция за имуществени вреди. Набавянето на информация от посочените доказателствени източници следва да бъде съпоставено с тази по останалите такива /включително и изявленията на починалия свидетел Б. Б., ако всички страни дадат съгласие за прочит на депозираните от него в хода на ДП показания- съгласно чл.281,ал.5 вр.ал.1,т.4,пр.2 НПК/.

Едва след това решаващият съд е свободен да прецени относими ли са доказателствените искания, изразени от подсъдимия чрез неговия защитник. Последният настоява такива указания да бъдат дадени от върховната съдебна инстанция по наказателни дела, но това е невъзможно, доколкото те в по-голямата си част касаят проверка на доказателствени материали, преценени от нея като незаконосъобразно приети за анализ.

На последно място, ВКС няма как да се произнесе и по приложението на материалното право, както се изисква в касационната жалба, след като установява гореописаните нарушения на процесуалния закон.

Водим от изложените съображения и на основание чл.354,ал.3,т.2 вр.ал.1,т.5 вр.чл.348,ал.3,т.1 вр.ал.1,т.2 НПК, Върховният касационен съд, Второ наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯВА решение №12/25.01.18 г., постановено от АС-Велико Търново по В.Н.Д.515/17 г.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1/

2/