

РЕШЕНИЕ

№ 203

гр. Варна, 29.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ, в публично заседание на осми ноември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Диана В. Джамбазова

Членове: Росица Сл. Станчева
Юлия Р. Бажлекова

при участието на секретаря Юлия П. Калчева
като разгледа докладваното от Росица Сл. Станчева Въззивно гражданско дело № 20233000500355 по описа за 2023 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е въззивно, по реда на чл.258 и сл. ГПК.

Образувано е по въззивна жалба на М. Р. Х., чрез процесуалния му представител адв.В. против решение № 644/29.05.2023г. на ОС – Варна, постановено по гр.д. № 494/2022г. и с което са отхвърлени предявените от наследодателя му Р. Х., поч. на *г., в хода на процеса, искове по чл.2, ал.1, т.1, предл. последно от ЗОДОВ против Прокуратурата на Република България за заплащане на обезщетения за неимуществени и имуществени вреди, съответно в размер на 26 000 лева и 2 150 лева, които вреди се претендира да са претърпени от изтърпяване на наказание с 43 дни над определения му с присъдата срок.

В жалбата са изложени оплаквания за незаконосъобразност и неправилност на обжалваното решение. Твърди се, че съдът неправилно е приел, че правното основание на исковите е по чл.2, ал.1, т.1 ЗОДОВ, вместо посоченото в исковата молба – чл.2, ал.1, т.6 ЗОДОВ. Сочи се, че е налице изтърпяване на наказание лишаване от свобода с 43 дни в повече от наложеното му с присъдата, а не незаконосъобразна мярка за неотклонение. Наведени са оплаквания за допуснати процесуални нарушения, касаещи недопуснати поискани доказателства, което е довело до неправилно отхвърляне на исковите му като недоказани.

Отправеното до настоящата инстанция искане е за отмяна на съдебния акт и уважаване на предявените искове.

В с.з. жалбата се поддържа. Претендират се разноски.

В срока по чл.263 ГПК не е постъпил писмен отговор от насрещната страна – Прокуратурата на РБ. В с.з., чрез прокурор от АпП - Варна се изразява становище за неоснователност на въззивната жалба.

Обжалваното решение е валидно и допустимо.

Първоинстанционният съд се е произнесъл по предявени от Р. Х., гражданин на А., искове против Прокуратурата на Република България искове за заплащане на обезщетения за претърпени от него неимуществени и имуществени вреди от задържането му в затвора с 43 дни над определеното му наказание с присъда на РС - Варна, постановена по НОХД № 2625/2020г. и потвърдена с решение по ВНОХД № 864/2021г. на ОС - Варна, на основание чл.2, т.1, предл. последно от ЗОДОВ.

С исковата молба и направените уточнения са наведени твърдения, че ищецът е бил задържан на 07.06.2021г. в изпълнение на разпореждане на съда по НОХД № 2625/2020г. за взета спрямо него мярка за неотклонение "задържане под стража". С постановена по същото дело присъда е бил признат за виновен и осъден на лишаване от свобода за срок от 4 месеца. По подадена от него жалба срещу присъдата е било образувано ВНОХД № 864/2021г. на ОС - Варна. В проведеното на 23.09.2021г. съдебно заседание присъдата му е била потвърдена, с оглед на което на 05.10.2021г. е депозирал молба в деловодството на затвора, че определения четиримесечен срок на наказанието му изтича на 07.10.2021г. Твърди, че от страна на Прокуратурата не са били предприети съответни мерки, в резултат на което е бил освободен от затвора едва на 19.11.2021г., което е с 43 дни над срока на присъдата. Твърди, че в периода на незаконното му лишаване от свобода - от 07.10.2021г. до 19.11.2021г., е бил във влошено здравословно състояние, което не е било адекватно лекувано, търпял е неимуществени вреди /наранено човешко достойнство, стрес, безпокойство, болки и страдания, унижения и негативни емоции/, както и е пропуснал да реализира доходи от осъществявана от него трудова дейност. Във връзка с последното са наведени твърдения, че преди влизането му в затвора е работил като водопроводчик, "на частно" и без трудов договор, за което е получавал дневно по 100 лева.

Предвид така изложеното е предявил и исковете си за заплащане на обезщетения за претърпените от него, в резултат на незаконното му лишаване от свобода над срока на наказанието му, неимуществени и имуществени вреди в размер на 26 000 лева за първите и 2 150 лева за пропуснатите ползи, ведно със следващата се законна лихва върху главниците.

По отношение предявената искова претенция за заплащане на обезщетение за неимуществени вреди от неосказана медицинска помощ и непроведено лечение в затвора, производството по нея е прекратено и изпратено за разглеждане от АдмС - Варна, и не е предмет на обжалваното пред настоящата инстанция решение.

Ищецът Р. Х. е починал на *г., в хода на производството пред ОС и на основание чл.227 ГПК на негово място е конституиран наследника му по закон - въззивника М. Р. Х.. Същият поддържа предявените от наследодателя

му искове.

С писмения отговор по чл.131 ГПК Прокуратурата на РБ е оспорила предъявените срещу нея искове с възражения за тяхната неоснователност. Не оспорва, че ищецът е бил лишен от свобода за период, надвишаващ определеното му с присъдата наказание, но счита, че не са налице основания за ангажиране отговорността ѝ. В тази връзка сочи, че наложената спрямо Р. Х. мярка за неотклонение "задържане под стража" е взета в съдебната фаза от съда по НОХД № 2625/2020г. на РС - Варна, а Прокуратурата няма правомощия да осъществява надзор за законност при изпълнението на принудителните мерки, определени от съда в съдебната фаза. Оспорва да е налице соченото в исковата молба бездействие вр. чл.46, ал.2, 4 НПК. Твърди, че ищецът е бил освободен от затвора веднага, след получаване на присъдата. Оспорва същият да е претърпял претендираните от него неимуществени и имуществени вреди, а в условията на евентуалност счита претендирания размер на обезщетението за неимуществени вреди за прекомерен, несъобразен със срока на незаконното задържане и личността на ищеца, предвид предишни негови осъждания. Направено е възражение по см. на чл.5, ал.1 ЗОДОВ за изключителен принос от страна на ищеца, който с виновното си поведение е станал причина за наложената му мярка "задържане под стража", евентуално за съпричиняване на вредоносния резултат по см. на чл.5, ал.2 ЗОДОВ.

По съществото на спора, въз основа на събраните по делото доказателства и приложимия закон, настоящият състав на АпС - Варна, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Между страните не е спорно, а това е установено и от приетите по делото доказателства, че по внесен от Прокуратурата срещу Р. Х. обвинителен акт е било образувано НОХД № 2625/2020г. по описа на РС-Варна. В хода на това производство, поради неявяване в насрочено с.з., с протоколно определение от 24.02.2021г. съдът е изменил наложената му до този момент мярка за неотклонение "подписка" в "задържане под стража". Същото е потвърдено с определение от 20.05.2021г. по ВЧНД № 497/2021г. на ОС – Варна. В изпълнение на това на 07.06.2021г. подсъдимият е бил задържан и приведен в Затвора - Варна. С присъда № 260122/09.06.2021г. Р. Х. е бил признат за виновен в извършване на престъпление по повдигнатото му обвинение /повреждане на чуждо имущество/ и осъден на лишаване от свобода за срок от 4 месеца, което да изтърпи при първоначален общ режим. Потвърдена е била и взетата спрямо него мярка "задържане под стража".

Така постановената присъда е била обжалвана единствено от осъдения Х. и по подадената от него жалба е образувано ВНОХД № 864/2021г. по описа на ОС - Варна. Жалбата е била разгледана в о.с.з. от 23.09.2021г., а с постановено на 10.11.2021г. решение въззивният съд е потвърдил изцяло обжалваната присъда. Решението му е окончателно и не е подлежало на инстанционен контрол.

Установено е по безспорен начин от доказателствата и това, че

присъдата е била изпратена от РС - Варна на РП - Варна за привеждането ѝ в изпълнение на 19.11.2021г. С Постановление от същата дата прокурор от РП - Варна е констатирал, че съдът не е приложил разпоредбата на чл.59, ал.1 НК, поради което и на основание чл.417 НПК това е сторено от Прокуратурата. Постановено е зачитане на времето, през което Х. е бил в затвора с мярка "задържане под стажа" като част от изтърпяване на наложеното с присъдата наказание до момента на влизането ѝ в сила, направена е констатация, че задържането на лицето надхвърля срока на наказанието, поради което е разпоредено неговото незабавно освобождаване. Това е сторено на същата дата – 19.11.2021г.

С оглед на това няма спор между страните, че във връзка с воденото срещу Р. Х. наказателно производство същият е бил лишен от свобода /пребивавал в затвора в изпълнение на постановената спрямо него мярка за неотклонение „задържане под стража“/ за период, надхвърлящ с 43 дни /1 месец и 12 дни/ наложеното му с присъдата наказание ефективно лишаване от свобода за срок от 4 месеца.

От материалите по досието на Р. Х. във връзка с пребиваването му в затвора, част от които са приети като доказателства и пред първоинстанционния съд, както и от показанията на разпитания свидетел Д. П. – инспектор в Затвора – Варна, се установява, че на 04.10.2021г. и 05.10.2021г. Х. е уведомил затворническата администрация, че с оглед проведеното на 23.09.2021г. съдебно заседание срокът на наложеното му с присъдата наказание от четири месеца изтича на 07.10.2021г. С молба от 17.11.2021г., след връчването му на препис от постановеното решение по ВНОХД № 864/2021г., отново е сигнализирал, че срокът на пребиваването му в затвора е над срока по присъдата.

Отчитайки наведените в исковата молба фактически твърдения, настоящият състав намира, че дадената от първоинстанционния съд правна квалификация - чл.2, ал.1, т.1, предл. последно ЗОДОВ е правилна.

Съдебната практика е константна, че след изменението на ЗОДОВ с ДВ, бр. 98/2012г., отговорността за вреди от незаконно търпени мерки за неотклонение "задържане под стража" и "домашен арест" над наложеното с присъда наказание "лишаване от свобода" е уредена в чл. 2, ал. 1, т. 1, пр. последно ЗОДОВ - държавата носи отговорност за дейността на правозащитните органи при всички случаи на лишаване от свобода в нарушение на чл.5, § 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи. Съгласно чл.5, §1 от Конвенцията, прогласяващ правото на свобода и сигурност, никой не може да бъде лишен от свобода, освен по силата на постановена от съд присъда; за неизпълнение на законно съдебно решение или с цел осигуряване на изпълнението на задължение, предписано от закона; при законен арест или лишаване от свобода с цел да се осигури явяване пред предвидената в закона институция при обосновано подозрение за извършване на престъпление или когато обосновано е призната необходимостта да се предотврати извършване на престъпление или укриване

след извършване на престъпление; при лишаване от свобода на непълнолетно лице въз основа на законно решение, за да се осигури надзор с възпитателна цел или с цел да се осигури явяване пред предвидената в закона институция; с цел да се предотврати разпространението на инфекциозни болести, както и на душевноболни лица, алкохолици, наркомани или скитници, както и при законен арест или лишаване от свобода на лице с цел да се предотврати незаконното му влизане в страната или на лице, против което се предприемат действия за неговото депортиране или екстрадиция. Извън посочените хипотези, всеки друг случай на лишаване от свобода е в нарушение на човешкото право на свобода и сигурност, поради което държавата дължи обезщетение за причинените вреди от незаконното задържане над наложеното с присъда наказание в съответствие с чл.5, § 1 от Конвенцията. Когато лицето е търпяло временни принудителни мерки "задържане под стража" или "домашен арест" и това задържане не е могло да бъде приспаднато по реда чл. 59 от НК, то налице е деликт по чл.2, ал.1, т.1, пр. последно ЗОДОВ, а не по чл.2, ал.1, т.6 ЗОДОВ - задържането е в нарушение на правото на свобода и сигурност, прогласено в чл.5, §1 от Конвенцията /в т.см. е цитираното от първоинстанционния съд решение № 212/14.10.2016г. на ВКС по гр.д. № 1402/2016г., IV г.о., ГК, така и Решение № 60317/01.04.2022г. на ВКС по гр.д. № 597/2021г., IV г. о., ГК/.

Легитимиран ответник по този иск е Прокуратурата на РБ, в качеството ѝ на процесуален субституент на държавата. Аргумент за това е приетото в мотивите на ТР № 5/2015г. по т.д.№ 5/2013г. на ОСГК относно обективния характер на отговорността на държавата и страните по материалното правоотношение, както и даденото разрешение, че дори и в хипотеза на наложена от съда мярка „задържане под стража“, отменена като незаконосъобразна по реда на инстанционния контрол, искът за вреди по чл.2, ал.1, т.1, предл. първо ЗОДОВ следва да бъде предявен срещу Прокуратурата, а не срещу съда. Това разрешение е приложимо и в настоящия случай, доколкото се касае за вреди вр. осъществявана процесуална принуда в процеса по реализиране на наказателното производство, образувано по повдигнато от Прокуратурата обвинение и които вреди подлежат на обезщетяване по реда на специалния ЗОДОВ. Действително прокурорът не може да осъществява контрол върху законосъобразността на актовете на съда, но съгласно разпоредбата на чл.270 НПК въпросът за изменение на мярката може да се поставя по всяко време на съдебното производство до приключването му с влязъл в сила съдебен акт, в т.ч. и от прокурора.

С оглед на това и предвид установеното от фактическа страна, а именно, че първоначалният ищец Р. Х., търпейки мярка „задържане под стража“, е бил лишен от свобода за период, надвишаващ определеният му с присъдата срок на наложеното наказание, обуславя и извода, е налице фактическият състав на чл.2, ал.1, т.1, предл.последно ЗОДОВ. Задържането му за този период /от 07.10.2021г. до 19.11.2021г./ е в нарушение на чл.5, §1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи – макар и

до влизане в сила на присъдата да е налице законосъобразно наложена мярка „задържане под стража“ срокът на изтърпяване на същата надхвърля срока на наложеното му наказание, а след датата на влизане на присъдата в сила до освобождаването му липсва въобще основание за задържането.

Без значение за тази незаконност на лишаването от свобода е обстоятелството, че мярката на процесуална принуда е била наложена поради поведението на подсъдимия. В тази връзка не е налице соченото от Прокуратурата основание за освобождаване от отговорност по см. на чл.5, ал.1 ЗОДОВ.

Без значение за незаконността на задържането в горепосочения период е и датата на влизане на присъдата в сила. Последното е релевантно само за началния момент, от който се дължи законната лихва за забава, доколкото едва към този момент може да бъде направена преценка по приложимостта на чл.59 НК /аргумент за това и т.4 от ТР № 3/2004г./.

Следователно налице е първата изискуема се предпоставка за ангажиране отговорността на държавата за обезвреда на претърпените в този период вреди.

Съгласно разпоредбата на чл.4 ЗОДОВ обезщетение се дължи за всички имуществени и неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането.

Съдът намира за доказани твърденията за претърпени в релевантния период неимуществени вреди, изразяващи се в страх, безпокойство и негативни преживявания. Самият факт, че в този период Р. Х. е бил лишен от свобода, поради което принуден да се подчинява на установен режим и правопорядък, и да търпи произтичащите от това ограничения и неудобства, по естеството си води до преживяване на негативни емоции, страх и безпокойство. Нещо повече, той е бил в очакване, че с оглед проведеното съдебно заседание по делото, образувано само по негова жалба /поради което и потвърждаването на наложената от първоинстанционния съд присъда е максимално негативния резултат, който може да очаква/ срокът му на лишаване от свобода ще бъде в рамките на постановената присъда. Тези очаквания и безпокойства са манифестирани в подадените до затворническата администрация молби, както и споделеното пред ресорния му инспектор – св.Д. П..

Тези вреди са в пряка причинна връзка с увреждането /лишаването от свобода в нарушение на установените в чл.5, §1 от Конвенцията принципи/, поради което и следва да бъдат обезщетени. Доводите на ответната страна, че вреди са търпени само за периода след узнаване за резултата от постановеното решение по жалбата му срещу присъдата са неоснователни.

Съдът приема, на основание чл.52 ЗЗД и съвкупната оценка на относимите обстоятелства по делото, с оглед основанията за възникване на отговорността, че справедливия размер на дължимото обезщетение за претърпените неимуществени вреди е сумата от 4 300 лева.

При определянето на същия съдът отчита, че доказаните

неимуществени вреди са присъщи за тежестта и характера на търпяната процесуална принуда - лишаване от свобода. Не се установяват негативни изживявания с итензитет, надхвърлящ обичайното. Съгласно обсъдените по-горе доказателства Р. Х. е изпитвал притеснение, че срокът на наказанието му изтича, два дни преди 07.10.2021г. е споделил притеснението си, че няма информация и не знае какви действия да предприеме, за да бъде освободен с изтичане на срока на присъдата, а след 07.10.2021г. отново е уведомил затворническата администрация, че този срок е изтекъл. В същото време не се установява през този период да е настъпила съществена промяна в психо-емоционалното му състояние, да е станал по-унил или депресивен. Не се установява и влошено здравословно състояние, което да е предпоставяло по-висок итензитет на търпените неудобства от лишаването от свобода. В представеното досие не се съдържат данни в тази насока, а съгласно посоченото в медицинска справка към него, в Затвора - Варна не се съхранява медицинска документация относно Р. Х., а ако е имало такава, то тя се предоставя на лицето при освобождаването му. Такива доказателства не са ангажирани по делото. В същото време разпитаният като свидетел д-р Р. Р., изпълняващ функции на служебно избран личен лекар към затвора, няма спомен за извършвани прегледи и оказвана медицинска помощ на Р. Х..

Като относими обстоятелства за определяне размера на дължимото обезщетение съдът отчита и това, първопричината за постановената мярка "задържане под стража" е било единствено поведението на Р. Х., което е наложило замяната на мярката му за неотклонение с най-тежката, а наложеното му с присъдата наказание е именно лишаване от свобода. В същото време, съдът отчита, че продължителността на периода на лишаване от свобода в нарушение на чл.5, §1 от Конвенцията е почти 1/3 от наложеното с присъдата наказание.

Съдът приема, че така определения размер кореспондира на обществено-икономическата конюктура към релевантния период, както и на общественото възприятие за справедливост.

Ето защо искът за неимуществени вреди е основателен до размер на сумата от 4 300 лева, а за горницата над тази сума до предявения размер от 26 000 лева същият следва да се отхвърли.

По изложени по-горе мотиви и по арг. от т.4 на ТР № 3/2004г. върху присъдената главница се дължи законна лихва, считано от датата на влизане на присъдата в сила - 10.11.2021г. до окончателното ѝ изплащане.

Що се отнася до претендираните имуществени вреди, изразяващи се в пропуснати ползи - нереализиран доход от трудова дейност, съдът намира, че по делото не са ангажирани каквито и да било доказателства, установяващи твърденията на ищеца, че преди задържането му същият е полагал труд като водопроводчик на свободна практика, в какво са се изразявали предоставяните от него услуги, и с каква ритмичност. Поисканата и недопусната от съда ССЕ би установила евентуално средния размер на получавано възнаграждение, но не и факта на действително осъществявана

такава дейност и реализирани от нея доходи.

С оглед на това искът за заплащане на обезщетение за претърпени имуществени вреди е неоснователен.

Поради частичното несъвпадане на изводите на настоящата инстанция с тези на първостепенния съд обжалваното решение следва да бъде отменено в частта относно отхвърлената претенция за неимуществени вреди до размер на сумата от 4 300 лева и вместо него постановено друго, с което Прокуратурата на РБ да бъде осъдена да заплати на въззивника, в качеството му на наследник на Р. Х., обезщетение в този размер.

В останалата му част първоинстанционното решение следва да бъде потвърдено.

На основание чл.10, ал.3 ЗОДОВ и чл.38, ал.2 ЗАДв. Прокуратурата следва да заплати в полза на въззивника направените от него разноски за заплатена държавна такса за въззивното производство в размер на 5 лева, а в полза на адвокат В. адвокатско възнаграждение за осъществено безплатно процесуално представителство по чл.38, ал.1, т.2 ЗАДв. за двете инстанции, което съобразно уважената искова претенция и определено по реда на чл.7, ал.2 Наредба № 1/2004г. е в общ размер на 1 460 лева /по 730 лева за една инстанция/.

Водим от гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 644/29.05.2023г. на ОС – Варна, постановено по гр.д. № 494/2022г. **в частта**, в която е отхвърлен предявения от Р. Х., поч. на *г., в хода на процеса и заменен от наследника си по закон М. Р. Х., иск по чл.2, ал.1, т.1, предл. последно от ЗОДОВ против Прокуратурата на Република България за заплащане на обезщетение за неимуществени вреди, претърпени вр. лишаването му от свобода с 43 дни над определения с присъдата по НОХД № 2625/2020г. на ВРС срок **до размер на сумата от 4 300 /четири хиляди и триста/ лева И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

ОСЪЖДА Прокуратурата на Република България **ДА ЗАПЛАТИ** на М. Р. Х., ЕГН *****, в качеството му на наследник на Р. Х., поч. на *г., в хода на процеса, сумата от 4 300 /четири хиляди и триста/ лева, представляваща обезщетение за неимуществени вреди, претърпени от Р. Х. вр. лишаването му от свобода по наложена мярка "задържане под стража" с 43 дни над определения с присъдата по НОХД № 2625/2020г. на ВРС, потвърдена с решение на ОС - Варна по ВНОХД № 864/2021г., срок на наказанието, на основание чл.2, ал.1, т.1, предл. последно ЗОДОВ, ведно със законната лихва върху присъдената главница, считано от 10.11.2021г. до окончателното ѝ изплащане, както и сумата от 5 /пет/ лева, представляваща заплатена държавна такса за въззивното производство, на основание чл.10, ал.3 ЗОДОВ.

ПОТВЪРЖДАВА първоинстанционното решение в останалата му част.

ОСЪЖДА Прокуратурата на Република България **ДА ЗАПЛАТИ** на адвокат П. В. от АК – Бл., личен № *, сумата от 1 460 /хиляда четиристотин и шестдесет/ лева, представляваща адвокатско възнаграждение за осъществено безплатно процесуално представителство на М. Р. Х., ЕГН ***** за двете инстанции, на основание чл.38, ал.2 от Закона за адвокатурата вр. чл.10, ал.3 ЗОДОВ.

Решението подлежи на обжалване, при условията на чл.280 от ГПК, с касационна жалба пред Върховния касационен съд, в 1-месечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____