

РЕШЕНИЕ

№ 107

гр. София, 16.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 4-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на седми март през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Вера Цветкова

Членове: Маргаритка Шербанова
Петър Г.

при участието на секретаря Павлина Ив. Христова
в присъствието на прокурора Ю. Ст. Л.
като разгледа докладваното от Петър Г. Наказателно дело за възобновяване
№ 20231000600134 по описа за 2023 година

Производството е по реда на Глава Тридесет и трета от НПК, образувано е по постъпило искане от Главния прокурор на Република България за възобновяване на производството по НЧХД № 106/20г. на Районен съд – гр. Разлог, респективно ВНЧХД № 31/21г. на Софийски Окръжен съд. В същото се твърди, че при произнасянето по посоченото наказателно дело неправилно е приложен материалния закон, като подсъдимите Й. Г. Г. и Р. Д. И. са признати за виновни по повдигнатото обвинение по чл. 148, ал. 2, вр. Ал. 1 от НК, въпреки че към момента на произнасяне на СОС за тези деяния е била изтекла максимално предвидената в закона давност, съгласно чл. 81, ал. 3, вр чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК. Поради това се моли за възобновяването на наказателното производство в частта относно престъпленията по чл. 148, ал. 2 и ал. 1 от НК, отмяната на постановените съдебни актове и прекратяване на производството в тази му част, в рамките на възприетата фактическа обстановка.

В съдебно заседание представителят на Апелативна прокуратура – София поддържа направеното искане, като твърди, че са допуснати визираните в искането нарушения. Излага съображения, че максималната предвидена давност за престъпленията по чл. 148, ал. 1 от НК, в извършването на които са обвинени Й. Г. и Р. И., е ЧЕТИРИ ГОДИНИ и

ШЕСТ МЕСЕЦА. С оглед твърдяните дати на деянията, а именно – 27.11.2016г. и 02.12.2016г., абсолютната давност за тези престъпления е изтекла съответно на 27.05.2022г. и 02.06.2022г. Като се е произнесъл по същество след тази дата, съдът по същество е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила. По изложените съображения прокурорът моли за възобновяване на наказателното производство, отмяна на осъдителната присъда по отношение на тези престъпления и прекратяване на производството.

Повереникът на частния тъжител в производството по същество Т. М., адв. П. моли съда да приеме, че меродавен момент за преценка на правилата за давността е моментът когато делото е било обявено за решаване от страна на въззивния съд, което е сторено пред изтичане на давността, поради което искането на главния прокурор е неоснователно. Излага съображения и относно разноските и претендираното от защитника адвокатско възнаграждение.

Защитникът на подсъдимите в производството по същество Й. Г. и Р. И., адв. Б. се солидаризира с искането на главния прокурор на РБ и моли за възобновяване на производството и прекратяване на същото в посочените части. Счита, че единствената релевантна съдебна практика относно изтичане на абсолютните давностни срокове, е именно в тази насока и същата е еднопосочна. Счита, също така, че и в останалата част на воденото наказателно производство, незасегната от искането на Главния прокурор, са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и неправилно е приложен материалният закон. Сочи на първо място, че за едно от деянията по чл. 144, ал. 1 от НК е налице описание, което води до извод на твърдяно престъпление по чл. 144, ал. 3 от НК, което е такова от общ характер и не се преследва по тъжба на пострадалото лице. Излага доводи също така, че след като бъде прекратено производството за престъплението по чл. 148, ал. 1 от НК по отношение на Й. Г., е налице хипотезата на чл. 78 А от НК по отношение на него, предвид предвидената санкция и липсата на пречката по реда на чл. 78 А, ал. 7 от НК. Защитникът пледира също така, че при произнасяне на актовете по същество са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, свързани с анализирането на показанията на свидетелите и неотчитането на свързаността им с частната тъжителка. По изложените съображения адв. Б. моли съда да постанови решение, с което да уважи искането на главния прокурор и да прекрати наказателното производство срещу Й. Г. и Р. И. за престъплението по чл. 148, ал. 1 от НК, и да прекрати същото с оглед изтеклата максимално допустима давност, да признае Й. Г. за невиновен по отношение на едно от деянията по чл. 144, ал. 1 от НК, както и да измени присъдата ,като приложи разпоредбата на чл. 78 А от НК спрямо Й. Г. за престъплението по чл. 144, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК. Моли също така присъдата да бъде отменена в частта за разноските и делото да бъде върнато на първоинстанционния съд за произнасяне по реда на чл. 307 от НПК като бъдат дадени указания за произнасянето.

Й. Г. и Р. И. се явяват лично в съдебно заседание и поддържат изложеното от своя защитник и искането на Главния прокурор. И двамата изразяват становище, че желаят да се възползват от изтеклата давност и желаят производството срещу тях да бъде прекратено. .

Софийски апелативен съд, след като обсъди доводите на страните и в пределите на правомощията си, намери следното:

Искането за възобновяване е допустимо, тъй като е направено от процесуално легитимирана страна, в установения от закона срок и има за предмет акт по чл. 419, ал. 1, изпр. 2 от НПК.

Разгледано по същество искането е основателно.

Производството по НЧХД № 106/20г. на РС – гр. Пирдоп, е образувано по частна тъжба от Т. Г. И. срещу Й. Г. Г. за престъпления по чл. 148, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, извършено в периода 17.11.2016г. – 27.11.2016г. и по чл. 144, ал. 1, ал. 1 от НК и срещу Р. Д. И. за престъпление по чл. 148, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, извършено в периода 25.11.2016г. – 02.12.2016г. С присъда от 18.12.202г., Съдът е признал подсъдимият Г. за виновен в извършване на престъпления по чл. 148, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, като му е наложил наказания ГЛОБА в размер на 5000 лева и ОБЩЕСТВЕНО ПОРИЦАНИЕ, по чл. 144, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, като му е наложил наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА за срок от ШЕСТ МЕСЕЦА, изпълнението на което наказание е отложено по реда на чл. 66, ал. 1 от НК за срок от ТРИ ГОДИНИ и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, като му е наложил наказания ГЛОБА в размер на 3000 лева и ОБЩЕСТВЕНО ПОРИЦАНИЕ. На Основание чл. 23 от НК е определено едно общо най-тежко наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА за срок от ОСЕМ МЕСЕЦА, изпълнението на което е отложено на основание чл. 66, ал. 1 от НК за срок от ТРИ ГОДИНИ. Към така определеното общо наказание са присъединени наказанията ГЛОБА в размер на 5000 лева и ОБЩЕСТВЕНО ПОРИЦАНИЕ.

Подсъдимата Р. И. е призната за виновна в извършването на престъпление по чл. 148, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, като са й наложени наказания ГЛОБА в размер на 5000 лева и ОБЩЕСТВЕНО ПОРИЦАНИЕ.

В тежест на подсъдимите и в полза на частната тъжителка са присъдени направените по делото разноски, определени по отношение на Й. Г. в размер на 4560 лева, а за Р. И. в размер на 1520 лева.

Така постановената присъда е обжалвана пред СОС и е образувано ВЧНХД № 31/2021г. Същото е обявено за решаване на 19.04.2021г.. С Решение от 11.11.2022г., атакуваната присъда е изменена, като Р. Д. И. е

освободена от наказателна отговорност и на основание чл. 78 А от НК ѝ е наложено административно наказание ГЛОБА в размер на 1000 лева. В останалата част присъдата е потвърдена.

При така описаното до тук следва да бъде споделено като основателно искането на Главния прокурор за възобновяване на производството по ВЧНХД № 31/2021г. на Софийски окръжен съд поради следните съображения :

Наведените доводи налагат САС да обсъди дали в наказателното производство, което се претендира да бъде възобновено:

- давностните срокове за престъпленията по чл. 148, ал. 2, в. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК са изтекли и

-второ - кой е меродавният момент, към който се преценява изтичането на давността: края на съдебното заседание пред въззивния съд, когато е приключено и тайното съвещание, или момента на изготвяне и обявяване на въззивното съдебно решение.

За да даде отговор на тези въпроси, САС прецени следните факти:

Както бе посочено и по – горе, осъдените Й. Г. и Р. И. са били предадени на съд, респективно, признати за виновни от инстанциите по същество, за тези престъпления, довършени съответно за Г. на 27.11.2016г. и за И. – на 02.12.2016г. Съгласно цитираните разпоредби, за тези деяния се предвиждат наказания ГЛОБА и ОБЩЕСТВЕНО ПОРИЦАНИЕ. Изчислен по реда на 81, ал. 3, вр. с чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК абсолютният давностен срок за това престъпление е ЧЕТИРИ ГОДИНИ и ПОЛОВИНА. Следователно, същият изтича за Г. на 27.05.2021г. и за И. – на 02.06.2021г.

Въззивният съд е насрочил делото в открито заседание на 19.04.2021г., в което след изслушване на пренията на страните и след проведено тайно съвещание, е обявил, че ще се произнесе с решение в срока по чл. 340 от НПК.

Съдебното решение е изготвено и обявено на 11.11.2022г., като с него първоинстанционната присъда по отношение на Д. е изменена, без да се засяга изводът за виновността ѝ, и е потвърдена в останалата част.

Тези хронологично изведени факти показват, че абсолютната давност за престъпленията, визирани в искането на Главния прокурор е изтекла на 02.06.2021г., т.е. в срока на изготвяне на въззивното решение и преди неговото обявяване.

С оглед наведените в искането за възобновяване доводи, САС следва да даде отговор и на втория от поставените по - горе въпроси, като прецени дали релевантният момент, към който следва да се изчисли изтичането на преследвателната давност е датата, на която въззивният съд е приключил пренията, дал е последна дума на подсъдимите, оттеглил се е на тайно

съвещание и е обявил, че ще се произнесе с решение в срок или датата, на която е обявено въззивното решение.

САС в настоящия му състав приема, че давността следва да бъде преценявана към втората от двете посочени дати по следните съображения:

Финалният етап на въззивното производство е свързан с постановяване, изготвяне и обявяване на въззивния акт. В зависимост от преценката на въззивния съд по въпросите за вината на подсъдимия този акт може да бъде присъда или решение. И в двата случая постановяването на въззивния акт преминава през регламентирани в нормите на чл. 33, чл. 336 и чл. 340 от НПК подетапи, които се развиват в строга поредност, включваща: тайното съвещание, обличането на волеизявлението на съдебния състав в писмена форма, т.е. фактическото му изготвяне и подписване, и обявяването му - пред страните в публичното заседание, ако е присъда, или в съответните съдебните регистри, ако е решение. Извън случаите, в които е обявена присъда в заседанието, в което е завършено разглеждането на делото или на предварително обявена по-късна дата, фактическото изписване и последващото обявяване на решението са отложени във времето, в препоръчителния срок по чл. 340 от НПК. Докато това решение не бъде фактически изготвено и подписано, няма валидно удостоверяване на правораздавателната воля на съда, респективно етапът по постановяване на решението не е завършил. Поради това, макар тайното съвещание да е приключило, в срока по чл. 340 от НПК, е допустимо разискванията по делото да продължат и съдебният състав да промени първоначалната си позиция и като прецени, че обстоятелствата по делото не са достатъчно изяснени, на основание чл. 317, вр. с чл. 302 от НПК да възобнови съдебното следствие, след чийто финал да достигне до изводи противоположни с предходните. След приключване на тайното съвещание на въззивния съд съдебен акт няма, има единствено обявена пред страните позиция на съда, че не са налице основанията по чл. 336 от НПК за постановяване на нова въззивна присъда. Въззивният съдебен акт - решение, издадено в случаите на чл. 337 и чл. 338 от НПК, е наличен едва след неговото физическото изготвяне, подписване и обявяване. До този момент въззивният съд е задължен да преценява обстоятелства, които обективно е възможно да настъпят в правния мир, като смъртта на дееца, декриминализацията на престъпното деяние, а също и изтеклата давност. Тези обстоятелства се случват независимо от волята на съда и/или страните и няма как да не бъдат оценявани от съда, тъй като те обективно съществуват и са възникнали в срока на произнасяне по чл. 340 от НПК.

По тези съображения САС приема, че релевантните за давността въпроси е следвало да бъдат преценявани от въззивния съд в редовното инстанционно производство към датата на изготвяне и обявяване на решението – 11.11.2022г. (В тази насока са и произнасяния в *Решение № 95 от 17.07.2017г. по н.д. № 138/2017г. на Н.К., ВКС, II наказателно отделение* и *Решение № 320 от 29.01.2016г. по н.д. № 783/2015г. Н.К., III н.о. на ВКС,*

Решение № 46 от 14.02.2018г. по н.д. № 12/2018г. на Апелативен съд – София, Решение по н.д. № 110/2016г. на Апелативен съд – София).

След като към момента на изготвяне и обявяване на решението давността за престъпленията по чл. 148, ал. 2, в. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК е изтекла, въззивният съд е следвало да констатира това обстоятелство, да отмени присъдата и да прекрати наказателното производство в тази му част на основание чл. 24, ал. 1, т. 3 от НПК. Действително при обявяване на делото за решаване давностният срок не е бил отминал, поради което обяснимо не е било изслушано становището на подсъдимите по чл. 24, ал. 2 от НПК. Правилата за давността обаче без проблем са могли да бъдат приложени, тъй като от една страна, самите подсъдими, които са били наясно с отложеното изготвяне на решението, изрично не са поискали продължаване на производството и след изтичане на давността, а от друга - въззивният съд е могъл както да спази срока по чл. 340 от НПК, така и да възобнови следствието и да насрочи ново въззивно заседание, в което да изслуша тяхната позиция, ако би приел, че тя му е необходима.

При неотчитане с въззивното решение на изтеклата абсолютна давност за престъпленията по чл. 148, ал. 2, в. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и при потвърждаване на осъдителната присъда по този обвинителен пункт, СОС е допуснал нарушение на закона по смисъла на чл. 348, ал. 2, вр. ал. 1, т. 1 от НПК. Констатираното основание за възобновяване на наказателното производство и изразената изрично пред настоящия състав позиция на осъдените за прекратяване на наказателното производство по давност имат за последица възстановяване на висящността на производството и прекратяване на наказателното производство за тези престъпления на посоченото основание - чл. 24, ал. 1, т. 3 от НПК. Респективно, постановените актове по същество следва да бъдат отменени и в частта относно приложението на чл. 23 от НК.

Съдът намира исканията на защитата на осъдените Й. Г. и Р. И. за произнасяне и по отношение на обвинението по чл. 144, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК за неоснователно и неподлежащо на разглеждане в настоящото производство. Предметът на производството съдът намира за ограничен в рамките на доводите и основанията, съдържащи се в инициращото производство искане от Главния прокурор и за разлика от производството по същество, в настоящия случай не действа служебното начало. Ето защо този съдебен състав не разполага с правомощието да преценява, респективно, да се произнася относно това дали в произнасянето по чл. 144, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, дейността на инстанциите по същество е била коректна както в материалноправен, така и в процесуалноправен аспект. Същото се отнася, независимо, че доводите на защитника в тази насока могат да бъдат споделени в принципен план, относно искането за приложението на чл. 78 А от НК по отношение на Й. Г.. Независимо, че с отмяна на присъдата и

прекратяване на производството що се отнася до престъпленията по чл. 148, ал. 2, в. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, отпада пречката по чл. 78 А, ал. 7, пр. 3 от НК, в случаите на множество престъпления, съдът не е сезиран с искане за произнасяне в тази насока, поради което и няма как служебно да се произнесе. Това може да бъде извършено в отделно производство, при постъпване на изрично искане, но не и в рамките на образуваното такова, в което, както бе посочено по-горе, съдът е обвързан с изложеното искане и основанията към същото.

Следва да бъде отменена постановената присъда и в частта, в която подсъдимата /в производството по същество/ Р. И. е била осъдена да заплати на частната тъжителка Т. И. направените по делото разноски в размер на 1520 лева, тъй като при прекратяване на производството по отношение на нея няма как да ѝ бъдат възлагани разноските по делото. Що се отнася до подсъдимия Й. Г., същият е признат за виновен в извършването по отношение на тъжителката на престъплението по чл. 144, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, поради което и не са налице основания за отмяната на присъдата в частта, в която същият е осъден за направените по отношение на него разноски. Съдът намира същите за неделими и няма как да се отграничат по отделните обвинения, поради което не са налице основания за произнасяне в тази част.

Що се отнася до изложените от страните доводи, свързани с направените в рамките на това производство разноски, съдът в него няма правомощия да се произнася по въпроса за разноските, като реално и няма постъпило изрично такова искане. Страните са в правото си да поискат от първоинстанционния съд ново произнасяне по реда на чл. 306, ал. 1, т. 4 от НПК, като с оглед извънинстанционния характер на настоящото производство, този състав не следва да се произнася и да дава указания на съда по същество нито дали следва да ревизира произнасянето си по чл. 189-190 от НПК, още повече да дава конкретни указания в тази насока.

По изложените съображения и на основание чл. 425, ал. 1, т. 2 от НПК Софийски апелативен съд,

РЕШИ:

ВЪЗОБНОВЯВА производството по В. Н.Ч.Х.Д. № 31/2021г. по описа на Софийски окръжен съд в частта относно обвиненията срещу Й. Г. Г. за извършени престъпления чл. 148, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и по чл. 148, ал. 1, вр. чл. 146, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, в частта относно приложението на чл. 23 от НК и срещу Р. Д. И. за извършено престъпление по чл. 148, ал. 2, в. ал. 1, вр. чл. 147, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК.

ОТМЕНЯ в тази част присъда от 18.12.2021г. постановена по НЧХД № 106/20г. на РС – гр. Пирдоп и на основание чл. 24, ал. 1, т. 3 от НПК

ПРЕКРАТЯВА в тази част наказателното производство поради изтекла давност.

ОТМЕНЯ присъда от 18.12.2021г. постановена по НЧХД № 106/20г. на РС – гр. Пирдоп, в частта, в която Р. Д. И. е осъдена да заплати на Т. Г. В. направените по делото разноси в размер на 1520 лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____