

РЕШЕНИЕ

№ 52

гр. София, 10.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховен касационен съд на Република България, II Наказателно отделение в открито заседание на осемнадесети март две хиляди и двадесет и втора година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЖАНИНА НАЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: ПЕТЯ ШИШКОВА
ДИМИТРИНА АНГЕЛОВА

при секретаря Илияна Рангелова и с участието на прокурор Николай Любенов, като разгледа докладваното от съдия Ангелова наказателно дело № 162 по описа за 2022 г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 346, т.1 НПК и е образувано по жалби от защитниците на подсъдимите Г. С. В., Д. С. М., Я. А. В. и И. И. Н.

С присъда от 06.01.2021 г. по НОХД № 600/2019 г. Специализиран наказателен съд, 16 състав е признал подсъдимия Г. С. В. за виновен в това, че от неустановена дата в началото на месец май 2012г. до края на месец юни 2012г. в град Варна е ръководил организирана престъпна група с участници Я. В., Д. М., Ж. А. и И. Н. като групата е създадена с користна цел и с цел да върши съгласувано в страната престъпления по чл. 213а и чл. 214 НК и на основание чл. 321, ал.3, т.1 вр. ал.1 НК и чл. 55 НК го осъдил на наказание лишаване от свобода за срок от четири години и единадесет месеца.

Г. В. е признат за виновен и по обвинението за извършено престъпление по чл. 213а, ал.1 вр. чл. 26, ал.1 НК – за това, че през месец май 2012г. в град Варна в условията на продължавана престъпна дейност с цел да принуди В. С. П., Ю. Я. Н. и К. А. А. да поемат имуществено задължение /седмично заплащане на различни по размер суми/ ги заплашил с насилие. Наложени са му наказания лишаване от свобода в размер на единадесет месеца и глоба 900.00 лева. Съдът е оправдал В. за част от инкриминирания с обвинителния акт период, квалифициращи престъплението обстоятелства, както и за осъществени от него деяния спрямо други две лица – Й. М. и Р. М.

На основание чл. 23, ал.1 и ал.3 НК определил на В. общо най-тежко наказание лишаване от свобода за срок от четири години и единадесет месеца, което да бъде изтърпяно при първоначален строг режим, присъединявайки и наказанието глоба в размер на 900.00 лева. На основание чл. 68, ал.1 НК е активирал наложеното по НОХД № 512/2011г. на Окръжен съд – Варна наказание лишаване от свобода в размер на 3 години.

Подсъдимият Д. С. М. е признат за виновен за това, че от неустановена дата в началото на месец май 2012 година до края на месец юни 2012г. в град Варна участвал в организирана престъпна група с цел извършване на престъпления по чл. 213а и чл. 214 НК, ръководена от Г. В., в която участвали Я. В., Ж. А. и И. Н. като групата е създадена с користна цел и на основание чл. 321, ал.3, т.2 вр. ал.2 и чл. 55

НК му е наложено наказание лишаване от свобода за срок от две години и единадесет месеца, което да бъде изтърпяно при първоначален строг режим.

Със същата присъда необжалваният пред въззивната и касационната инстанция подсъдим Ж. Т. А. е признат за виновен и осъден по обвиненията за извършени престъпления по чл. 213а, ал.1 НК и по чл. 321, ал.3, т.2 вр. ал.2 НК.

Подсъдимите Я. А. В. и И. И. Н. са признати за виновни по обвиненията за извършени престъпления по чл. 321, ал.3, т.2 вр. ал.2 НК – за това, че от неустановена дата в началото на месец май 2012г. до края на месец юни 2012г. в град Варна участвали в организирана престъпна група с цел да вършат съгласувано престъпления по чл. 213а НК и чл. 214 НК, ръководена от Г. С. В., в която участвали и Д. С. М. и Ж. Т. А. като групата е създадена с користна цел. При условията на чл. 55 НК съдът им наложил наказания лишаване от свобода за срок от по две години и единадесет месеца, като постановил Я. В. да го изтърпи при първоначален строг режим, а спрямо И. Н. е отложил изпълнението му за изпитателен срок от четири години.

В рамките на осъществен въззивен контрол по жалби от сезиращите и настоящата инстанция подсъдими Апелативен специализиран наказателен съд, II състав с решение № 6 от 01.12.2021г. по ВНОХД № 213/2021г. е потвърдил атакувания акт.

В касационната жалба от подсъдимия Г. В., депозирана чрез служебния му защитник, се излагат възражения срещу съдържимото в обвинителния акт, мотивите на първостепенния и решението на второстепенния съд - липса на отразяване на време, място и начин на осъществяване на деянията, в чието извършване този подсъдим е признат за виновен. Отправени са и упреци към дейността на Специализиран наказателен съд, приета безкритично от апелативния, по отношение приобщаване по реда на чл. 281 НПК на показанията на всички свидетели по делото и базиране на фактическите и правни изводи на тях, довело до изместване на съдебната фаза на процеса като централна от подготвителната досъдебна.

В касационната жалба от защитника на подс. Д. М. се заявяват касационните основания по чл. 348, ал.1, т.1 и т. 3 НПК, въпреки че се акцентира на липсата на доказателства относно съпричастността на този подсъдим към деянието, квалифицирано като престъпление по чл. 321, ал.3 вр. ал.2 НК и на схематичния анализ от страна на съда на показанията на свидетелите Т. С. и К. А.. В подкрепа на тезата си за явна несправедливост на наложеното наказание защитникът излага доводи, че неговият подзащитен по време на инкриминирания период е участвал и в друга организирана престъпна група, за чиято дейност свидетелствал.

Защитата на подс. Я. В. фокусира вниманието си върху липсата на съставомерни факти, описани от прокурора в обвинителния акт, относно дейността на подзащитния му. Изразява несъгласието си с позицията в атакуваното решение, че поради незаявяване на тези пороци от страна на защитата в рамките на разпоредителното заседание пред първия съд, правото да се претендира това впоследствие било вече преклудирано. Като нарушение на материалния закон сочи липсата на категорични доказателства за участието на Я. В. в организираната престъпна група. Счита, че наложеното му наказание е явно несправедливо, тъй като той е реабилитиран, извършеното спрямо една от свидетелките е на изключително ниска стойност – 50 лева, което определя и приложението на чл. 9, ал.2 НК. Съзира процесуално нарушение, обективизирано в диспозитива на атакуваното решение, в който е посочен коренно различен първостепенен съдебен акт. Моли подсъдимият да бъде оправдан, делото да бъде

върнато за ново разглеждане на втората инстанция или изпълнението на наложеното на Я. В. наказание да бъде отложено за определен изпитателен срок.

В срока по чл. 351, ал.4 НПК е депозирано допълнение към касационната жалба под формата на писмени бележки, чието съдържание съответства на сезиращия настоящата инстанция документ.

Идентични доводи за липса на доказателства касателно И. Н. и за некоректност в диспозитива на решението на Апелативен специализиран наказателен съд относно реквизитите на потвърдения акт, се излагат в касационните жалби от двамата защитници на подс. И. Н.. Наред с това се коментира основаване на решението на доказателствени източници, непритежаващи процесуална годност, каквито са извършените разпознавания на лица, както и необсъждане от страна на въззивния съд на показанията на свидетелите И. Б., К. Б. и Г. Д. и несъобразяване с наличните противоречия в показанията на свидетелите В. П., Ю. Н. и П. Ц.. Като процесуално нарушение, извършено от съда, се отчита неразглеждането на наличните позитивни характеристични данни за Н.. За невъзможността техният подзащитен да участва в организирана престъпна група се сочи, че той е бил трудово ангажиран към инкриминирания период, което го е пречило да извършва процесната престъпна дейност.

В съдебно заседание защитникът на подсъдимия Г. В. излага твърдени доводи с тези от касационната си жалба. Моли делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивната инстанция или подзащитният му да бъде оправдан.

Служебният защитник на подс. Д. М. поддържа касационната жалба и отново сочи липсата на доказателства за съпричастността на подзащитния му към дейността, в чието извършване е признат за виновен, поради което и моли да бъде оправдан или бъде намалено наложеното му наказание.

Защитата на подсъдимия Я. В. заявява, че при разглеждане на делото от въззивната инстанция са извършени процесуални нарушения, както и че е нарушен законът и наложеното на подзащитния му наказание е несправедливо. Моли Я. В. да бъде оправдан, делото да се върне за ново разглеждане от друг съдебен състав или му бъде намалено наложеното наказание.

Подсъдимият Я. В. поддържа позицията на своя защитник.

Защитата на подсъдимия И. Н. в лицето на адв. Г. в своята пledoария заявява, че изтълкуваните превратно от двете съдебни инстанции доказателства не сочат по категоричен начин неговият подзащитен да е имал касателство с вмененото му престъпление. Съдът бил възприел безкритично събраните доказателства, който порок би бил отстранен единствено с постановяване на оправдателна по своя характер присъда от настоящата инстанция. Алтернативно предлага делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на апелативния съд.

Искането за оправдаване на Н. се поддържа и от адв. В., който коментира, че липсват доказателства относно субективната съставомерност на извършеното, квалифицирано като престъпление по чл. 321, ал.3 НК, както и базиране на осъдителния акт на разпознаване, извършено по снимки, въпреки че е липсвала пречка то да бъде осъществено „на живо“. Твърденията за избирателно ползване на части от показанията на свидетелите от въззивния съд мотивира защитника да претендира връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав.

Подсъдимият И. Н. поддържа позицията на своите защитници.

Прокурорът заявява, че касационните жалби са неоснователни и следва да бъдат оставени без уважение, тъй като решението на Апелативния специализиран съд е

правилно и законосъобразно. Според прокурора присъдата не почива на предположения, а на установени по безспорен и категоричен начин и събрани съобразно визириания в НПК ред доказателства. Приема като неоснователни твърденията, че тя не може да почива на показания от досъдебната фаза на процеса. Счита, че при установените по несъмнен начин факти, законът е приложен правилно и наложените на подсъдимите наказания са справедливи при отчитане на конкретния принос на всеки от тях и подчертано високата обществена опасност на деянието и дейците.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните, изложеното в жалбите и в рамките на своите правомощия, прецени, че те са допустими и основателни по отношение на част от изложените в тях доводи за отмяна на атакувания акт и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Апелативен специализиран наказателен съд.

В атакуваното пред тази инстанция решение въззивният съд е описал възприетата от решаващия първостепенен съдебен състав фактология без да заяви дори позицията си дали се солидаризира с нея или не. Тя би могла де се изведе по умозрителен път, доколкото впоследствие в решението е изразено позитивно отношение към част от кредитираните от първия съд доказателствени източници, но това препятства възможността и на страните, и на контролиращия съд да извършат преценка доколко фактичката обстановка е установена въз основа на коректен прочит на относимата доказателствена маса.

В принципен план при възприемане на твърдествена фактичката обстановка от контролиращата инстанция /ако това изрично се афишира, каквато не е настоящата ситуация/, тя не дължи собствен прочит на фактичките положения и само по себе си пълното припокриване на описанието ѝ с това на първата инстанция не представлява липса на изложени мотиви. Въззивният съд, обаче, дължи отговор на отправените пред него възражения и собствен анализ на доказателствените източници, въз основа на които е възприел именно тази фактичката обстановка, когато отговорът на направените пред него възражения изисква това, както е в конкретния случай. Това е необходимо, за да бъде преценено впоследствие дали не е налице пропуск в оценъчната дейност от страна на второстепенния съд, сочещ на превратно тълкуване на носителите на доказателствена информация, повлияло и върху яснотата на обективизираната воля.

Депозираниите от защитниците възражения в касационните жалби са идентични с тези, отправени към второстепенния съд и в немалката си част касаят претенции за липса на доказателства, сочещи на съпричастност на подсъдимите към деятелността, която им е вменена. Тези възражения не биха могли да получат отговор от касационната инстанция, тъй като касаят необоснованост на съдебния акт, което е извън сочените от разпоредбата на чл. 348, ал.1 НПК основания, но такъв отговор е дължим от второстепенния съд, пред който, както бе отбелязано, тези въпроси са отправени. Въпреки това Апелативен специализиран съд се е задоволил твърде общо да декларира като правилен извършения от първостепенния съд доказателствен анализ без да отговори на наведените възражения по необезпечеността на обвиненията спрямо подсъдимите.

Въпреки отправените упреци към изложените първостепенни мотиви като съдържащи двукратен преразказ на свидетелски показания, включително и тези, относими към обвиненията по чл. 321 НК, второстепенният съд също не е извършил свой собствен, а се е задоволил декларативно да отхвърли наведени доводи за налични противоречия в показанията на свидетелите Т. С. и К. А. без да ги обсъди. Подобен подход е приложил и спрямо свидетелствата на И. и К. Б., Г. Д. и твърденията като противоречащи им на В. П., П. Ц. и Ю. Н.. Съдът не е дал

отговор на основните, поставени от защитата въпроси, от кои доказателствени източници се установява конкретната деятелност на всеки от подсъдимите /особено на тези, които са обвинени като участници в организираната престъпна група/, както и въз основа на какво се базира направеният извод, че всеки от тях е съзнавал принадлежността си към това трайно сдружение. В изложението си за осъществени от всеки един от подсъдимите на обективните и субективни признаци на състава на престъпленията по чл. 321, ал.3 вр. ал.1/ал.2 НК, апелативният съд е заявил, че „именно от показанията на свидетелките, които разкриват начина на действие на подсъдимите, се установява, че всеки един от подсъдимите е съзнавал, че принадлежи към ОПГ и е действал синхронизирано с другите членове“ без да конкретизира кои свидетелки и какви са техните свидетелства. Въпреки наведените пред съда претенции на защитата, че липсват показания в тази насока, съдът се е задоволил да заяви своята позиция по тях с това твърде декларативно изявление без дори да посочи въз основа на кои конкретно показания обосновава своята декларация.

Несподеляем е подходът в атакуваното решение на хронологичен преразказ на правоприлагащата дейност на първия съд по прочитане обясненията на подсъдимите без да бъде взето отношение дали въззивният съд кредитира или не изнесеното от тях. Чрез изявлението, че обясненията на подс. Д. М. са „недостовърни и оборени от достоверен доказателствен материал“ не би могъл да бъде проследен начинът на формиране волята на контролирания съд вероятно за тяхното дискредитиране, още повече, че не е детайлизиран този „достоверен доказателствен материал“.

Въпреки изричните възражения за липса на описание в обвинителния акт и в мотивите към първостепенния на конкретните действия на всеки от участниците в организираната престъпна група, с които и въззивният съд се е съгласил, при направения опит да ги детайлизира /л.12 от решението/ той не е посочил, нито пък анализирал, от кои доказателствени източници черпи информация за ролята и действията на всеки един от подсъдимите в сдружението, за да бъде преценено дали е налице или не превратна оценка на тези носители на релевантни данни.

В отговор на възражението, подновено и пред настоящата инстанция, за базиране на осъдителния акт единствено на приобщените по реда на чл. 281, ал.1 и ал.4 НПК свидетелски показания, Апелативният специализиран наказателен съд отново декларативно е заявил, че при извършената от него проверка не е установено само въз основа на показания, приобщени по реда на чл. 281, ал.4 НПК /при наличната процесуална забрана на чл. 281, ал.8 НПК/ да е установена фактологията по делото. Тази декларация е в колизия с коментара на съда в същото решение, че доказателствената обезпеченост на обвинението спрямо необжалвания подсъдим Ж. А. за съпричастността му към деянието по отношение на св. М. И., квалифицирано като престъпление по чл. 213а, ал.1 НК, се извежда от приобщените показания на тази свидетелка по реда на чл. 281, ал.4 НПК. Твърденията в първостепенните мотиви и въззивното решение, че тези показания се подкрепяли по косвен начин от извършените от свидетелките П. Ц. и Ю. Н. разпознавания не са коректни. В извършеното от св. Н. разпознаване на подс. А. след като тя безсъмнително го посочва, коментира, че това е лицето, на което те плащат рекета, ако го няма подс. Г. В.. Носената от това писмено доказателствено средство информация евентуално би имала отношение към обвинението на подс. А. за участие в организирана престъпна група, но не и към конкретното деяние, извършено в края на месец юни 2012г. в град Варна, местността Побити камъни, където и когато с цел да принуди М. И. да поеме имуществено задължение – да заплаща седмично сумата от 60 лева я заплашил с насилие – че ако не му плаща, ще

прати клиент да я пребие, квалифицирано като престъпление по чл. 213а, ал.1 НК. Отделен е въпросът дали обективизираното в протокол за разпознаване на лица по снимки от св. П. Ц. посочване на подс. А. като лице, известно й с прякор „Д.“ подкрепя, както твърдят предходните съдебни състави, показанията на св. И., доколкото тя единствено идентифицира лицето с този известен й прякор, за когото е депозирала показания, приобщени по реда на чл. 281, ал.1 НПК, но пак касаещи дейността му, която би могла да бъде субсумирана под състава на престъпление по чл. 321 НК, а не по чл. 213а, ал.1 НК.

Настоящият състав споделя изразеното от защитника на подс. Я. В. несъгласие с позицията на второстепенния съд, че ако някоя от страните не е депозирала възражение в хода на проведеното пред първия съд разпоредително заседание за наличие съществено процесуално нарушение, то тази възможност се преклудира. Преценката за наличие или липса на недостатъци в дейността на прокурора при изготвяне на обвинителния акт /каквито са конкретните доводи на защитата/ и доколко той по своето съдържание е способен да стартира наказателно-съдебно производство се извършва служебно от съдебния състав, разглеждащ делото, като липсва пречка тази преценка да бъде извършена и в рамките на въззивното производство. Първоинстанционният съд е счел, че не са налице допуснати в досъдебната фаза на процеса процесуални нарушения, включително и при фактическото описание в обстоятелствената част на обвинителния акт, и тази преценка е извършил самостоятелно независимо дали са налице изложения или не претенции от страните. Подобна проверка би следвало да извърши и въззивния съдебен състав, който не е обвързан с изрично искане, тъй като в противен случай би бил нарушен принципът на служебното начало в наказателния процес и съдът в своята дейност би бил поставен в зависимост единствено от активността на страните в него.

За пълнота на изложението следва да се отбележи, че настоящият състав не възприема като съществено нарушение на процесуалните правила некоректното посочване в диспозитива на атакуваното решение различна дата, номер и съдебен състав на потвърдената присъда. От изложеното в мотивната част на решението безсъмнително се установява актът, който Апелативният специализиран съд е контролирал и този пропуск би могъл да бъде коригиран с решението на върховната инстанция, ако не бяха допуснати други съществени пропуски от съда, коментирани до момента.

Тук е мястото да бъде очертана процесуалната съдба на наказателното производство по отношение на неатакувания контролирания от настоящата инстанция съдебен акт – подсъдимия Ж. А.. И по отношение на него са относими изложените до момента констатации за пороци в дейността на въззивния съдебен състав. При тази ситуация е приложима нормата на чл. 347, ал.2 НПК, даваща правомощие на касационната инстанция да отмени или измени решението или присъдата и по отношение на необжалвалите подсъдими, ако основанията за това са в тяхна полза, тъй като той не е оправдан, а осъден. В този смисъл е и повелята в т.4 на Тълкувателно решение № 5/21.05.2018г. по Тълкувателно дело №5/2017г. на ОСНК на ВКС. При наличното признаване за виновен на А. по обвиненията по чл. 213а, ал.1 НК и чл. 321, ал.3 вр. ал.2 НК и липсата на фактология и коректен доказателствен анализ в решението относно тези обвинения, констатираната необходимост от отмяна на съдебния акт, следва да рефлектира със съответните последици и спрямо този подсъдим.

Посочените до момента празноти в оценъчната дейност на контролирания съд и по установяване на фактология по спора, представляващи по своята същност липса на мотиви определя и наличието на касационното основание по чл. 348, ал.3,

т.2 НПК, водещо до отмяна на постановеното решение на Апелативен специализиран наказателен съд и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд за отстраняване на констатираните нарушения на процесуалните правила. Тази последица обезсмисля и произнасяне на настоящия състав по останалите наведени от страните доводи, касаещи явна несправедливост на наложените на подсъдимите наказания.

Поради това Върховен касационен съд – Второ наказателно отделение

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 6 от 01.12.2021 г., постановено по ВНОХД № 213/2021 г. по описа на Апелативен специализиран наказателен съд – II състав.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Апелативен специализиран наказателен съд от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.