

РЕШЕНИЕ

№ 150

гр. София, 02.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 7-МИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на тридесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Николай Джурковски
Членове: Александър Желязков
Емилия К.а

при участието на секретаря Ива Андр. Иванова
в присъствието на прокурора П. Ем. П.
като разгледа докладваното от Николай Джурковски Наказателно дело за възобновяване № 20221000600373 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 424 ал.1 вр. чл. 422 ал.1 т.5 от НПК.

Постъпило е искане от адвокат И. Ю. от САК, упълномощен защитник на осъдения П. В. К. с ЕГН *****, с правно основание чл.419, ал.1, чл.420, ал.2 вр. чл.422, ал.1, т.5 вр. чл.424 ал.1 от НПК за възобновяване на наказателното производство по НОХД № 9277/2018 г. по описа на Софийски районен съд и на ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на Софийски градски съд.

Твърди се в искането, че в производството пред двете съдебни инстанции са допуснати съществени нарушения на материалния закон и на процесуалните правила, а наложеното наказание е явно несправедливо.

Сочи се, че с въззивното решение П. В. К. е осъден по неприявено обвинение за оказване на помощ на другия подсъдим - А. Е. Н., като му бил обещал и бил спомогнал да бъде укрит инкриминирания лек автомобил „Мазда 6“ с рег.№ ***, но че в обвинителния акт подобни фактически твърдения липсват както в обстоятелствената му част, така и в диспозитива. Претендира се, че се касае за съвсем нови фактически положения, за каквито К. не е бил обвинен с обвинителния акт и по които не се е защитава. Изтъква се, че пред двете съдебни инстанции, а и на досъдебното производство К. се е защитава по обвинение, че като съизвършител противозаконно отнел чуждо МПС от владението на другото без негово съгласие с намерение да го ползва и цялата му защита е била насочена към това да

опровергава именно участието си във фактическото противозаконно отнемане на процесното МПС. Твърди се, че същият не се е защитавал по фактите, изложени във въззивната присъда, а именно - да е оказал помощ на другия подсъдим, спомагайки да бъде укрит лекия автомобил - което е съвсем различна дейност от тази, за която е бил обвинен. Изразява се становище, че ако такива факти са били установени в хода на съдебното следствие е следвало да намери приложение разпоредбата на чл. 287, ал. 1 от НПК и да бъде повдигнато от прокурора ново обвинение, тъй като се касае за обстоятелства, водещи до съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението, но че в случая подобно ново обвинение не е било повдигнато от прокурора. Защитникът счита, че осъждането за форма на съучастие, почиваща на различни фактически положения от въведените с обвинителния акт, представлява осъждане по непредявено обвинение, което е недопустимо от гледна точка принципите на правото.

Прави се и оплакване, че въззивният съд е отказал да уважи исканията по чл. 25 и чл. 59 от НК с мотива, че в присъдата на първостепенния съд липсвало произнасяне по този въпрос и нямало как въззивната инстанция да се произнесе за първи път във въззивното производство. В тази насока се излагат доводи, че именно въззивната инстанция е тази, която следва да ревизира допуснатите от първостепенния съд процесуални нарушения и че съгласно чл. 301, ал. 1, т. 3 от НПК един от въпросите, който задължително се решава при постановяване на присъдата, е какво общо наказание да се наложи на подсъдимия в случаите на чл. 23 - 25 и 27 от НК. Твърди се също, че освен, че е имал правомощия да измени присъдата в посочената ѝ част, въззивният съд е разполагал и с правомощието да я отмени и да върне делото за ново разглеждане на първоинстанционния съд, щом смята, че не може да се произнася за първи път по въпросите по чл. 25 НК.

Относно посоченото във въззивното решение, че настоящото деяние било извършено след влизане в сила на присъдите за предходните осъждания на К., т.е. че не била налице реална съвкупност между настоящото деяние и деянията, за които К. е бил вече осъден, се заявява претенция, че е произволно, без да са събрани необходимите за това доказателства относно актуалната съдимост на К. и справка за изтърпените от него наказания и предварителни задържания.

Развиват се и доводи, че СГС неправилно е посочил, че първоинстанционният съд е определил първоначалния режим на изтърпяване на наказанието на К. в нарушение на чл. 57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС, тъй като до датата на настоящото деяние не били изтекли повече от 5 години от изтърпяване на предходно наложеното му наказание ЛОС по НОХД № 3471/2009 г. на СРС, по което присъдата е влязла в сила на 20.07.2011 г. Твърди се, че този извод е изцяло произволен, не почива на конкретно събрано по делото доказателство и е изцяло неверен, доколкото видно от приложените към искането за възобновяване справки за търпените от П.К. наказания, наложеното му с присъдата по НОХД № 3471/2009 г. на СРС наказание е било изтърпяно на 05.01.2012 г., а деянието по настоящото дело е за периода 30.04.2017 г. - 01.05.2017 г., т.е. между двете е изминал срок, по-дълъг от 5 години.

Прави се и оплакване, че съдебните актове и на двете инстанции са постановени при

неправилно установена от съда фактическа обстановка, поради неточен анализ и превратно тълкуване на събраните по делото доказателства. В тази връзка се излагат съображения, че е допуснато съществено процесуално нарушение, което се изразява в липса на обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, като по този начин са нарушени разпоредбите на чл. 13, чл. 14, чл. 107, ал. 5 и чл. 226 НПК. Изтъква се, че тези нарушения са съществени по смисъла на чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК, защото са довели до решаване на делото при неизяснена фактическа обстановка и защото с тяхното допускане съществено е било ограничено правото на защита на осъдения, като това, от своя страна, е довело и до неправилно прилагане на материалния закон - чл. 346, ал. 2, т. 3, вр. ал. 1, вр. чл. 195, ал. 1, т. 4, пр. 2, вр. чл. 20, ал. 4, вр. ал. 1 от НК.

По отношение деянието, за което П.К. е осъден като помагач, извършено от А. Н., се твърди, че липсват каквито и да е преки доказателства за това, че извършителят е отнел инкриминираното МПС от ул. *** № 27-29 от владението на св. Х.-М. чрез използване на автоключ. Претендира се, че липсват преки доказателства по всеки един от елементите както от обективна, така и от субективната страна на престъплението, за което Н. е осъден като извършител, а К. - като негов помагач, помогнал му да укрие противозаконно отнетото МПС. Относно извода на съда, че в настоящия случай имало непрекъсната верига от установени посредством косвени доказателства факти, водещи на единствен възможен и необорим извод относно авторството на деянието, се заявява становище, че в случая тази верига се гради не въз основа на събрани по делото косвени доказателства, а на предположения. Твърди се, че СГС, приемайки фактическата обстановка, изложена в мотивите на въззивното решение, се позовава на предположения, тъй като владението върху автомобила в процесния времеви период би могло да бъде установено от всяко друго трето неизвестно лице, което впоследствие би могло да го предаде на Н., в какъвто смисъл са и дадените от самия него обяснения в хода на въззивното съдебно следствие. Сочи се, че неговите обяснения не са опровергвани от нито едно от събраните по делото доказателства.

Поддържа се теза, че за да бъде постановена осъдителна присъда само въз основа на косвени доказателства е необходимо същите да бъдат изключително убедителни и по един несъмнен начин (така, че да не може да се направи никакъв друг извод) да сочат, че подсъдимият е извършител на деянието, за което е обвинен, и по един категоричен начин да изключват всяка друга възможност. Счита се обаче, че тези условия в случая не са налице, тъй като нито едно от косвените доказателства по настоящото дело само по себе си не се отличава с такава степен на убедителност. Заявява се също, че коментираните косвени доказателства освен, че са неубедителни и съдържат множество вътрешни противоречия си противоречат и взаимно в редица аспекти.

Заявява се също, че подсъдимите са осъдени за това, че чуждият лек автомобил Мазда 6 бил отнет посредством техническо средство „автоключ“, годен да приведе в движение конкретния автомобил. По този повод се твърди, че обстоятелството, че Н. е разполагал с ключа от автомобила, подкрепя изложената от него версия за начина, по който е придобит автомобила, и че същевременно св. М. не сочи да й е отнеман ключа, нито да го е губила.

Изтъква се също, че осъденият К. при задържането му, което е станало веднага след влизането на л.а. в подземния гараж, не е разполагал с дистанционно за гаража, както се сочи в осъдителните съдебни актове. Твърди се, че той веднага е бил задържан, поставени са му белезници и му е направен обиск, но че дистанционно в него не е било открито, а такова е било открито в лекия автомобил – факт, категорично установен по делото.

Заявява се, че е допуснато съществено нарушение на чл. 303, ал. 1 НПК след като относно обстоятелството как К. се е озовал в подземния гараж на ул. *** № 27 съдът не е кредитирал неговите обяснения с мотива, че „би било невероятно съвпадение“ двамата подсъдими, независимо един от друг, въпреки познанството си, случайно да са се озовали на процесното място и на процесната дата, при което и двамата да са носели ръкавици в студената априлска нощ.

Претендира се, че освен за обективната страна няма никакви доказателства и за субективната страна на деянието, за което е бил осъден К..

Прави се и оплакване, че СГС превратно е тълкувал процесуалните способности за доказване на фактическата обстановка по делото, като е приел, че присъдата не почива само на показания на свидетели, прочетени по реда на чл. 281, ал. 4 от НПК, без съгласието на подсъдимите и на техните защитници. Заявява се, че в случая всички съществени показания на разпитаните по делото свидетели - полицейски служители, на които се гради обвинението в частта, че именно подсъдимите са били задържани в кв. ***, са прочетени по реда на чл. 281, ал. 4 от НПК без съгласието на осъдения и неговия защитник, но че съгласно ал. 8 на чл. 281 НПК осъдителната присъда не може да се основава само на показания, прочетени по реда на ал. 4. Сочи се, че не могат да бъдат възприети изложените във въззивното решение аргументи, че присъдата почива и на показанията, дадени от тези свидетели в хода на съдебното следствие, тъй като показанията им от ДП са прочетени в цялост.

Изтъква се още, че във въззивното решение неправилно са оставени без уважение възраженията относно очевидната враждебност на тези свидетели, сочещи неверни твърдения, че К. им бил известен по повод на престъпления с МПС-та (без последният да е осъждан за такива) и наричайки го с обиден прякор.

Възразява се, че не е обсъдено в правилния аспект значението на приетите по делото експертизи, чиито заключения, според изготвилia искането защитник, внасят съмнение в обвинението, тъй като от тях не се установяват никакви факти и обстоятелства, сочещи на съпричастност на подсъдимите към престъплението, в което са обвинени. Твърди се, че тези експертизи са част от доказателствения материал по делото - годни доказателствени средства, от които се установява, че подсъдимите не са съпричастни към престъпното деяние. По тази причина се поддържа становище, че установените посредством заключенията на визираните експертизи обстоятелства е следвало да бъдат ценени не в светлината на извода, че те не оборвали обвинителната теза, а в смисъла, вложен в чл. 303, ал. 2 НПК - като годни доказателства, внасящи съмнение в обвинителната теза.

Прави се и оплакване, че при определяне вида и размера на наказанието не са съобразени

характеристичните данни на подсъдимия; обстоятелството, че чака дете; дългия период, който е изминал от момента на деянието до постановяване на присъдата; и обстоятелството, че в този период същият няма противоправни прояви, а така също и обстоятелството, че е осъден само като помагач със същото наказание, каквото е наложено и на извършителя, т.е. че не е отчетена степента на участието му в престъплението.

Считайки, че са налице предпоставките на чл. 422, ал. 1, т. 5, вр. чл. 348, ал. 1, т. 1-3 НПК, подалият искането защитник моли да бъде постановено решение, с което да се възобнови производството по НОХД № 9277/2018 г. по описа на Софийски районен съд, като се отмени постановената по същото и влязла в сила присъда от 29.06.2021 г., както и решение № 182/10.03.2022 г., постановено по ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на СГС, с което посочената присъда е частично изменена, и като се върне делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния или на първоинстанционния съд за решаване на делото съобразно повдигнатото обвинение, събраните по делото доказателства и правилното приложение на материалния и процесуалния закон. Алтернативно се прави искане да бъде намалено наложеното наказание като явно несправедливо.

В съдебното заседание пред апелативния съд защитникът на осъдения П.К. - адвокат И. Ю. - поддържа изцяло искането за възобновяване на наказателното производство по изложените в него доводи и съображения и на посоченото правно основание - чл. 422, ал.1, т.5 от НПК. Допълнително излага доводи, че идеята на забраната на чл. 281 ал.8 от НПК е да не се допуска осъждане по доказателствени средства, които са събрани едностранно от едната страна в процеса, а именно от прокуратурата, доколкото в досъдебната фаза на процеса на подсъдимия К. не е била предоставена възможността да участва в разпитите на свидетелите-полицейски служители, като задава въпроси по фактите и обстоятелствата по предмета на делото. Моли да бъде отменена влязлата в сила присъда, потвърдена с въззивното решение на СГС, като бъде възобновено наказателното производство по делото и същото бъде върнато за продължаване на процесуално-следствените действия или на първоинстанционния съд, или на въззивния съд.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция прокурорът от САП намира искането за възобновяване за неоснователно и моли същото да бъде оставено без уважение, респ. отхвърлено. Участващият прокурор счита, че в случая не са налице предпоставките на чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК и в частност, че няма допуснати съществени процесуални нарушения, както и че наложеното наказание е справедливо.

В последната си дума пред настоящата инстанция осъдения моли да бъде възобновено делото.

Апелативен съд - София, след като прецени данните по делото и като ги обсъди във връзка с постъпилото искане за възобновяване, както и с изразените становища от страните, намери следното:

Искането за възобновяване е процесуално допустимо. Предмет на искането е съдебен акт /съдебни актове/ от категорията на визираните в чл. 419 от НПК и чл. 422, ал. 1, т. 5 от НПК.

Постановената по отношение на П. В. К. първоинстанционна присъда е влязла в сила след въззивна проверка, като въззивното решение не е било проверявано по касационен ред. Искането е направено в законоустановения срок по чл. 421, ал. 3 от НПК.

С първоинстанционния съдебен акт - присъда от 29.06.2021 г., постановена от Софийски районен съд, НО, 13 състав по НОХД № 9277/2018 г. по описа на същия съд, П. В. К. е признат за виновен в това, че в неустановен час за времето от 20.00 часа на 30.04.2017 г. до 00.00 часа на 01.05.2017 г., в гр. София, кв. Редута, ул. *** № 27-29, в съучастие като съизвършител с А. Е. Н., противозаконно отнел чуждо моторно превозно средство - лек автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие с намерение да го ползва, като отнемането е извършено при условията на чл. 195, ал.1, т.4 пр.2 от НК - чрез използване на техническо средство автоключ и противозаконно отнетият автомобил е бил намерен в гр. София, кв. Манастирски ливади, подземен гараж на ул. *** № 27, гаражна клетка №10, поради което и на основание чл. чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.2, вр. ал.1, вр. чл. 54 от НК му е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от три години, което на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС да бъде изтърпяно при първоначален общ режим.

С присъдата на основание чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от НК при изпълнение на наказанието "лишаване от свобода" е приспаднато времето, през което П. В. К. е бил задържан във връзка с настоящото производство.

Със същата присъда А. Е. Н., с установена по делото самоличност и с ЕГН *****, е признат за виновен в това, че в неустановен час за времето от 20.00 часа на 30.04.2017 г. до 00.00 часа на 01.05.2017 г., в гр. София, кв. Редута, ул. *** № 27-29, в съучастие като съизвършител с П. В. К. противозаконно отнел чуждо моторно превозно средство - лек автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие с намерение да го ползва, като отнемането е извършено при условията на чл. 195, ал.1, т.4 пр.2 от НК - чрез използване на техническо средство автоключ и противозаконно отнетият автомобил е бил намерен в гр. София, кв. Манастирски ливади, подземен гараж на ул. *** № 27, гаражна клетка № 10, поради което и на основание чл. чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.2, вр. ал.1, вр. чл. 54 от НК му е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от три години, което на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС да бъде изтърпяно при първоначален общ режим.

С присъдата на основание чл. 25, ал.1, вр. чл. 23, ал. 1 от НК е определено едно общо най-тежко наказание измежду наложените такива на А. Е. Н. по това дело и по НОХД № 15769/2017 г. на СРС, а именно - "лишаване от свобода" за срок от три години, което на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС да бъде изтърпяно при първоначален общ режим.

Със същата присъда на основание чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от НК е приспаднато при изпълнение на наказанието "лишаване от свобода" времето, през което А. Е. Н. е бил задържан по ЗМВР или по отношение на същия е била взета МНО по някое от делата, включени в съвкупността.

С присъдата на основание чл. 25, ал. 2 от НК от така определеното общо наказание е приспаданото и времето, през което А. Е. Н. е търпял наказание „лишаване от свобода“ по някое от делата, включени в съвкупността.

С посочената присъда на основание чл. 189, ал. 3 от НПК П. В. К. и А. Е. Н. са осъдени да заплатят в условията на солидарност в полза на държавата по сметка на СДВР сумата в размер на 2644,65 лева - разноси в досъдебното производство; по сметка на СРС сумата в размер на 570 лв., както и на основание 190, ал. 2 от НПК сумата от по 5 лева за служебно издаден изпълнителен лист.

Така постановената от Софийски районен съд присъда е била обжалвана пред СГС от защитниците на подсъдимите /сега осъдени/ П. В. К. и А. Е. Н.. При извършената въззивна проверка СГС-НО, 15 въззивен състав с решение № 182 от 10.03.2022 г. по ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на съда е изменил атакуваната присъда от 29.06.2021 г., постановена по НОХД № 9278/2018 г. по описа на СРС,НО, 13 състав, като:

- я отменил в частта, с която подсъдимият П. В. К. е признат за виновен да е извършил деянието в качеството на съизвършител в съучастие с подсъдимия А. Е. К. и по квалификацията по чл.20, ал.2 вр. ал.1 от НК и вместо това признал подсъдимия П. В. К. за виновен в това, че в неустановен час във времето от 20.00 часа на 30.04.2017 г. до 00.00 часа на 01.05.2017 г., в гр. София, кв. „Манастирски ливади“, ул. „****“ №27, като помагач в съучастие с А. Е. Н. като извършител, е оказал помощ на Н., като е обещал и е спомогнал да бъде укрит лекия автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, който бил отнет от А. Н. от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие с намерение да го ползва, като отнемането е извършено при условията на чл. 195, ал.1, т.4 пр.2 от НК - чрез използване на техническо средство - автоключ и противозаконно отнетия автомобил е бил намерен в гр. София, кв. „Манастирски ливади“, подземен гараж на ул. „****“ №27, гаражна клетка №10 - като с това е осъществил състава на престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.4, вр. ал.1 от НК;

- я отменил в частта, с която подсъдимият А. Е. К. е признат за виновен в това да е извършил деянието в съучастие с П. В. К. като съизвършител и вместо това е признал подсъдимия А. Е. К. за виновен в това, че в неустановен час за времето от 20.00 часа на 30.04.2017 г. до 00.00 часа на 01.05.2017 г., в гр. София, кв. Редута, ул. „****“ № 27-29, като извършител в съучастие с П. В. К. - като помагач, който е оказал помощ на Н., като му обещал и е спомогнал да бъде укрит лекия автомобил, противозаконно е отнел чуждо моторно превозно средство - лек автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие с намерение да го ползва, като отнемането е извършено при условията на чл. 195, ал.1, т.4 пр.2 от НК - чрез използване на техническо средство - автоключ и противозаконно отнетия автомобил е бил намерен в гр. София, кв. „Манастирски ливади“, подземен гараж на ул. „****“ № 27, гаражна клетка № 10 - като с това е осъществил състава на престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.2, вр. ал.1 от НК.

- я отменил в частта, с която на основание чл. 25, ал. 2 от НК от определеното общо най-

тежко наказание е приспаданото времето, през което подсъдимият А. Е. Н. е търпял наказание „лишаване от свобода“ по някое от делата, включени в съвкупността.

- я отменил в частта, с която подсъдимите П. В. К. и А. Е. Н. са осъдени в условията на солидарност да заплатят в полза на държавата и по сметка на СДВР сумата от 2644, 65 лева - разноски в досъдебното производство, по сметка на СРС сумата от 570 лв. - разноски в съдебното производство и вместо това осъдил всеки един от подсъдимите П. В. К. и А. Е. Н. да заплати по сметка на СДВР сумата от 1322.32 лв., представляваща половината от сторените в досъдебното производство разноски, и сумата от 285.00 лв. по сметка на СРС, представляваща половината от направените в съдебното производство разноски.

В останалата ѝ част проверяваната първоинстанционна присъда била потвърдена от въззивния съд.

Обосноваващите касационното основание по чл. 348 ал.1 т.2 от НПК оплаквания, че съдебните актове и на двете инстанции са постановени при неправилно установена фактическа обстановка поради неточен анализ и превратно тълкуване на събраните по делото доказателства; че е допуснато съществено процесуално нарушение, изразяващо се в липса на обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, като по този начин са нарушени разпоредбите на чл. 13, чл. 14, чл. 107, ал. 5 и чл. 226 НПК; че това е довело до решаване на делото при неизяснена фактическа обстановка и до ограничаване правото на защита на осъдения, както и претенцията за наличието на касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК /нарушение на материалния закон/ на практика са мотивирани с доводи, сочещи на необоснованост на присъдата и на въззивното решение.

Необосноваността не представлява касационно основание по чл. 348 от НПК, поради което в настоящото производство САС не може да преценява обосноваността на атакуваните съдебни актове и затова не дължи произнасяне относно обосноваността/необосноваността на същите. В производството по възобновяване апелативният съд не е съд по фактите и не може да проверява дали приетите за установени фактически констатации се подкрепят от събрания и проверен по делото доказателствен материал, т.е. дали те са доказани или не. Той е съд само по правото и се произнася за правилното приложение на материалния закон въз основа на установените от решаващите съдебни инстанции фактически констатации. Следователно всякакви претенции и несъгласия, изведени от личната преценка на атакуващата страна, за допуснати нарушения, свързани не с процесуалната законосъобразност на извършения от предходните съдебни инстанции доказателствения анализ, а с основанията за кредитиране или не на доказателствените материали, не влиза в обхвата на произнасяне на апелативния съд в производството по възобновяване. И това е така, дори и необосноваността да е прикрита под оплаквания за реализирани съществени процесуални нарушения, какъвто е подходът в разглежданото искане за възобновяване. В случая развитите в това искане съображения, че предходните инстанции неправилно са преценили и кредитирали приобщените доказателствени материали и в частност показанията на разпитаните свидетели, вкл. и на полицейските служители; че те са недостоверни и несъвместими с житейската логика; че липсват каквито и да са преки

доказателства относно обстоятелствата, че именно А. Н. е извършителят, отнел инкриминираното МПС от владението на св. Х.-М. чрез използване на автоключ и че осъденият К. е разполагал с дистанционно за гаража; както и че косвените доказателства за тези обстоятелства не се отличават с необходимата степен на убедителност не могат да се преценяват като такива, подкрепящи касационни основания по чл. 348, ал. 1, т.1 и т. 2 от НПК. По своята същност тези оплаквания на защитника на осъдения К. се свеждат до оспорване обосноваността на въззивното решение и на присъдата на първостепенния съд, респ. до оспорване на извършената от инстанционните съдилища преценка на доказателствата и на приетата от тях въз основа на тези доказателства фактическа обстановка. Оценката на доказателствените материали и на установените чрез тях факти не подлежат обаче на преобсъждане и нов анализ в настоящото извънредно производство. В същото не може да се проверява достоверността на събрания доказателствен материал и решаващият съд /в случая САС/ не разполага с процесуални възможности за самостоятелна оценка на доказателствените материали вместо първоинстанционния или въззивния съд, който е последна инстанция по фактите, поради което не може да подменя вътрешното убеждение на инстанционните съдилища по фактите, включени в предмета на доказване по чл. 102 от НПК. Затова апелативният съд не може да установява нови фактически положения и следва да се произнесе в рамките на приетата от въззивния съд фактология, като е задължен да разгледа единствено оплакванията за несъблюдаване на процесуалните правила при събиране, проверка и оценка на доказателствата. Т.е., апелативният съд може да проверява единствено дали доказателственият материал е събран и проверен по реда на НПК, респ. дали в проведените съдебни следствени действия не са допуснати съществени процесуални нарушения. По тези съображения без обсъждане следва да бъдат оставени заявените в искането за възобновяване оплаквания за погрешна и неправилна оценка от страна на предходните инстанции на цитираните по-горе доказателствени материали /показанията на разпитаните свидетели и заключенията на изготвените и приети експертизи/, установяващи фактите относно инкриминираното поведение на осъдените П.К. и А. Н.. В крайна сметка чрез тези оплаквания се цели преоценка на събраната доказателствена съвкупност и препроизнасяне по нея, а с оглед на това и възприемане на нова фактическа обстановка, различна от установената в присъдата и във въззивното решение, което САС не е оправомощен да стори в текущото производство.

В искането за възобновяване се съдържа бланкетно твърдение за допуснати от инстанционните съдилища нарушения на процесуалните правила, визирани в чл. 13, чл. 14, чл. 107 ал.5 и чл. 226 от НПК. Апелативният съд намира това оплакване на защитата за неоснователно, тъй като не съзира да е допуснато нарушение на цитираните разпоредби. Подлежащите на доказване обстоятелства са установени и изведени след изпълнение на процесуалните изисквания за обективност, всеостранност и пълнота на изследването им. Събраните в хода на първоинстанционното и въззивното производство доказателствени материали са били обсъдени поотделно и в съвкупността им, а оценъчната доказателствена дейност на контролираните инстанции е реализирана при спазване на процесуалните правила и на правилата на формалната логика, като доказателствата са ценени съобразно

действителното им съдържание.

Съгласявайки се с доказателствената оценка, извършена от районния съд, градският съд е възприел различна фактическа обстановка относно формата на съучастие на П.К. в инкриминираното престъпление, като относно обхвата на възприетата от СГС фактология и относимостта ѝ към фактическите рамки на обвинението ще бъде взето отношение по-нататък в изложението. По отношение на доказателствената дейност на въззивния съд тук следва да се подчертае, че този съд не просто се е съгласил с доказателствения анализ на първоинстанционния, но е направил и свой собствен задълбочен такъв на всички събрани доказателствени материали, в това число и на новоприобщите в хода на въззивното съдебно следствие. Изложил е съображенията си защо възприема като достоверни и обективни показанията на свидетелите-полицейски служители К. Т., Ц. Н. и М. Г.; защо не кредитира обясненията на двамата подсъдими /сега осъдени/; защо кредитира с доверие заключенията на изготвените експертизи и приобщите писмени доказателства /договор за наем и нотариален акт/ и доказателствени средства /протокол за оглед на местопроезшествие, протоколи за претърсване и изземване и протоколи за обиск и изземване/; както и защо отхвърля тезите на защитата, като е отговорил и на всички наведени от защитника на П.К. доводи и възражения, с което в пълна степен е изпълнил задълженията си по чл. 339, ал. 2 от НПК.

Напълно лишено от основание е и оплакването, че СГС превратно е тълкувал процесуалните способности за доказване на фактическата обстановка по делото, като е приел, че присъдата не почива само на показания на свидетели, прочетени по реда на чл. 281, ал. 4 от НПК, без съгласието на подсъдимите и на техните защитници. Възражение в тази насока е било правено от защитата на П.К. и пред въззивния съд, който в своето решение аргументирано е отговорил на същото и в съответствие с процесуалните норми, регламентиращи доказването в наказателния процес, го е отхвърлил като неоснователно. В тази връзка следва да се подчертае, че сведения за съществените за обвинението факти и обстоятелства относно прибирането и установяването на противозаконно отнетия автомобил в подземен гараж на ул. „***“ № 27 в гаражна клетка № 10, където е бил открит от служителите на МВР; относно намерените в този автомобил и в гаражната клетка вещи; относно регистрационния номер на отнетия автомобил - ***, прибран в посочената гаражна клетка; относно това, че осъдените са били заварени в процесния подземен гараж в кв. „Манастирски ливади“ на ул. „***“ № 27 в, респективно в близост до гаражна клетка № 10, в която е бил паркиран противозаконно отнетия автомобил; относно това, че и двамата осъдени са били с поставени на ръцете ръкавици, респективно, че такива са били открити в тях; както и относно цялостната обстановка, при която са били установени и задържани двамата осъдени, се извличат не само от прочетените по реда на чл. 281, ал. 4 от НПК показания на полицейските служители, но и от много други доказателствени средства. Като такива, на първо място, следват да се отбележат показанията на полицейските служители от съдебната фаза /дадени в производството пред СРС/ и най-вече показанията на Ц. Н. и М. Г., в които се съдържа достатъчно подробна информация за начина и обстоятелствата, при

които противозаконно отнетият автомобил се е озовал в подземния гараж на ул. „***“ № 27 в гаражна клетка № 10; за обстоятелствата и обстановката, при които двамата осъдени са били установени и задържани във въпросния подземен гараж в гаражна клетка № 10, респ. в непосредствена близост до нея и до противозаконно отнетия автомобил; както и за откритите в гаражната клетка и в отнетия автомобил вещи. От показанията на Ц. Н. и М. Г. от съдебното следствие се установява в частност, че едното лице /единият от осъдените – А. Н./ е било зад волана на противозаконно отнетия лек автомобил, който влязъл в подземния гараж и паркирал в гаражната клетка, а другото лице /осъденият П.К./ било в подземния гараж /извън противозаконно отнетия автомобил/, застанало пред самата гаражна клетка, протегнало ръка към нея, след което ролетната щора на гаражната клетка започнала да се отваря, а когато се отворила напълно в гаражната клетка влязъл отнетият автомобил марка „Мазда 6“; че веднага след това двамата осъдени били задържани на място; както и че било открито устройство /т.нар. „тапа“/, което заглушавало сигнала на мобилните телефони в района. Напълно подкрепящи обвинението доказателствени средства са и протоколът за оглед на местопроизшествие и протоколите за обиск и изземване от П.К. и А. Н., в които също се съдържа надлежна информация за всички изброени по-горе факти, включително и за факта, че именно подсъдимите /осъдените/ са били задържаните в кв. Манастирски ливади, в подземен гараж на ул. „***“ № 27 в/до гаражна клетка № 10, където се е намирал и отнетият автомобил. В обобщение, при тази доказателствена обезпеченост на фактите по обвинението приносът на прочетените показания на свидетелите-полицейски служители от ДП за доказването на тези факти се явява твърде надценен от защитата. Т.е., значението на въпросните прочетени показания въобще не е съществено и решаващо за осъждането на П.К..

Апелативният съд намира за частично основателно оплакването, че с въззивното решение П. В. К. е осъден по непредявеното му фактическо обвинение „да е обещал преди деянието да окаже помощ на извършителя А. Е. Н. да бъде укрит отнетия лек автомобил „Мазда 6“ с рег. № *** и след деянието да му е оказал такава помощ и да е спомогнал да бъде укрит въпросния автомобил“.

В обвинителния акт, поставил началото на съдебното производство, се претендира П. В. К. да е извършил инкриминираното престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.2, вр. ал.1 от НК в съучастие с А. Е. Н. под формата на извършителство, респективно съизвършителство, като в този смисъл са описаните на стр.1 в ОА конкретни факти, обосноваващи тази форма на съучастие – че двамата отишли с л.а. „Мазда 3“, управляван от П.К., на адреса в гр. София, където се намирал паркирания от св. Г. Х.-М. автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***; че двамата решили да го отнемат и да го закарат до кв. Манастирски ливади, подземен гараж на ул. *** № 27, гаражна клетка № 10; че с помощта на техническо средство - автоключ - те запалили двигателя на л.а. „Мазда 6“ с рег. № ***, като А. Н. го привел в движение, а П.К. се качил в л.а. „Мазда 3“ с рег. № *** и заедно потеглили в посока кв. „Манастирски ливади“ ул. *** № 27; че около 00.00 часа на 01.05.2017 г. П.К. пристигнал с управлявания от него л.а. „Мазда 3“ с рег. № *** в близост

до ул. *** № 27 в кв. „Манастирски ливади“, паркирал автомобила и отворил гаражната врата на ул. *** № 27, като непосредствено след това пристигнал и А. Е. Н., управлявайки противозаконно отнетия от тях л.а. „Мазда 6“ с рег. № ***; че след като А. Е. Н. вкарал противозаконно отнетия автомобил в отворения от П.К. подземен гараж в гаражна клетка № 10 на ул. *** № 27, до която се намирал П.К., двамата били задържани от служители на СДВР. В тези фактически рамки на повдигнатото обвинение първоинстанционният съд е признал П. В. К. за виновен в това в съучастие с А. Н. като съизвършител противозаконно да е отнел чуждото МПС - л.а. „Мазда 6“ с рег. № ***.

Въззивният съд може да упражни своите правомощия по чл. 337 ал.1 т.2 от НПК за преквалификация на деянието само в рамките на непроменени факти на обвинението, по които подсъдимият се е защитава, когато описаното в обвинителния акт от фактическа страна престъпление е доказано от доказателствената съвкупност по делото, но не осъществява признаците на квалифицираното от прокурора в обвинителния акт престъпление, а съдържа признаците на друго - същото, еднакво или по-леко наказуемо - престъпление, относно което не се налага намесата на прокурора за изменение на обвинението. Т.е., правомощията на въззивния съд по чл. 337, ал. 1, т. 2 от НПК да приложи закон за същото, еднакво или по-леко наказуемо престъпление могат да бъдат упражнени само в хипотезите, при които липсва съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението.

В настоящия казус, видно от мотивите и диспозитива на решението, въззивният съд е преквалифицирал инкриминираната съучастническа дейност на П.К. от съизвършителство в помагачество във формата на интелектуално такова, изразяващо се в предварително заявеното от него обещание да даде и окаже помощ на извършителя А. Н. след деянието и в частност да му съдейства да бъде укрит отнетия лек автомобил, както и в това, че след извършването на престъплението от А. Н. изпълнил обещаната укривателска дейност по отношение на отнетия лек автомобил. По този начин на практика приетата за осъществена помагаческа дейност на П.К. е основана както на факти, обосноваващи интелектуално помагачество /обещаването да се даде помощ след престъплението/, така и на факти, обосноваващи вещно укривателство /съдействие за укриване на предмета на престъплението след като последното вече е било извършено от другото/. При така възприетата от градския съд конструкция в случая интелектуалното помагачество на П.К. към престъплението, извършено от А. Н., поглъща последвалите фактически действия на К. по укриване на предмета на престъплението. И това е така, защото съучастникът, включително и помагачът, не може да отговаря за укривателство на собственото си престъпление, доколкото участието в дадено престъпление под каквато и да е форма изключва укривателството към същото престъпление. Което означава, че не може да има съвкупност от съучастие и укривателство към едно и също престъпление. Затова в такива хипотези, като възприетата от СГС, съучастиято във формата на интелектуално помагачество поглъща укривателството относно съучастническата престъпна дейност.

В принципен план следва да се отбележи, че е допустима преквалификация на

съучастническата дейност от съизвършителство в помагачество, доколкото съизвършителството се явява по-тежката форма на съучастие в сравнение с помагачеството, което е по-лека такава, като в тези случаи преквалификацията се изразява в прилагане на закон за по-леко наказуемо престъпление. Но също така следва да се подчертае, че преквалификацията чрез прилагане на закон за по-леко наказуемо престъпление, каквато се явява и преквалификацията от съизвършителство в помагачество, е възможна само при идентичност на фактическите положения, по отношение на които е упражнено правото на защита. Т.е., само, когато не е налице съществено изменение на фактическата страна на обвинението.

В случая обаче фактическите обстоятелства, ползвани от въззивната инстанция при извършването на преквалификацията на деянието на П.К. от съизвършителство в помагачество и въз основа на които тя е основала извода си, че съучастническата му дейност е на помагач, не са напълно идентични с описаните в обвинителния акт, респективно с тези, които обосновават обстоятелствената част на обвинението. Така, в обвинителния акт въобще не са изложени обстоятелствата, приети от СГС за установени и същевременно интерпретирани като фактическо основание за промяна на правната квалификация на деянието на П.К., че същият предварително бил обещал на А. Н. да му помогне и да му съдейства да укрие противозаконно отнетия автомобил като го прибере в процесния подземен гараж - гаражна клетка № 10, находяща се в кв. „Манастирски ливади“ на ул. „***“ № 27. На практика това са обстоятелствата, обосноваващи интелектуално помагачество на П.К. по отношение на А. Н. във формата на обещание да му съдейства и да му даде помощ след извършването на деянието. Но след като на осъдения П.К. с ОА не са били предявени така описаните факти, обосноваващи фактическия състав на приетото от градския съд интелектуално помагачество като форма на съучастие, въззивният съд процесуално недопустимо е преквалифицирал съучастническата дейност на П.К. от съизвършителство в посочената форма на интелектуално помагачество – че преди деянието е обещал на извършителя А. Н. да му окаже помощ и да му съдейства след деянието да бъде укрит отнетия лек автомобил.

Въвеждането за първи път с осъдителното въззивно решение на горните факти за обещанието на П.К. да даде помощ на извършителя А. Н. след деянието е променило съществено фактическия състав на инкриминираното деяние. Т.е., възприемането от въззивния съд на нови фактически обстоятелства, които не са посочени в обвинителния акт, е довело до съществено изменение на обстоятелствата на обвинението с правно значение за съставомерните елементи на инкриминираното деяние - относно формата на твърдяното съучастие.

Съгласно т. 2 от ТР № 57/84 г. на ОСНК и т. 2 от ТР № 61 от 13.X.1977 г. по н. д. № 60/77 г. обстоятелствената част на обвинението са отразените в обвинителния акт фактически предпоставки на извършено престъпление. Това са всички обстоятелства, върху които се гради обвинението и които имат значение за определяне на фактическия състав на престъплението и относно които подсъдимият трябва да бъде запознат, за да реализира

правото си на защита по фактите. Изменението на обстоятелствената част на обвинението е съществено, когато установените нови обстоятелства изменят фактическия състав на описаното в обвинителния акт деяние, независимо дали предполага прилагане на закон за същото, еднакво, по-леко или по-тежко наказуемо престъпление и винаги налага намесата на прокурора, който да предяви новото фактическо обвинение, по което подсъдимият не се е защитавал. Следователно, когато се установят нови такива факти, непосочени в обвинителния акт, те налагат винаги изменение на обвинението от прокурора в качеството му на единствен процесуален субект, разполагащ с функцията по повдигане и поддържане на обвинението в наказателния процес. Съобразно така изложеното включването на нови обстоятелства, които променят фактическия състав на описаното в обвинителния акт деяние, както се е получило в настоящия казус досежно фактите, обосновавали приетото интелектуално помагачество във формата на „обещание да се даде помощ след деянието“, е довело до съществена промяна на съдържащите се във фактическото обвинение обстоятелства и до въвеждането на такива, които са били неизвестни за осъдения П.К. и спрямо които той не е упражнил правото си на защита. Затова коментираните факти, невключени в обстоятелствената част на обвинението и като такива непредставляващи елементи на фактическото обвинение, не са могли да бъдат основание за прилагане от страна на СГС на закон за по-леко престъпление без съответната инициатива на прокурора по реда на чл. 287 от НПК, тъй като се касае за съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението.

С оглед на това се налага извода, че приетото за установено от въззивния съд поведение на П.К. преди самото деяние, изразяващо се в даване на обещание за оказване на помощ и за съдействие на А. Н. след деянието да бъде укрит отнетия от последния лек автомобил, се явява несъставомерно от обективна страна, тъй като К. не е бил надлежно обвинен за това свое поведение, поради което осъждането му за това поведение е в нарушение на правото на защита и на справедлив съдебен процес. Това нарушение в случая може да бъде отстранено по реда на възобновяването чрез упражняване на правомощията на апелативния съд по чл.425 ал.1 т. 2 от НПК като въззивният съдебен акт бъде отменен в частта относно коментираната несъставомерна деятелност на осъдения П.К. и същия бъде оправдан за това деяние - да е оказал помощ /да е улеснил извършителя А. Е. Н./ под формата на дадено обещание след престъплението да бъде укрит противозаконно отнетия лек автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***/.

По отношение на останалата част от фактическите положения, ползвани от въззивния съд при извършената от него преквалификация на съучастническата дейност на П.К. от съизвършителство в помагачество и обосноваващи извода му, че след деянието е оказал помощ на извършителя А. Н. за укриването на отнетия лек автомобил и е спомогнал този автомобил да бъде укрит, следва да се приеме, че е налице идентичност с описаните такива в ОА, спрямо които е било надлежно упражнено правото на защита. Както бе вече отбелязано по-горе, в обвинителния акт са изложени фактически твърдения, запълващи обстоятелствената част на обвинението: - че около 00.00 часа на 01.05.2017 г. П.К.

пристигнал с управлявания от него л.а. „Мазда 3“ с рег. № *** в близост до ул. *** № 27 в кв. „Манастирски ливади“, паркирал автомобила и отворил гаражната врата на ул. *** № 27, като непосредствено след това пристигнал и А. Е. Н., управлявайки противозаконно отнетия л.а. „Мазда 6“ с рег. № ***; - че след като А. Е. Н. вкарал противозаконно отнетия автомобил в отворения от П.К. подземен гараж в гаражна клетка № 10 на ул. *** № 27, до която се намирал П.К., двамата били задържани от служители на СДВР. Правната оценка тези факти, основана на установените от въззивния съд фактически констатации и при изключването от предмета на настоящото дело на неправилно възприетите от СГС обстоятелства за предварително даденото от П.К. обещание да окаже помощ на извършителя А. Н. след извършване на деянието, сочи, че правилната квалификация на обективизираното в тях деяние на осъдения П.К. е опит за вещно укривателство по чл. 215 ал.1 от НК.

Вещното укривателство представлява вторична престъпна дейност на лице, което не е участвало в основното престъпление, и може да се прояви в различни дейности – укриване, придобиване или пласиране на предмета на основното престъпление. При вещното укривателство деецът пряко не участва в отнемането/присвояването на чуждото имущество, а се намесва и проявява след като основното престъпление окончателно е завършило с цел последващо фактическо или правно разпореждане с предмета на престъплението, което като резултат затруднява разкриването на основното престъпление и евентуалното възстановяване на щетите от него. Установените от инстанционните съдилища факти, имащи надлежно описание и в ОА, обосновават извод, че след като А. Н. противозаконно е отнел процесния лек автомобил осъденият П.К. е извършил действия по укриването на този автомобил в отворената от него гаражна клетка № 10 в подземния гараж на ул. *** № 27. Тези негови действия са били насочени по такъв начин върху предмета на основното престъпление-отнетия автомобил, че да го поставят в положение, при което неговото местонахождение ще е неизвестно за правоимащите лица – тези които имат права върху този автомобил и като такива имащи право да знаят къде се намира той. И тъй като вещното укривателство е резултатно престъпление при формата на изпълнителното деяние „укриване“ то ще е довършено когато вещта бъде скрита. В случая поради своевременната намеса на полицейските органи, които задържали осъдения П.К. и извършителя А. Н. в момента на привеждането и установяването на противозаконно отнетия лек автомобил в гаражната клетка, последният не е бил укрит, поради което изпълнителното деяние на вещното укривателство е останало в стадия на опита /недовършен такъв/.

Предвид гореизложеното настоящата извънредна инстанция намира, че инкриминираното поведение на осъдения П.К. следва да бъде преквалифицирано от престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.4, вр. ал.1 от НК, каквато квалификация неправилно е приложил градския съд, в престъпление по чл. 215 ал.1 вр. чл. 18 ал.1 пр.1 от НК.

Извършвайки тази преквалификация на престъпната дейност на К. апелативният съд по никакъв начин не нарушава процесуалните му права и в частност правото му на защита, тъй като вещното укривателство по основния състав на чл. 215 ал.1 от НК безспорно се явява

по-леко наказуемо престъпление в сравнение с приетото за извършено от СГС такова по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.4, вр. ал.1 от НК.

Освен това в настоящия случай, признавайки осъдения К. за виновен в извършване на престъпление по чл. 215 ал.1 вр. чл. 18 ал.1 от НК и оневинявайки го по приетата от въззивния съд квалификация за извършено престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.4, вр. ал.1 от НК, САС не счита, че е изправен пред прилагане на закон за по-леко наказуемо престъпление, при което да е налице съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението. Както бе вече отбелязано, меродавни се явяват фактите по обвинението, които са инкриминирани и предявени на К. с обвинителния акт и те са напълно достатъчни за ангажиране на наказателна отговорност по чл. 215 ал.1 вр. чл. 18 ал.1 от НК. Срещу тези факти осъденият се е защитава пълноценно. Новата правна интерпретация се основава точно на това, че на установените от въззивния съд фактически констатации, включващи се и съдържащи се в рамките на описаната в обвинителния акт фактология, се дава друга правна квалификация съобразно различното разбиране на апелативния съд за приложението на материалното право. Всъщност се касае за стесняване на фактологията, вменена на осъдения като престъпна от страна на въззивния съд, и за оценката на тези стеснени по обем факти като друг вид престъпна дейност. Такъв процесуален подход в производството по възобновяване е допустим, тъй като в случая апелативният съд се придържа изцяло към фактите, срещу които осъденият се е защитава от първия възможен момент, давайки им съответна материално-правна квалификация на по-леко наказуемо престъпление. За тази цел настоящата инстанция прецени съдържанието на обвинителния акт и констатира, че в същия се съдържат, макар и оскъдни по своя обем, достатъчно конкретни факти и обстоятелства, касаещи всички съставомерни елементи на престъплението по чл. 215 ал.1 вр. чл. 18 ал.1 от НК.

Допуснатото нарушение на материалния закон по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК следва да бъде отстранено чрез преквалифициране на деянието на осъдения П.К. в по-леко наказуемо престъпление по чл. 215 ал.1 вр. чл. 18 ал.1 от НК, което налага упражняване на правомощията по чл. 425 ал.1 т.4 от НПК и изменение на въззивното решение в този смисъл, доколкото това без съмнение е в полза на осъдения.

В искането за възобновяване се съдържат твърдения и за допуснати от инстанционните съдилища нарушения на процесуалните правила по чл. 303 ал.1 и ал.2 от НПК.

В случая приетите за установени във въззивното решение фактически положения относно осъществяването на престъпната дейност на извършителя А. Н. и на укривателската дейност на П.К. не почиват на предположения, а почиват на доказани факти, изведени в резултат на процесуално издържан анализ на приложените доказателствени източници. Във въззивното решение се съдържа необходимата доказателствена обосновка на приетите за установени факти, сочещи А. Н. като извършител /автор/ на основното престъпление, а П.К. като извършител на укривателска дейност по отношение на предмета на основното престъпление, като за тези факти липсват вероятностни съждения и изводи, което показва, че не са нарушени забраните по чл. 303, ал. 1 и 2 от НПК. Т.е., дейността на К., насочена

към укриване на предмета на основното престъпление, извършено от Н., е доказана съобразно чл. 303, ал. 1 и 2 НПК, поради което осъждането му за приложената от настоящата инстанция правна квалификация почива на надеждна доказателствена основа. Отделен е въпросът, че претенцията за нарушения на чл. 303 ал.1 и ал.2 от НПК е изведена от личната преценка на атакуващата страна за допуснати нарушения, свързани с основанията за кредитиране или не на отделни доказателствени материали – обясненията на подсъдимите /понастоящем осъдени/, които обаче не се включват в обхвата на произнасяне в производството по възобновяване.

Лишено от всякакво основание е и оплакването, че въззивният съд неправилно и незаконосъобразно е отказал да уважи исканията на защитата за прилагане на разпоредбите на чл. 25 и чл. 59 от НК, както и че произволно, без да са събрани необходимите за това доказателства относно актуалната съдимост на К., въззивният съд е приел, че настоящото деяние било извършено след влизане в сила на присъдите за предходните осъждания на К. и че с оглед на това не е налице реална съвкупност между това деяние и деянията, за които К. е бил вече осъден.

За проверката на това оплакване, относимо към касационното основание по чл. 348 ал.1 т.1 от НПК, апелативният съд служебно изиска и събра необходимите писмени доказателства – актуална справка за съдимост на П.К. и справка от ГД „ИН“ към МП. В тази връзка следва да се подчертае, че събирането на тези доказателства в настоящото производство е процесуално допустимо, доколкото за приобщаването им не е необходимо провеждането на съдебно следствие, поради което относно тях е неприложима разпоредбата на чл. 353 ал.3 /вр. чл. 426/ от НПК /в този смисъл е и застъпеното становище в „Кратък лекционен курс по Наказателно-процесуално право“ на проф. М. Ч. и проф. Г. М., „Сиела Норма“ АД, 2021 г., стр. 548/.

Така, от приложените по делото справки за съдимост на П.К. /вкл. и от актуалната такава/ е видно, че предходните му осъждания са в сила от 27.06.2006 г. /по НОХД № 1280/2005 г. по описа на СГС/ и от 20.07.2011 г. /по НОХД № 3471/2009 г. по описа на СРС/. Същевременно деянието, предмет на настоящото производство, е извършено в нощта на 30.04.2017 г. срещу 01.05.2017 г. Съобразно тези обстоятелства напълно правилен и законосъобразен се явява изводът на въззивната инстанция, че деянието на К., предмет на текущото наказателно производство, е извършено след влизане в сила на присъдите по предходните му осъждания, поради което не е налице реална съвкупност между деянието, предмет на разглежданото наказателно производство, и деянията, за които вече е бил осъден. А това, от своя страна, означава, че категорично не е налице основание за претендираното от защитата прилагане на разпоредбата на чл. 25 във вр. чл. 23 от НК относно посочените деяния.

Основателна се явява обаче претенцията за наличието на /касационно/ основание по чл.348 ал.1 т.3 от НПК – наложеното наказание да е явно несправедливо. Съобразно възприетата правна квалификация по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.2, вр. ал.1 от НК СРС е наложил на П.К. наказание „лишаване от свобода“ за срок от три години, което на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС да бъде изтърпяно при първоначален

общ режим. От своя страна, СГС, въпреки, че е променил правната квалификация на деянието на К. в престъпление по чл. 346, ал.2, т.3 вр. ал.1, вр. чл. 195, ал.1, т.4, пр.2, вр. чл. 20, ал.4, вр. ал.1 от НК, е потвърдил присъдата в частта относно размера на наложеното наказание.

Извършвайки собствена преценка на обстоятелствата, включени в обхвата на чл. 54 от НК, апелативният съд намира, че в рамките на правилното приложение на чл. 54 от НК при индивидуализацията на наказанието, но при изменената от настоящата инстанция правна квалификация на деянието на К. отмереното /за срок от 3 години/ наказание лишаване от свобода е явно несправедливо по размер.

За приложената от апелативния съд правна квалификация на деянието по чл. 215 ал.1 от НК се предвижда наказание лишаване от свобода за срок от една до шест години.

Макар деянието на К. по приложената от САС правна квалификация да е останало недовършено – в стадия на опита /недовършен/, в случая обективно не са налице предпоставките на чл. 58, б. "а" от НК за определяне на наказанието по реда на чл. 55 от НК. Преценката относно приложението на чл. 58, б. "а" от НК винаги е обвързана с тази за степента на осъществяване на намерението на дееца и причините, поради които престъплението не е довършено. Отчитайки обстоятелствата, че укривателската дейност на К. е останала недовършена единствено поради своевременната намеса на служителите на МВР, които са задържали двамата осъдени непосредствено след като отнетият автомобил е бил паркиран в гаражната клетка, и съобразявайки данните за високата степен на обществена опасност на останалото във фазата на опита /недовършен/ престъпление и на дееца, апелативният съд счита, че в настоящия казус не са налице условията за определяне на наказанието по реда на чл. 55 от НК.

При индивидуализацията на наказанието за приложената от настоящия съд квалификация по чл. 215 ал.1 НК следва да бъдат ценени като отегчаващи отговорността обстоятелства единствено лошите характеристични данни на К. /изводими от установените по делото факти за оказана от него яростна съпротива спрямо служителите на МВР при разкриването на престъпната му дейност и задържането му/, както и високата стойност на предмета на престъплението – 55 000 лева, която многократно /119 пъти/ надвишава размера на МРЗ за страната към момента на деянието /460 лв./.

Във връзка с индивидуализацията на наказанието не може да бъде споделен извода на инстанционните съдилища, че към момента на извършване на деянието, предмет на настоящото наказателно производство, П.К. е бил осъждан. В случая и районният, и градският съд не са съобразили разпоредбата на чл. 88а, ал. 4 от НК, предвиждаща когато са извършени две или повече престъпления от едно лице реабилитацията за тях да настъпи след изтичането на отделните срокове по всички осъждания. Първото предходно осъждане на П.К. е по влязлата в сила на 27.06.2006 г. присъда по НОХД № 1280/2005 г. по описа на СГС, с която му е наложено наказание лишаване от свобода за срок от 5 месеца, изпълнението на което на основание чл. 66 ал.1 от НК е отложено за срок от три години. Другото предходно осъждане на К. е по влязлата в сила на 20.07.2011 г. присъда по НОХД

№ 3471/2011 г. на Софийски районен съд, с която му е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от една година при първоначален строг режим в затворническо общежитие от закрит тип, като наказанието по това осъждане е изтърпяно на 05.01.2012 г. Така, съобразно разпоредбите на чл. 88а ал.1 и ал.3 вр. с чл. 82, ал. 1, т. 4 от НК срокът за реабилитация на наказанието лишаване от свобода за срок от 5 месеца, по първото осъждане, е петгодишен и той е започнал да тече от 27.06.2009 г. и е изтекъл 27.06.2014 г. Изтърпяното на 05.01.2012 г. наказание една година лишаване от свобода също е с петгодишен срок за реабилитация съгласно чл. 88а ал.1 във вр. с чл. 82, ал. 1, т. 4 от НК и този срок е изтекъл на 05.01.2017 г.

Предвид така изложеното се налага извода, че след като за предходните две осъждания на П.К. са изтекли всички срокове за реабилитация по чл. 88а ал.4 от НК, то същият се счита за реабилитиран относно тези осъждания и това обстоятелство е настъпило на последната от посочените по-горе дати, а именно на 05.01.2017 г. Затова в крайна сметка към момента на извършване на процесното деяние П.К. следва да се третира като неосъждан. А това се явява смекчаващо за отговорността му обстоятелство.

В случая като смекчаващо обстоятелство следва да бъде ценен и изтеклият значителен период от време от момента на извършване на деянието до момента на приключване на наказателното производство пред инстанционните съдилища, респ. до момента на влизане в сила на присъдата. Наказателното производство е започнало на 01.05.2017 г. и продължителността на същото към момента на влизане на присъдата в сила надхвърлило 4 години и 10 месеца. Но при условие, че разследваното престъпление въобще не се отличава с някаква фактическа и правна сложност тази продължителност на разглеждане на делото се явява необосновано дълга и с нищо /процесуално/ неоправдана. В хода на разследването по ДП са били разпитани неголям брой свидетели и са били назначени и съответно изготвени шест необемни откъм задачи експертизи. Обвинителният акт, въз основа на който е постановена атакуваната присъда, е внесен в СРС на 01.06.2018 г., като първоинстанционният съд е постановил присъдата си едва на 29.06.2021 г., което означава, че производството пред районния съд е протекло повече от 3 години, макар събраните и проверените доказателствени материали да не са били в голям обем. За това значително забавяне на производството пред районния съд осъденият К. лично няма никакъв принос и вина, доколкото негово невявяване, и то по уважителни причини от здравословен характер, е станало причина за отлагане на делото само веднъж /на 20.01.2021 г./. Производството на практика се е проточило толкова дълго по съвсем други причини, стоящи извън поведението на К. – двукратна смяна на съдията-докладчик по делото, в резултат на което в крайна сметка делото е решено от определения трети съдия-докладчик; невявяване на други страни и вещи лица; отсрочване на заседанията по делото през 2020 г. поради обявената в страната извънредна епидемична обстановка във връзка с пандемията от КОВИД-19. С оглед на това без съмнение е налице неразумна продължителност на наказателния процес срещу осъдения П.К. по смисъла на чл. 6 параграф 1 от ЕКПЧ, която пък от своя страна е довела до неговата несправедливост. А доколкото К. няма никаква вина за това значително забавяне и то е

изцяло по вина на решаващите органи и поради обективни фактори, то осъденият К. следва да бъде компенсиран по съответен съизмерим начин за това забавяне. На това основание и в съответствие със сложилата се трайна практика на ЕСПЧ и на националните съдилища апелативният съд счита за напълно справедливо да бъде намалено наложеното на осъдения П.К. наказание лишаване от свобода с една година и шест месеца и съответно да бъде намалено на една година и шест месеца. С оглед на това въззивното решение следва да бъде изменено и в този смисъл, като това изменение също е в интерес на осъдения.

Въззивният съд е обосновал отказа си за прилагане на чл.66 от НК и за отлагане изпълнението на наказанието на основание обстоятелството, че П.К. вече е бил осъждан на наказание лишаване от свобода за престъпление от общ характер. Но както бе посочено по-горе, поради настъпила реабилитация по чл. 88а ал.4 от НК за предишните му осъждания същият се явява неосъждан към момента на извършване на деянието, предмет на настоящото производство. Въпреки това и независимо от факта, че в случая са налице формалните предпоставки за приложението на разпоредбата на чл. 66 от НК - наложеното наказание да е до три години лишаване от свобода и деецът да не е осъждан - при преценката дали целите на наказанието ще се постигнат с условно осъждане изводът на настоящата инстанция е отрицателен. За приложението на института на условното осъждане е необходимо да се прецени преди всичко дали лицето ще може да се поправи без ефективно изтърпяване на наказанието, като съдът е длъжен да не пренебрегва и постигането на генералната превенция. С оглед на това е необходимо да се преценяват не само личността и личните качества на дееца, но и конкретната обществена опасност на деянието. И това е така макар НК изрично да подчертава преобладаващото значение на целта за превъзпитание и поправяне на дееца. Същевременно не може да се игнорира въздействието на наказанието по отношение на останалите членове на обществото, особено когато е извършено престъпление от вид, който актуално е много често явление и изисква по-интензивна реакция в защита на охраняваните обществени отношения. Затова не може да бъде пренебрегнато обстоятелството, че престъпленията от вида на извършеното от К. с предмет противозаконно отнето МПС сочат на завишен ръст и голяма динамичност в осъществяването им. А това предполага необходимостта наложеното наказание да осигури съответното въздействие не само спрямо дееца, но и по отношение на другите членове на обществото. Поради тази причина в случая евентуалното приложение на института на условното осъждане ще доведе до нарушение на принципната норма на чл. 36 от НК, тъй като една от изискуемите предпоставки за приложението на чл. 66 ал.1 от НК е именно преценката доколко целите на наказанието във всеки конкретен случай могат да бъдат постигнати, без да е необходимо то да се изтърпява ефективно.

В случая чистото съдебно минало на дееца и неразумният срок на разглеждане и приключване на наказателното производство не могат да бъдат противопоставени успешно на наличните отегчаващи обстоятелства и на високата степен на обществена опасност на самото деяние, защото преценката дали индивидуалната превенция може да се постигне и с условно осъждане е комплексна и тя е законосъобразна само, когато са отчетени всички

релевантни факти и когато не е подценен и игнориран общо превантивния ефект на наказанието /макар чл. 66, ал. 1 от НК да поставя на първо място поправянето на подсъдимия/. По тези съображения АС-София намира, че по отношение на намаленото по размер /на 1 година и 6 месеца/ наказание лишаване от свобода не следва да бъде прилагано условно осъждане, поради което не следва да бъде постановявано освобождаване от изтърпяване на наказанието по реда на чл. 66 от НК.

Определеният с влязлата в сила присъда общ режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода е в съответствие с изискванията на закона. Тук следва само да се отбележи, че напълно правилно районният съд е определил първоначалния режим на изтърпяване на основание чл. 57 ал.1 т.3 от ЗИНЗС, доколкото категорично не са налице условията за определяне на специален или строг режим. В частност неправилни и незаконосъобразни се явяват съжденията на СГС, основани на разпоредбата на чл. 57 ал.1 т.2 б.„б“ от ЗИНЗС, че от изтърпяването на предходно наложеното наказание лишаване от свобода до датата на процесното деяние не са изтекли повече от 5 години. Както бе упоменато по-горе, предходно наложеното наказание лишаване от свобода е изтърпяно на 05.01.2012 г., поради което е очевидно, че считано от този момент до датата 30 април/01 май 2017 г. са били изтекли повече от 5 години. Но тъй като с въззивното решение режимът на практика не е бил изменен и присъдата е потвърдена в частта относно определения общ режим на изтърпяване, то в тази си част въззивният съдебен акт не следва да бъде коригиран по реда на възобновяването.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 425, ал. 1, т. 2 и т.4 от НПК Апелативен съд - София

РЕШИ:

ВЪЗОБНОВЯВА приключилото наказателно производство с влязлата в сила присъда от 29.06.2021 г. по НОХД № 9277/2018 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 13 състав, изменена с въззивно решение № 182 от 10.03.2022 г., постановено по ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на СГС-НО, 15 въззивен състав.

ОТМЕНЯ въззивно решение № 182 от 10.03.2022 г., постановено по ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на СГС-НО, 15 въззивен състав, в **ЧАСТТА**, в която подсъдимият П. В. К. е признат за виновен в това, че в неустановен час във времето от 20.00 часа на 30.04.2017 г. до 00.00 часа на 01.05.2017 г., в гр. София, кв. „Манастирски ливади“, ул. „****“ № 27, като помагач в съучастие с А. Е. Н. като извършител, е оказал помощ на Н., като е обещал да бъде укрит лекия автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, който бил отнет от А. Н. от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие с намерение да го ползва и **ОПРАВДАВА** П. В. К. с ЕГН ***** за деянието: като помагач в съучастие с А. Е. Н., като извършител, да е оказал помощ на Н., като му е обещал да бъде укрит лекия автомобил „Мазда 6“ с рег. № ***, на стойност 55 000 лева, който бил отнет от А. Н. от владението на Г. Г. Х.-М., без нейно съгласие.

ИЗМЕНЯ въззивното решение /№ 182 от 10.03.2022 г., постановено по ВНОХД № 4803/2021 г. по описа на СГС-НО, 15 въззивен състав/ като **ПРЕКВАЛИФИЦИРА** извършеното от осъдения П. В. К. деяние в престъпление по чл. 215, ал. 1 вр. чл.18 ал.1 от НК и **НАМАЛЯВА** наложеното му наказание на **ЕДНА ГОДИНА И ШЕСТ МЕСЕЦА ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА**.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането за възобновяване в останалата му част.

Решението не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____