

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 78

гр. Бургас, 11.04.2022 г.

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС** в закрито заседание на единадесети април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Пламен Анг. Синков

Членове: Христина З. Марева  
Мая П. Величкова

като разгледа докладваното от Мая П. Величкова Въззивно частно наказателно дело № 20222000600075 по описа за 2022 година

Производството е образувано по частна жалба против Определение № 265/17.03.2022г. от разпоредително заседание, с което е констатирано, че на досъдебното производство не са допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимия.

С частната жалба, подадена от упълномощения защитник на подс.Х. А. М. – адв.И.В. от АК Бургас, се излагат съображения, че всички процесуално-следствени действия в досъдебното производство са извършени от некомпетентен орган в нарушение на чл.6 §1 от ЕКПЧ, включително и привличането на Х.М. като обвиняем. Твърди се, че органите на военното досъдебно производство не са годен орган за провеждане на досъдебното производство срещу цивилното лице Х.М., че разследването срещу М. не е било проведено от независим и безпристрастен орган, а от лица с подчиненост на военната дисциплина и официалната принадлежност към структурата на военнослужещите. Сочи се, че тяхната компетентност е производна на компетентността на военните съдилища и нарушението, констатирано във връзка с военните съдилища, обхваща и органите на военното досъдебно производство. Заявява се, че привличането на М. като обвиняем и извършването на други процесуално-следствени действия от органи на военното досъдебно производство е в нарушение на правото на равенство на гражданите по чл.11 от НПК, чието гарантиране е задължение

не само на съдилищата, но и на прокурорите и разследващите органи. Посочва се, че обвинителният акт следва да се основава на годно повдигнато обвинение в досъдебното производство, а такова няма, следователно в досъдебното производство е допуснато съществено и отстранимо нарушение на процесуалните правила, което налага връщане на делото на прокурора за отстраняването му. Акцентираща се, че не се допуска нарушаване на нормите на ЕКПЧ и в частност чл.6 § 1 от Конвенцията, не само в съдебното, но и в досъдебното производство, т.е. съдебното и досъдебното производство следва да се проведат от невоенни органи. Искането за отмяна на обжалваното определение и връщане на делото на прокурора за отстраняване на допуснатите в обвинителния акт съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до ограничаване на процесуалните права на подс.Х.М..

Апелативна прокуратура гр.Бургас е депозирала писмено становище по частната жалба, в което нейният представител заявява, че счита атакуваното определение за законосъобразно и обосновано, поради което следва да се потвърди. Прокурорът намира, че правилно е приета липсата на допуснато в хода на досъдебното производство съществено и отстранимо процесуално нарушение. Сочи се разпоредбата на чл.217а от НПК, която е категорична, че извършените действия по разследването и другите процесуални действия преди разделянето или обединяването на делата, запазват процесуалната си стойност по отделеното, съответно по обединеното дело. Посочва се, че не се прави разграничение между разследващи органи по чл.52 от НПК и военни разследващи органи по чл.399 от НПК, а в чл.411 от НПК е указано изрично, че доколкото в Глава 31 от НПК няма особени правила, се прилагат общите. Поради това, прокурорът прави извод, че извършените процесуални действия по разследването преди разделянето на делото са извършени от компетентен орган в рамките на дадените му правомощия по закон и по надлежния ред. Прокурорът счита искането в подадената частна жалба за неоснователно, поради което следва да се остави без уважение, а атакуваният съдебен акт – да се потвърди.

Въззивният съд намира, че настоящата частна жалба е подадена в преклузивния седмодневен срок по чл.249 ал.3, вр.чл.342 ал.1 предл.1 от НПК от защитника на подсъдимия, който има право на такава, против постановеното определение, с което е установено, че на досъдебното производство не са допуснати отстраними съществени нарушения на

процесуалните правила, довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимия. С оглед на това частната жалба е допустима.

Бургаският апелативен съд, след като се запозна с всички материали по настоящото наказателно дело, обсъди изложените в частната жалба на защитника оплаквания срещу атакуваната част на първоинстанционното определение и съобрази становището на прокурора от въззивната прокуратура, направи извод, че настоящата частна жалба е неоснователна и като такава не следва да се уважава.

Проверяваното определение, с което първоинстанционният съд е констатирал, че в досъдебната фаза не са допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, които да са ограничили процесуалните права на подсъдимия, поради което не са налице основания за връщане на делото на прокурора за отстраняването им, е правилно и законосъобразно, постановено в пълно съответствие с процесуалните норми на закона. Обосновано и законосъобразно решаващият съд е заключил, че на досъдебното производство не са допуснати твърдените от защитника на подсъдимия съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване на процесуалните права на подсъдимия.

С Решение № 97/21.12.2020г. по н.д.№ 336/2020г., III н.о., ВКС, наказателното производство по к.н.д.№ 339/2016г., I н.о., ВКС е възобновено, като е отменено постановеното по него Решение № 113/24.06.2016г., както и Решение № 32/08.02.2016г. по ВНОХД № 28/2015г. на Военно-апелативния съд, и потвърдената с него Присъда № 9/15.07.2015г. по НОХД № 103/2014г. на Военен съд Сливен, в частта, с която Х. А. М. е признат за виновен и осъден за престъпление по чл.242 ал.1 б.“д“, вр.чл.20 ал.4, вр.чл.18 ал.1 от НК. С решението делото е върнато на Военноокръжна прокуратура Сливен за изпълнение на указаното в мотивната част на решението на ВКС. Решение № 97/2020г. на ВКС за възобновяване на наказателното производство е съобразено с решението на ЕСПЧ по образувано пред съда дело „М. срещу България“ (жалба № 1230/17), станало окончателно на 28.02.2020г. ЕСПЧ е стигнал до извода, че правото на осъдения М. по чл.6 § 1 от ЕКПЧ, делото му да бъде разгледано от независим и безпристрастен съд, е било нарушено. В решението, върховната инстанция е дала указания след възобновяването, делото да бъде изпратено на военния прокурор за упражняване на

правомощията по чл.216 ал.1 от НПК за отделяне на материалите, отнасящи се до обвинението срещу М. и последващото им изпращане на прокурор от общата, местно компетентна по общите правила прокуратура, за упражняване на правомощията по чл.242 – чл.246 от НПК.

В изпълнение на задължителните указания в решението на ВКС, с постановление от 19.01.2021г. на прокурор при Военноокръжна прокуратура Сливен, досъдебното производство е разделено по отношение на подс.Х. А. М. и е изпратено на Окръжна прокуратура Бургас. Разследването по делото е предявено на подс.М. на 11.06.2021г. от прокурор при ОП Бургас, в присъствието на упълномощен защитник. ОП Бургас е внесла обвинителен акт на 26.11.2021г., с който обвинява Х. А. М. за престъпление по чл.242 ал.1 б.“д“, вр.чл.20 ал.4, вр.чл.18 ал.1 от НК, и по повод на който е образувано НОХД № 1237/2021г. по описа на БОС.

С обвинителния акт прокурорът развива в пълнота своята обвинителна теза пред решаващия съдебен орган, като главното предназначение на обвинителния акт е да формулира така обвинението, че да определи предмета на доказване от гледна точка на извършеното престъпление и участието на обвиняемия в него и по този начин да се поставят основните рамки на процеса на доказване и осъществяване на правото на защита. Настоящата въззивна инстанция намира, че внесеният от ОП Бургас обвинителен акт отговаря на изискванията на чл.246 от НПК - в обстоятелствената част на ОА са описани фактите за време, място и начин на извършване на престъплението по повдигнатото и предявено на подсъдимия М. обвинение, съдържа правна оценка на престъпното деяние, като същата съответства с тази в диспозитивната част на обвинителния акт.

От друга страна, следвайки задължителните указания, дадени в ТР № 2/07.10.2002г. по н.д.№ 2/2002г., ОСНК, ВКС, обвинението за извършено престъпление от определено лице се повдига от страна на държавния обвинител пред съда органа, компетентен да се произнесе по въпросите на виновността и наказанието със стабилен акт. По този начин производството пред съда се третира като същностно наказателно производство, а досъдебната фаза само като подготвителна. При разследването се повдига обвинение, предназначено да определи най-общ, първоначален, „работен“ предмет на доказване по делото. Обвинителният акт определя предмета на

доказване по делото и очертава рамките, в които ще се развие процесът на доказване, съобразно което въззивният съд намира, че валидно за наказателната отговорност и произнасянето на съда е обвинението, формулирано в обвинителния акт, както и органа, който го е формулирал. В настоящият казус компетентният орган е Окръжна прокуратура Бургас, която е общата, местно компетентна по общите правила прокуратура, упражнила правомощията си по чл.242-чл.246 от НПК, съобразно указанията на върховната инстанция в решението за възобновяване на наказателното производство по отношение на подс.М.. Окръжна прокуратура Бургас е независима и безпристрастна, поради което не е налице нарушение на чл.6 § 1 от ЕКПЧ, в какъвто смисъл са неоснователни наведените в частната жалба доводи на защитата на подс.М..

Правилна е констатацията на съда, че направените от подсъдимия М. възражения по повод производството в досъдебната фаза за допуснато съществено процесуално нарушение с оплакване за незаконосъобразност на действията по разследването, в основната си част се отнасят до въпроси, свързани с допускане, събиране, проверка и оценка на доказателства и доказателствени средства, които не се обсъждат в разпоредително заседание, предвид изричната забрана разписана в чл.248 ал.4 от НПК.

Съобразно гореизложеното и като установи липсата на допуснати на досъдебното производство съществени и отстраними нарушения на процесуалните правила, засягащи правото на защита на подсъдимия и неговия защитник, въззивният съд прие, че първата инстанция правилно е отказала да прекрати съдебното производство и да върне наказателното дело на прокурора за отстраняване на допуснати процесуални нарушения от категорията на съществените.

По гореизложените съображения ОС Бургас е постановил обосновано, законосъобразно и мотивирано определение, с което правилно е приел, че на досъдебното производство не са допуснати визираните от защитата на подсъдимия отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, които да са довели до ограничаване на процесуалните права на подсъдимия в наказателния процес.

Ето защо и на основание чл.249 ал.3 от НПК, Бургаският апелативен съд

**ОПРЕДЕЛИ:**

ПОТВЪРЖДАВА Определение № 265/17.03.2022г. по НОХД № 1237/2021г. по описа на Бургаски окръжен съд, с което е установено, че на досъдебното производство не са допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимия Х. А. М..

Връща делото на Бургаски окръжен съд за продължаване на съдопроизводствените действия.

Определението не подлежи на обжалване и протестиране.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_