

Р Е Ш Е Н И Е

№ 16

гр. София, 18 февруари 2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, първо наказателно отделение, в съдебно заседание на двадесет и седми януари две хиляди и двадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: **НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ**

ЧЛЕНОВЕ: **РУМЕН ПЕТРОВ**

СПАС ИВАНЧЕВ

при участието на секретаря Мира Недева

и на прокурора АТАНАС ГЕБРЕВ,

след като изслуша докладваното от съдия РУМЕН ПЕТРОВ

наказателно дело № 1099 по описа за 2019 г. и за да се произнесе взе предвид:

Касационното производство по реда на чл.346, т.1 и сл. от НПК е образувано по жалби на защитниците на подсъдимите О. И., И. Е., П. К., М. П. и И. Г. съответно адв.К. Г., адв.Ю. С., адв. А. А., адв.Л. Г. и адв.М. Д. против осъдителната част на въззивно решение № 23/15.07.2019 г., постановено по внохд № 373/2017 г. по описа на Апелативния специализиран наказателен съд.

В жалбите са наведени всички касационни основания по чл.348, ал.1 т.1 - т.3 от НПК. Посочено е, че въззивният съд формално е изпълнил задължението си за контрол на присъдата, като не е подложил на задълбочено обсъждане направените възражения, не е извършил обективен и всестранен анализ на всички доказателства по отделно и в тяхната съвкупност, тъй като те са тълкувани превратно, погрешно и изключително в полза на обвинението и е избегнат е отговор относно установените по делото противоречия – най-вече в обясненията на подсъдимия К., въз основа на които е постановен осъдителния съдебен акт и на показанията на полицейските служители. Твърди се, че не може да се проследи начина на формиране на вътрешното убеждение на съда, като са изолирани и пренебрегнати доказателствата, които оневиняват подсъдимите. Следствие на непълния и неправилен анализ, приетите за установени по делото фактически положения не намират опора в доказателствата по делото и са довели до неправилно признаване на подсъдимите за виновни по повдигнатите им обвинения, с което е нарушен материалния закон. При условията на алтернативност се претендира осъдителната част на

въззивното решение и първоинстанционната присъда да бъдат отменени и подсъдимите да бъдат оправдани по двете обвинения, делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на апелативния специализиран съд или да се намалят чувствително наложените наказания.

В съдебно заседание подсъдимите О. И., И. Е., П. К., М. П. и И. Г. лично и чрез защитниците си адв. Г., адв. С., адв. А., адв. Г. и адв. Д. поддържат жалбите по изложените в тях доводи.

Подсъдимите Х. Б., Т. С. и М. Б. С., редовно призовани, не се явят. Защитниците им съответно адв. И. Л., адв. Д. Б., адв. К. Г., Н. Г. и адв. М. А. считат, че следва да бъдат уважени депозираните жалби по наведените в тях съображения.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура е на становище, че жалбите са неоснователни и въззивното решение като правилно и законосъобразно трябва да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и в пределите на своята компетентност съобразно чл.347 ал.1 от НПК, намери следното:

С присъда от 01.03.2017 г. по нохд № 1910/2014 г. на Специализирания наказателен съд /СНС/ подсъдимите О. В. И., И. Л. Е., П. Р. К. и М. Ц. П. са признати за виновни в това, че:

- към 10.10.2012 г. до 11.10.2012 г. в гр.София са участвали в организирана престъпна група, създадена с користна цел и с цел да върши престъпления по чл.354а, ал.1 и ал.2 от НК, поради което и на основание чл.321, ал.3, т.2 вр. с ал.2 от НК и при условията на чл.55, ал.1, т.1 от НК са осъдени:

О. В. И. - на 2 години и 6 месеца лишаване от свобода

И. Л. Е. - на 1 година и 6 месеца лишаване от свобода

П. Р. К. – на 2 години лишаване от свобода

М. Ц. П. - на 1 година и 6 месеца лишаване от свобода

като четиримата са признати за невинни да са извършили горното деяние за времето преди 10.10.2012 г., както и да са участвали в организираната група заедно с И. Г., Х. Б., М. Б. С. и тя да е образувана и ръководена от Т. С. и в този смисъл на основание чл.304 от НПК са оправдани по първоначално повдигнатото им обвинение.

- на 11.10.2012 г. в гр.София, в изпълнение на решение на организирана престъпна група, в която те са участвали, без надлежно разрешително всеки един от тях е държал с цел разпространение високо рисково наркотично вещество:

О. В. И. – 191,11 гр. амфетамин на стойност 5 733,30 лв.

И. Л. Е. - 29,624 гр. амфетамин на стойност 888,62 лв. и 19,676 гр. марихуана на стойност 118, 06 лв.

П. Р. К. - 32,12 гр. амфетамин на стойност 963,60 лв. и 6,67 гр. марихуана на стойност 40,02 лв.

М. Ц. П. - 0,23 гр. амфетамин на стойност 6,90 лв.

и при условията на чл.54 от НК са осъдени:

О. В. И. на 8 години лишаване от свобода и глоба в размер на 20 000 лв.

И. Л. Е. - на 7 години лишаване от свобода и глоба в размер на 20 000 лв.

П. Р. К. - на 6 години лишаване от свобода и глоба в размер на 20 000 лв.,

а при условията на чл.55, ал.1, т.1 и ал.3 от НК е осъден

М. Ц. П. на 2 години лишаване от свобода.

На основание чл.23, ал.1 и ал.3 от НК на четиримата подсъдими е определено едно общо най-тежко наказание лишаване от свобода, към което е присъединено и наложеното на тримата от тях наказание глоба, а именно:

на О. В. И. 8 години лишаване от свобода, при първоначален строг режим и глоба в размер на 20 000 лв.

на И. Л. Е. 7 години лишаване от свобода, при първоначален строг режим и глоба в размер на 20 000 лв.

на П. Р. К. на 6 години лишаване от свобода, при първоначален строг и глоба в размер на 20 000 лв.

М. Ц. П. 2 години лишаване от свобода, при първоначален общ режим.

С присъдата подсъдимият И. С. Г. е признат за виновен в това, че на 11.10.2012 г. в гр.София, без надлежно разрешително е разпространил – като е продал на В. П. високорисково наркотично вещество - 0,26 гр. амфетамин, на стойност 7,80 лв., поради което и на основание чл.354а, ал.1 от НК и при условията на чл.55, ал.1, т.1 и ал.3 от НК е осъден на 1 година и 6 месеца лишаване от свобода, което наказание е постановено да се изтърпи при първоначален общ режим, като е признат за невинен да е действал в изпълнение на решение на организирана престъпна група, както и в условията на продължавано престъпление по смисъла на чл.26, ал.1 от НК, както и да е държал с цел разпространение други високо рискови наркотични вещества, поради което и на основание чл.304 от НПК е оправдан в този смисъл по първоначално повдигнатото му обвинение по чл.354а, ал.2, т.1 вр. с чл.26, ал.1 от НК.

С присъдата подсъдимият Х. В. Б. е признат за виновен в това, че на 11.10.2012 г. в гр.София, без надлежно разрешително е разпространил – като е продал на Т. Д. 0,49 гр. коноп – марихуана на стойност 2,94 лв., поради което и на основание чл.354а, ал.1 от НК и при условията на чл.55, ал.1, т.1 и ал.3 от НК е осъден на 1 година лишаване от свобода, което наказание на основание чл.66, ал.1 от НК е отложено за изпълнение с изпитателен срок от 3 години, считано от влизане на присъдата в сила, като е признат за невинен да е действал в изпълнение на решение на организирана престъпна група, както и в условията на продължавано престъпление по смисъла на чл.26, ал.1 от НК, както и да е държал с цел разпространение високо рискови наркотични вещества – 0,0321 гр. коноп-марихуана на стойност 1,93 лв., поради което и на основание чл.304 от НПК е оправдан в този смисъл по първоначално повдигнатото му обвинение по чл.354а, ал.2, т.1 вр. с чл.26, ал.1 от НК.

С присъдата на основание чл.59 от НК е приспаднал периода на предварителното задържане спрямо шестимата подсъдими.

С присъдата са признати за невинни и на основание чл.304 от НПК са оправдани:

подсъдимият Т. С. по повдиганото му обвинение по чл.321, ал.3, т.1 вр. с ал.1 от НК

подсъдимият М. Б. С. по повдиганото му обвинение по чл.321, ал.3, т.2 вр. с ал.2 от НК и по чл.354а, ал.2 вр. с чл.20, ал.2 вр. с чл.29, ал.1, б. „А” от НК

подсъдимият Х. В. Б. по повдиганото му обвинение по чл.321, ал.3, т.2 вр. с ал.2 от НК.

подсъдимият И. С. Г. по повдиганото му обвинение по чл.321, ал.3, т.2 вр. с ал.2 от НК.

С присъдата съдът е отнел в полза на държавата наркотичните вещества и е постановил тяхното унищожаване, а на основание чл.189, ал.3 от НПК в тежест на подсъдимите О. И., И. Е., П. К., М. П., И. Г. и Х. Б. са възложени направените по делото разноски, като всеки един от тях е осъден да заплати по 1 123,63 лв.

По протест на прокурор от Специализираната прокуратура и по жалба на защитниците на подсъдимите О. И., И. Е., П. К., М. П., И. Г. и Х. Б. е образувано внохд № 373/2017 г. по описа на Апелативния специализиран наказателен съд /АСнС/. С постановеното решение, предмет на настоящата касационна проверка, на основание чл.337, ал.1, т.3 вр. с чл.334, т.3 от НПК е изменена първоинстанционната присъда като на основание чл.66, ал.1 от НК е отложено изпълнението на определеното при

условията на чл.23, ал.1 от НК общо най тежко наказание на подсъдимия М. Ц. П. от 2 години лишаване от свобода и наложеното на И. С. Г. наказание от 1 година и 6 месеца лишаване от свобода, с изпитателен срок от по 3 години, считано от влизане на присъдата в сила.

Касационният състав намира, че на първо място следва да бъдат разгледани наведените възражения за допуснати съществени процесуални нарушения. Релевираните в жалбите оплаквания на защитниците са подкрепени със сходни доводи, което позволява те да бъдат обсъдени едновременно.

При осъществения контрол върху процесуалната законосъобразност на доказателствената дейност на въззивната инстанция и правилността на формиране на вътрешното ѝ убеждение ВКС намира, че в мотивите на обжалваното решение липсва задълбоченост и конкретност по отношение доказателствената обезпеченост относно изпълнителното деяние на престъплението по чл.321 от НК, което рефлектира и върху останалите престъпления по чл.354а от НК. АСНС е възприел изцяло установената от първоинстанционния съд фактическа обстановка, в чиято основа са поставени обясненията на П. К., дадени на досъдебното производство на 12.10.2012 г. /л.48-50 том.7/ в присъствието на назначения му непосредствено преди това служебен защитник. К. е поканен да даде обяснения, след като преди това той е привлечен в качеството му на обвиняем единствено за престъпление по чл.354а, ал.1. от НК, като предявяването, видно от самия протокол, е приключило в „18 часа, 10 мин.“. От протокола за разпит се установява, че същият е започнал в „18 часа, 05 мин.“ и е приключил в 18,35 ч. В мотивите на обжалвания съдебен акт, а и на присъдата, не са изложени каквито и да било съображения доколко при тези нарушения – едното формално, а другото по същество, така снетите обяснения биха могли да се ползват принципно като доказателствено средство и конкретно като основно такова, обуславящо извършването на вменените във вина престъпления. Депозирането на обяснения, преди да е приключило предявяването на повдигнатото обвинение не само поставя завишени изисквания към инстанциите по същество за проверка с оглед изясняване достоверността на възпроизведените чрез тях факти, но и изисква излагането на съображения доколко изобщо обясненията на К. са годни доказателствени средства, т.е. те са събрани и изготвени по предвидения в НПК ред. Такива съображения, касаещи установеното разминаване в последователността или по-точно часовото застъпване на извършените процесуално следствени действия в подготвителната фаза на процеса, изобщо липсват в мотивите на предходните инстанции. На тази основа и предвид заявеното от подсъдимия в хода на съдебното следствие /с.з. на 04.11.2016 г./ няма как да бъдат категорично подкрепени изложените от предходните инстанции

доводи относно присъединените по реда на чл.279, ал.2 вр. с ал.1, т.4 пр.1 от НПК обяснения, още повече, че по делото няма данни към този момент на К. да му е била разяснена и процесуалната възможност обясненията му да бъдат четени в съдебно заседание като те се ползват при постановяване на присъдата. Съвсем отделен е въпросът относно достоверността на заявените в обясненията факти, с оглед съдържанието им, имащо характер на „оговор“. В този смисъл непълнотата на решението е особено значима и допуснатото нарушение следва да бъде квалифицирано като липса на мотиви по смисъла на чл.348, ал.3, т.2 от НПК. Този пропуск на предходните инстанции може да бъде отстранен от въззивния съд, което налага решението да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане на друг състав на АСнС. Същевременно, тъй като настоящата инстанция не може да приеме друга фактическа обстановка, нито да даде различна оценка на доказателствената съвкупност, не съществува процесуална възможност за удовлетворяване претенцията на жалбоподателите за оправдаването на подсъдимите.

В допълнение към изложеното следва да се посочи, че настоящият състав съзира пропуски и в процесуалната дейност на предходните инстанции при анализа на останалите гласни доказателства. Несъмнено разкриването на обективната истина предполага внимателна проверка за достоверност на ползваните гласни източници, а извършването ѝ по този начин е гарантирано само при пълно съблюдаване на оценъчните правила - внимателно и според действителното им съдържание и формалната логика. Красноречив пример за неизпълнение на тези задължения се явява направената оценка на показанията на свидетеля К. Ц., дадени на досъдебното производство и приобщени на основание чл.281, ал.4 вр. с ал.1, т.1 от НПК към доказателствения материал. За да ги приемат за достоверни, предходните инстанции са ги съпоставили с обясненията на подсъдимия К.. Същевременно при анализа на заявените фактически данни извън вниманието на инстанциите по същество е останало обстоятелството, че визираните от свидетеля факти касаят период от време „от началото на 2011 г. до м. август 2012 г.“, за който четиримата подсъдими са оправдани да са участвали в организираната престъпна група, включително същата да е била образувана и ръководена от Т. С., за който не можело да се приеме, че е споменатият „Т. – Д.“. В този смисъл касационният състав счита, че възприетата фактология се основава на превратно тълкуване, т.е. не според действителното съдържание на ценените доказателствата, което поставя под съмнение верността на възприетата фактическа обстановка.

Независимо от горните констатации, което прави обсъждането на останалите възражения безпредметно, настоящият състав намира за необходимо да посочи, че с оглед възприетата фактическа обстановка предходните инстанции са обосנוвали извод за участие на четирима от

подсъдимите в организирана престъпна група за периода от „към 10.10 до 11.10.2012 г.” При отсъствието на касационен протест, при така възприетата конструкция на визираното престъпление, за което подсъдимите са признати за виновни и същевременно е постановеното оправдаване на Т. С. като организатор и ръководител на групата, е необходимо „участието” през този отрязък от време, да бъде изпълнено с необходимото за това съдържание, а именно – посочването на определени действия, чрез които четиримата са били обвързани в трайни фактически взаимоотношения. Принципно за съставомерността на деянието по чл.321, ал.3 вр. с ал.2 от НК не е задължително условие да са осъществени вторичните престъпления, заради които е създадена групата, но следва да е установено, че при извършването на такова престъпление от неин член, деецът да е действал в изпълнение на вече взетите решения. По делото не става ясно не само кога и кой е взел тези решения, но как са сведени те към 10.10.2012 г. до знанието на признатите за виновни участници и най-важното - как е съществувала устойчива във времето връзка между членовете на групата и то не по принцип, а с оглед извършването на конкретните престъпления, за които групата е създадена, тъй като приетото за установено участие „към 10.10.2012 г.” е продължило едва няколко часа до задържането на подсъдимите около обяд на 11.10.2012 г. За този кратък период по делото не става ясно от кои доказателства или доказателствени средства е възприето наличието на трайни - постоянни или най-малкото интензивни /поради краткия период/ контакти, между участниците в групата по повод придобиването и държането с цел продажба или разпространението на наркотични вещества. Според настоящия състав „трайно” по смисъла на чл.93, т.20 от НК означава, че за обективното съществуване на групата е необходимо да е установена устойчивост на връзките между отделните нейни членове, което изисква все пак период от време, а не един изключително кратък времеви отрязък от буквално от няколко часа.

С оглед изложеното касационният състав намира, че при новото разглеждане следва да се извърши процесуално издържана проверка на доказателствената съвкупност, подчинена на изискването за всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, като формираните фактически и правни изводи да се основат върху ценени по надлежния ред доказателства.

Ето защо и на основание чл.354, ал.3, т.2 от НПК Върховният касационен съд, първо наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ въззивно решение № 23/15.07.2019 г., постановено по внохд № 373/2017 г. по описа на Апелативния специализиран наказателен

съд в частта, с която е изменена и потвърдена в осъдителната част Присъда от 01.03.2017 г. по нохд № 1910/2014 г. на Специализирания наказателен съд /СНС/.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Апелативния специализиран наказателен съд от стадия на съдебно заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: