

РЕШЕНИЕ

№ 336

гр. София, 10.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО XII ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и шести април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Ани Захариева

Членове: Аделина Иванова
Доротея Кехайова

при участието на секретаря Станимира П. Делийска
в присъствието на прокурора Т. В. Т.

като разглежда докладваното от Аделина Иванова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20231100602031 по описа за 2023 година

Производството е по реда на глава XXI НПК.

На 12.04.2022г., СРС 98-ти състав е постановил по НОХД № 17022/2019г. присъда, с която е признал подс.Й. С. Х. за виновна в това, че на 07.08.2015г. в гр.София с цел да набави за себе си имотна облага възбудила у К. М. Н. заблуждение, че е собственик на недвижим имот, представляващ жилище в гр.София ул. **** и ще му прехвърли собствеността, като на горната дата 07.08.15г. сключили предварителен договор за покупко-продажба и с това причинила на К. Н. имотна вреда в размер на 15 060лв., поради което и на основание чл.209 ал.1 вр.чл.54 ал.1 НК й е наложил наказание „лишаване от свобода“ за срок от 2 години, изпълнението на което наказание на осн.чл.66 ал.1 НК е отложил за срок от 3 години.

Първостепенният съд е уважил и приетия за съвместно разглеждане граждански иск и е осъдил подсъдимата да заплати на К. Н. сумата от 11 560лв., обезщетение за причинени имуществени вреди, ведно със законната лихва, начиная от датата на увредата 07.08.15г. до окончателното й изплащане

Против присъдата в нейната наказателна част е подадена въззивна жалба от адв.П., защитник на подс.Х. с отправени две алтернативни искания – съответно за отмяна на първоинстанционната присъда и постановяване на нова такава, с която и на осн. чл.304 НПК подсъдимата да бъде призната за невиновна в извършване на процесното престъпление, и второто отправено

искане е свързано с намаление на наложеното на подсъдимата наказание. В депозираната въззивна жалба и в подаденото в срока по чл.320 ал.4 НПК допълнително писмено изложение са наведени доводи за неправилност и необоснованост на присъдата – изложени са подробни аргументи за неправилна интерпретация на събрания доказателствен материал, като защитата акцентира на определени противоречия в доказателствата и на база извършен доказателствен анализ гради заключение за липса на събрани убедителни и категорични доказателства касателно съставомерните престъпни елементи.

Против присъдата е постъпила въззивна жалба и от частния обвинител К.Н. – оспорва се наложеното на подсъдимата наказание, което по мнение на жалбоподателя е занижено, като се отправя искане за изменение на присъдата в частта ѝ относно приложението на чл.66 ал.1 НК и постановяване на ефективно изтърпяване на наказанието.

Депозираните въззивни жалби са подадени в срока по чл.319 ал.1 НПК. Спазени са и изискванията на процесуалния закон както за тяхната форма и съдържание, така и за движението им съгл.чл.321 НПК.

Атакуваната присъда е от категорията актове, подлежащи на проверка по реда на глава XXI НПК.

С въззивните жалби не се правят искания за събиране на доказателства, а и въззивният съд не намери за нужно служебно да събира допълнителни доказателства.

В с.з. пред настоящата инстанция частният обвинител излага редица аргументи за доказаност на вмененото на подсъдимата престъпление и отново отправя молба за отмяна на приложения от СРС институт на чл.66 ал.1 НК и увеличение срока на наложеното наказание ЛСВ.

Защитникът на подсъдимата - адв.П. по същество на процесния спор навежда доводи за допуснати от основния съд съществени процесуални нарушения, касаещи приетите за доказани фактически положения и в тази насока се излагат съображения за възприет от основния съд избирателен подход при преценка на доказателствата, давайки се приоритет на обвинителните такива за сметка на оневиняващите. Защитата предлага свой собствен прочит и тълкуване на доказателствената съвкупност и акцентирайки на доказания факт за частично възстановяване на причинената щета, навежда довод за наличие на гражданско-правни отношения между подсъдимата и ЧО с последващо неизпълнение на поето облигационно задължение. В заключение и на база горните аргументи адв.П. отправя молба за отмяна на атакувания съдебен акт и постановяване на оправдателна присъда. Алтернативно отправя и искане за намаление размера на наложеното наказание.

Подсъдимата Х., в своя лична защита, се придържа към доводите, изложени от защитника ѝ. В предоставеното ѝ право на последна дума същата заявява, че е невинна и отправя искане за постановяване на оправдателна присъда.

Представителят на държавното обвинение намира атакуваната присъда

за правилна и законосъобразна. Излага се лаконичният довод, че първият съд изчерпателно е обсъдил всички събрани по делото доказателства и обосновано е извел приетите за доказани факти, достигайки до извода за реализирано от подсъдимата виновно поведение, запълващо съставомерните елементи на процесното престъпление. При горните доводи прокурорът отправя молба за потвърждаване в цялост на обжалваната присъда.

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД като въззивна инстанция, проверявайки изцяло правилността на обжалваната присъда – нейната законосъобразност, обоснованост и справедливост, във връзка с направените оплаквания и съобразно изискванията на чл.314 НПК, намира, че в конкретния казус са налице предпоставките, визирани в чл. 334 т.6 НПК.

За да постанови обжалваната присъда, СРС е провел прецизно съдебно следствие, при гарантиране правото на процесните страни за реално участие и представяне на доказателства в подкрепа на защитаваната от тях теза. Фактическата обстановка е подробно изяснена от първоинстанционния съд. По делото са събрани в необходимия обем и по съответния процесуален ред доказателствата, нужни за неговото правилно решаване. Въз основа на събраните и проверени по реда на НПК доказателства и доказателствени средства са направени правилни фактически изводи, напълно споделими и от въззивния съд, поради което е същите ще бъдат пресъздадени лаконично в настоящия съдебен акт.

Подсъдимата Й. С. Х. е българска гражданка, родена на 18.06.1971г. в гр.София, ЕГН *****, с висше образование, неосъждана, с постоянен адрес с.Кокаляне, ул.****.

След смъртта на своите родители подсъдимата последователно извършила разпоредителни действия с полученото наследство и сключила няколко отделни договора за продажба на наследство със св.И.П., в качеството му на управител и представляващ Ф.И. ЕООД – съответно съгл. договор от 13.06.13г. тя продала на горното дружество полученото от своя баща наследство за сумата от 8 700лв., изплатена ѝ лично; а с договори от 30.01.15г. и от 07.04.15г. продала и наследството от своята майка, като дължимата ѝ продажна цена от 15 000лв. и от 15 750лв. ѝ била преведена по банков път от св.П.. Всеки един от горните три договора бил надлежно и своевременно вписан в Имотния регистър към Службата по вписванията – на 13.06.13г. бил вписан първият договор, а на 06.02.15г. и на 07.04.15г. били вписани и останалите два договора. В следствие и въз основа на трите отделни договора за продажба на наследство бил съставен и констативен нотариален акт № 3/15.04.2015г., т. II, рег.№ 2930, нот.дело № 163/2015г. за собственост на Ф.И. ЕООД. Така продадената от подсъдимата наследствена маса (като права и задължения) включвала и недвижим имот, находящ се в гр.София ул. ****, ведно с таванско и избено помещение.

През 2015г. пострадалият К.Н. и неговата съпруга св.Е. Н.а решили да закупят ново жилище. По този повод и след прочитане на обява за продажба на имот частният обвинител се свързал с подс.Х. и се уговорили за оглед на

процесния имот.Първият оглед на имота бил извършен само и единствено от св.К.Н., но в последствие бил проведен и оглед в присъствието на неговата съпруга.По време на този оглед, който се провел през м.07.15г. и на който присъствали и двамата горепосочени свидетели, подсъдимата ги уверила, че е единствен собственик на жилището, придобито по наследство, и в подкрепа на направеното изявление им предоставила удостоверение за наследници и документ за собственост, на името на своите родители.На база така получената информация и документи св.К.Н. извършил справка в Службата по вписвания, но само и единствено в партидата на наследодателите.По искане и преценка на частния обвинител били извършени и още няколко огледа на имота, на един от които огледи присъствал и св.С., пред когото подс.Х. отново направила изявлението за еднолично титулярство на правото на собственост.

На 07.08.15г. пострадалият и неговата съпруга св.Н.а взели решение за закупуване на имота.На същата дата в гр.София между св. Н. и подс.Х. бил сключен и предварителен договор за покупко-продажба на жилището срещу сумата от 150 600лв. – в самия договор било вписано изрично, че подсъдимата не се е разпореждала с имота в полза на трети лица и че поема задължението в срок до 15.09.15г. да сключи и окончателен договор; а св.Н. поел задължението предварително да ѝ изплати сумата от 15 060лв., представляваща част от договорената покупна цена.Последната била преведена на подсъдимата по банков път на посочена от нея банкова сметка в ПИБ АД на 07.08.15г.

Въпреки постигнатите договорки, окончателен договор не бил сключен. На неустановена дата през м.08.15г. подсъдимата се обадила на св.Н. и двамата си уговорили среща, на която среща присъствал и св.П..Последният бил представен на пострадения за „истинския собственик на имота“.След тази среща и след като св.Н. узнал, че няма да може да придобие собствеността върху имота и по инициатива на самата подсъдима на 03.09.15г. бил подписан анекс към вече сключения предварителен договор, в който анекс били описани конкретните условия за връщане на вече изплатената от св.Н. парична сума от 15 060лв. и още в деня на неговото подписване подсъдимата върнала сумата от 3 500лв.

Така възприетата от въззивния съд фактическа обстановка не се различава от тази, описана в мотивите към проверяваната присъда. Горезложената фактическа обстановка се приема за установена от събраните по делото доказателства, проверени и преценени по отделно и в тяхната съвкупност при спазване принципите по чл.13, чл.14 и чл.107 ал.3 и ал.5 НПК.По делото, от първата инстанция са събрани в необходимия обем и по съответния процесуален ред доказателствата, имащи значение за правилното му решаване.Инкорпорираният доказателствен материал обхваща обясненията на подс.Х., дадени пред първостепенния съд, показанията на свидетелите К.Н., Е.Н.а, И.П., И.С. и Г.Новев и приобщените многобройни писмени доказателства. СГС оценява за правилен и обоснован направения от контролираната съдебна

инстанция доказателствен анализ, като е обсъдена достатъчността, надежността и достоверността на източниците на информация. В съответствие с разп. на чл.305 ал.3 НПК в мотивите към присъдата подробно са посочени както установените обстоятелства и доказателствения материал, въз основа на който се извеждат съответните факти, така и правните съображения за взетото крайно решение. По мнение на въззивния съд събраната по делото доказателствена съвкупност е последователна и еднопосочна, като от нея с пълна категоричност се установяват времето, мястото и авторството на извършената инкриминирана дейтелност.

Както правилно посочва първостепенния съд, показанията на горепосочените свидетели представляват валиден доказателствен източник, доколкото всеки един от тях в условията на устност и непосредственост излага определени фактически обстоятелства пред основния съд.

Настоящият съдебен състав изцяло споделя изводите на първоинстанционния съд и също кредитира показанията на ЧО К.Н., в чийто показания се съдържат фактически данни за начина на запознанство с подс.Х., а именно през м.07.15г. на територията на гр.София се провеждат няколко отделни срещи между тях с обсъждана тематика сключването на сделка по покупко-продажба на недвижим имот; за обективизираното от подсъдимата поведение, изразяващо се в изразено с категоричност изявление за притежание правото на собственост върху процесния недвижим имот и съпътствано с предоставяне на документи, удостоверяващи придобиване на собствеността по наследство; за изразеното от подсъдимата съгласие за разпореждане с този имот и за подписване на предварителен договор на инкриминираната дата 07.08.15г., когато получава и сумата от 15 060лв., представляваща предварително частично заплащане на договорената покупна цена. По мнение на въззивния съд, следва изрично да се посочат показанията на св.К.Н. за обективизираните от страна на подсъдимата действия след датата на сключване на предварителния договор – имат се предвид с категоричност изложените факти на проведена среща през м.08.15г. с представяне на св. П. за „истинския собственик на имота“, като самата подсъдима едва в този последващ момент признава обстоятелството на сключени три отделни договора за продажба на наследство и дори директно изразява становището си за съзнаване на обстоятелството на непритежание на правото на собственост, поради което е „искала в деня на подписването да не подписваме“. Познавайки се както на пълната корелация между показанията на пострадалия и показанията на свидетелите Е.Н.а, П. и И.С., така и на тяхната еднопосочност с приобщените писмени доказателства, с основание първостепенният съд е дал вяра и е приел за правдиви и достоверни показанията на св.Н..

Обстоятелството, че пострадалият е конституиран за страна в процеса, респ. налице е афиширана заинтересованост от изхода на делото, не би могло само по себе си да изключи достоверност на дадените показания. Последните действително освен доказателствено средство, са и средство за защита на

накърнени интереси, поради което следва да бъдат анализирани с нужната критичност, но не е и автоматично изключени. Именно поради това, правилно СРС е направил пълна и детайлна съпоставка на показанията на св.Н. с останалите доказателствени източници, като на тази база е изградил верен извод, че същите се отличават с богато фактологично съдържание относно времето, мястото и начинът на осъществяване на престъпното деяние.

Правилно първият съд е дал вяра и на показанията на свидетелите Е. Н.а, И.С. и И.П.. Първите двама свидетели придружават св.К.Н. на някой от проведените огледи на имота и навеждат данни за осъществените от подс.Х. действия по директно и недвусмислено изразяване на факта на еднолично притежание на правото на собственост върху имота, който желае да продаде.Тук следва да се посочи, че показанията на свидетелите Н.а и С. се ползват с категоричност и конкретика (не само за реализираното от подсъдимата поведение, но и за време и място) и същите са резултат на личните им преки възприятия, поради което се оценяват за преки доказателствени средства, ползващи се с висока степен на доказателствена стойност. От друга страна показанията на св.П. са изцяло съсредоточени относно събития, предхождащи и следващи инкриминираната дата – този свидетел описва обстоятелства относно начина и времето на запознанство с подсъдимата и сключването на три отделни договора за продажба на наследство, датиращи от преди инкриминираната дата; той излага и отрицателния факт „не съм давал пари на заем на подсъдимата“; а в заключение навежда данни и за узнаване и то лично от подсъдимата на обстоятелството на „вземане на капаро от клиент за този имот“ и на действително проведена среща със св.К.Н., пред когото и в присъствие на подс.Х. потвърждава факта на придобиване на собствеността върху имота.Преценявайки показанията на горните трима свидетели по отделно и в съвкупност с останалия доказателствен материал, правилно първоинстанционният съд е констатирал тяхната еднопосочност и е установил взаимната им подкрепа и поради това, е кредитирал същите с доверие.

В мотивите си основният съд е отделил достатъчно внимание и е изложил фактически коректен и прецизен доказателствен анализ на обясненията на подс.Х. и на подкрепящите ги показания на св. Новев.Към дадените от подсъдимата обяснения проверяваната инстанция е подхождала с особено внимание, отчитайки двойствената им процесуална природа – на гласно доказателствено средство и същевременно на способ за защита.Ето защо, всяко обяснение депозирано от подсъдим в наказателното производство следва да бъде анализирано с особено внимание и през призмата на целия събран доказателствен материал. В настоящия случай напълно споделими са изводите на първостепенния съд за липса на достоверност на дадените от подсъдимата обяснения, тъй като същите не кореспондират със съвкупната маса от доказателства и противоречат на показанията на свидетелите К.Н., Е.Н.а, П. и С. и на приобщените писмени доказателства.Т.е. правилно

дадените обяснения са оценени за голословни твърдения, а и за такива са възприети и показанията на св.Новев.Съобразявайки сочения от подсъдимата и от св.Новев факт за липса на намерение за продажба на наследство в полза на представляваното от св.П. търговско дружество, а само и единствено за вземане на паричен заем, обезпечен с ипотека, основният съд е намерил тези доказателствени източници за изолирани и за недостоверни, като изчерпателно е аргументирал тази си теза и изложените в тази насока доводи в мотивите към постановената присъда са напълно споделими и въззивният съд приема за излишно да ги преповтаря и препраща към същите.В допълнение само и единствено отново следва да се подчертаят показанията на пострадалия за направеното след инкриминираната дата лично от подсъдимата пред него изявление за притежавано знание за характера на сключените от нея три отделни договора за продажба на наследство и последиците от тези разпоредителни сделки, респ. налице е изградено у подсъдимата съзнание за неправомерността на предприетите от нея действия по сключване на процесния предварителен договор.

Въззивната инстанция констатира известен дефицит в мотивите към проверяваната присъда, тъй като в същите липсва изрична проверка и нарочен доказателствен коментар на събраните писмени доказателства. Този недостатък сам по себе си е отстраним и поради това, се оценява за несъществен такъв.В хода на проведеното от основния съд съдебно следствие са приобщени към доказателствената съвкупност редица писмени доказателства, предявени на процесните страни на осн. чл.283 НПК. В кръга на писмените доказателства са включени редица документи, между които се подчертават самият предварителен договор от 07.08.15г., анекс към същия, платежно нареждане от горната дата, три отделни договора за продажба на наследство и приобщените материали по гр.д.№ 11933/16г. по описа на СГС с предмет на разглеждане отправено от подс. Х. искане за прогласяване на нищожност на трите договора за продажба на наследство, което искане в следствие е оттеглено и производството по делото е прекратено.От описаните по-горе писмени доказателства се установяват съотносими по делото факти – установява се обективизираното от подсъдимата поведение по лично сключване както на трите договора за продажба на наследство, така и на предварителния договор за покупко-продажба; установяват се и датите на сключване на самите сделки; а така също се установява и обстоятелството на осъществено разпореждане от св.Н. със сумата от 15 060лв., преведена в полза на подсъдимата на 07.08.15г., като изготвеното за целта платежно нареждане изрично е вписано за основание „капаро по предварителен договор

за покупка на жилище“.Приложени са и трите договора за продажба на наследство, от съдържанието на които се установява фактът на сключването им преди инкриминираната дата, като при сделките са сключени лично от самата подсъдима.Горната доказателствена информация е в пълна корелация с показанията на свидетелите Н., С., Н.а и П. и се ползва от съда за доказателствен източник относно коментираните факти.

С оглед установените при анализа на доказателствената съвкупност факти СРС е достигнал до верен и законосъобразен извод за реализирано от подс.Х. престъпно поведение, запълващо от обективна и субективна страна състава на престъплението по чл.209 ал.1 НК и то при конкретните фактически параметри, посочена в процесния обвинителен титул.

Съгласно горната материална норма, наказателно-отговорно е всяко едно лице, осъществило признаците на състава.С оглед събраните в хода на първоинстанционното съдебно следствие гласни доказателства, съдът приема за безспорно доказано авторството на визираното по-горе деяние – именно реализираното активно поведение от страна на подсъдимата в насока сключване на процесния предварителен договор и афиширано титулярство на правото на собственост води до въвеждане в заблуждение в пострадалото лице, което претърпява имотна вреда в размер на инкриминираната парична сума от 15 060лв.

В чисто теоретичен план се подчертава, че от обективна страна съставомерното изпълнително деяние се заключава в действието „възбуди” и/или „поддържа” у определено трето лице заблуждение.Следва да се изтъкне, че законът не конкретизира самото деяние, с оглед обективирания действия на дееца и не сочи конкретно действие, а по-скоро насочва към постигането на определен резултат, изразен в създаването на неверни представи у пострадалия, които неверни представи от своя страна го мотивират за извършване на разпоредителния акт.Т.е. с всяко едно действие на субекта на престъплението, водещо до заблуждение в определена насока у едно трето лице се осъществява изпълнителното деяние на престъплението измама.

В конкретния случай и съобразно процесното обвинение, престъплението е обективирано посредством една от законово предвидените форми на изпълнителното деяние, а именно посредством деянието въвеждане в заблуждение.Видно от приобщената доказателствена съвкупност, престъпната деятелност на подс.Х. се изразява във възбуждането на грешни представи в ЧО Н. за едноличното притежание на правото на собственост върху процесния недвижим имот.Подчертава се доказаното по безспорен начин реализирано поведение на подсъдимата по директно направеното ѝ в тази вр. изявление пред самия пострадал още по време на проведените през м.07.15г. огледи, представянето на документи за собственост и подписването

на предварителния договор от 07.08.15г.Т.е. самото заблуждение касае притежаваното право на собственост, което обстоятелство е невярно такова, видно от приобщения доказателствен материал (показанията на св.П., трите договора за продажба на наследство).Доказан е и фактът, че в резултат на горната дейтелност у самия пострадал се формират неверни представи за титулярството на правото на собственост.Тук следва изрично да се отбележи, че всичко гореизложено е реализирано още по време на проведения през м.07.15г. първи оглед, но в този първи момент заблуждението все още не е създадено у пострадалия, който се нуждае от време да обмисли предложената му сделка и да извърши проверка в Агенцията по вписванията.Окончателно заблуждението е изградено на 07.08.15г., когато именно е подписан и предварителния договор за покупко-продажба.

Създадените неверни представи носят изискуемите заблудителни белези – преди инкриминираната дата (поетапно на три отделни дати) подсъдимата се е разпоредила с процесния недвижим имот, прехвърляйки собствеността върху същия на представляваната от св.Панйотов фирма, като въпреки горното и със съзнанието за извършване на измамливи действия, тя го предлага за продажба, договаря със св.Н. конкретните условия по сделката, подписва предварителния договор и получава сумата от 15 060лв.Т.е. на база доказаната фактическа информация основният съд е изградил правилен извод за липса на намерение и обективна възможност за подс.Х. за изпълнение на така поетите с предварителния договор задължения за прехвърляне на собствеността.

Престъплението измама е резултатно такова и изложените в тази вр. мотиви на СРС се приемат за напълно обосновани и правилни, доколкото в резултат именно на обективизираното от подсъдимата поведение и на адресираното от нея към пострадалия искане е последвало заплащане на инкриминираната парична сума в горепосочения размер.

От обективна страна, за състава на престъплението по чл.209 ал.1 НК характерна особеност е специфичната причинно-следствена връзка между деянието и престъпния резултат.При това престъпление престъпният резултат - имотната вреда настъпва, като пряко следствие от акта на юридическо или фактическо разпореждане на пострадалото лице с имущество, реализирано на база на създадена от дееца неправилна представа за определени обективни факти.В конкретния казус настъпилият престъпен резултат категорично се намира в причинно-следствена връзка с осъществено от подсъдимата инкриминирано деяние.Това е така, тъй като от данни по делото се изяснява, че подсъдимата е оправдала нуждата от получаване на инкриминираната сума с изявлението за притежание на правото на собственост и подписване на предварителния договор.

В допълнение към мотивите на основния съд се отбелязва, че в хода на първоинстанционното съдебно следствие са събрани убедителни по съдържание доказателства касателно датата и мястото на извършване на

престъплението.Видно от показанията на св.К.Н. и от съдържанието на приложения предварителен договор, същият е подписан на 07.08.15г. на територията на гр.София, т.е. както деянието по възбуждане на заблуждение, така и съставомерният вредоносен резултат настъпват на горната дата.

Престъплението по чл.209 ал.1 НК изисква наличие на пряк умисъл. В конкретния случай съдът приема, че подс.Х. е извършила престъплението по чл.209 ал.1 НК с пряк умисъл - съзнавала е общественотоопасния характер на деянието, предвиждала е общественотоопасните последици и е искала тяхното настъпване.Прекият умисъл съдът приема за наличен досежно всеки един от съставомерните престъпни елементи.При измамата деецът предвижда, че в резултат на въздействието му върху съзнанието на пострадалия у последния ще възникнат неправилни представи относно определени факти от обективната действителност и предвижда, че именно тези неправилни представи мотивират измаменото лице да извърши акт на имуществено разпореждане, в резултат на което настъпва увреда за едно чуждо имущество.В конкретния случай подсъдимата притежава знание за факта на прехвърляне на собствеността върху имота в полза на Ф.И. ЕООД и знание за правната невъзможност за повторно разпореждане с този имот и въпреки това, се представя за собственик, съзнавайки, че по този начин изгражда неверни представи в съзнанието на ЧО Н.. На следващо място тя създава горното заблуждение с предварително формирана цел за получаване на имотна облага и именно тази ѝ користна цел ръководи действията ѝ по подписване на предварителния договор и предоставяне на данни за лична банкова сметка, на която е преведена инкриминираната парична сума.

При преценка на така определеното от първоинстанционния съд наказание, настоящата инстанция не намери основание за изменение на същото, приемайки го за правилно индивидуализирано по вид и размер в контекста на преследваната по чл.36 НК генерална и индивидуална превенция.Въззивният съдебен състав намира, че при индивидуализация на наказанието първостепенният съд правилно е определил същото при превес на смекчаващите отговорността обстоятелства, доколкото за единствено отегчаващо обстоятелство е възприет размера на причинената вреда, а за смекчаващи се сочат чистото съдебно минало на подсъдимата, частичното възстановяване на вредата и то преди образуване на наказателното производство и изминалия продължителен период от извършване на престъплението.Правилно наказанието е определено в условията на чл.54 НК и е съразмерно на процесната престъпна дейтелност.Правилно е отчетено и наличието на предвидените в чл.66 ал.1 НК предпоставки за постановяване отложено изпълнение на така наложеното наказание и то за изпитателен срок от 3 години, който се явява и минималния законово допустим такъв.

По възраженията на защитата:

Във въззивната жалба, а и в с.з. е наведен довод за дефицит в изложения от СРС доказателствен анализ, който довод е неоснователен. Според въззивната инстанция, единственият констатиран пропуск е свързан с липсата на подробно обсъждане на писмените доказателства (липсва изложение в

съдържателен план, като съдът се е задоволил само лаконично да отбележи наличието на подкрепа и еднопосочност на същите с определени гласни доказателства). Този пропуск обаче не е съществен такъв, а е отстраним от въззивната инстанция. При проверка на първоинстанционния съдебен акт и мотивите към него не се установи и твърденият от защитата избирателен подход при обсъждане на гласните доказателствени източници. Последните са фактически коректно пресъздадени и обективно анализирани по отделно и в тяхната съвкупност. В тази вр. и в частност относно дадените от св.Н. показания се подчертава, че същият въобще не е изрекъл цитирания във въззивната жалба израз; напротив – изрично сочи направеното пред него от самата подсъдима признание след подписване на предварителния договор, че „тя е искала в деня на подписване да не подписваме, че не е собственик, но не го е направила“, което признание реално съответства и на начина на представяне на св.П. за „истинския собственик“. Т.е. подсъдимата притежава знание за реалната фактическа обстановка и съзнателно и целенасочено извършва измамливи действия, които не могат и не следва да се отъждествяват с неизпълнение на договорни задължения. Действията на подсъдимата носят белезите на престъпни такива, а не на твърдяните от защитата облигационно-правни такива. Този извод е непроменяем дори и с оглед последващото поведение на подс.Х., която след инкриминираната дата търси контакт с пострадалия и връща част от взетата парична сума, но само и единствено с цел да не бъдат сезирани правораздавателните органи и именно признание в този смисъл тя прави пред пострадалия, като същото е залегнало в неговите показания.

По възраженията на ЧО касателно размера на наказанието :

Изложените във въззивната жалба на ЧО възражения касаят размера на наказанието и приложението на института на условното осъждане. В отговор на тези възражения на първо място се отбелязва, че действително постигане целите на наказанието предполага неговото изтърпяване, като условното осъждане е изключение от това правило. По принцип прилагането на условно осъждане се отнася до справедливостта на наказанието и е свързано с обществената опасност на деянието и дееца. Прилагането на този институт е въпрос, който винаги е строго конкретен и чието обсъждане не се изключва за нито една категория престъпления, като без да се пренебрегва генералната превенция и наред с формалните предпоставки на чл.66 НК, следва да бъдат преценени и конкретните такива, а именно дали подсъдимият може да се поправи без ефективно изтърпяване на наказанието. Съгласно горната материална норма, а и съгласно константната съдебна практика, преобладаващо значение обаче се отдава на задачата за поправяне на престъпния деец, но без да се пренебрегва целената генерална превенция. Разбира се, при индивидуализация на наказанието и в допълнение на горното е нужно да се отчете и обществената опасност на самия деец, осмислена на базата на характеристиките при изпълнение на престъпната дейтелност, а така също и времевия период на разглеждане на наказателното производство.

В контекста на горното и както вече бе посочено, първият съд е отчетел за

смекчаващи отговорността обстоятелства чистото съдебно минало на подс.Х., възстановения размер на щетата и обстоятелството на разглеждане на наказателното производство в неразумен срок, с оглед изискванията на чл.22 НПК и чл.6 от ЕКПЧ, което забавяне не се дължи на виновно поведение на подсъдимото лице и всички тези факти са подробно обсъдени в мотивите към проверяваната присъда. Горните съображения са напълно правилни, а наведените от ЧО възражения се оценяват за неоснователни. За неоснователно се приема възражението, че подсъдимата е осъждана – видно от приложеното свидетелство за съдимост, тя действително е осъдена с влязъл в законна сила на 07.03.2006г. съдебен акт, но към момента на деянието подсъдимата е реабилитирана по право на осн.чл.86 ал.1 т.1 НК, респ. за в бъдеще е заличено осъждането и всички произтичащи от това последици и поради това, подсъдимата се явява неосъждано лице. Неоснователен е и доводът, че продължителният период на производството не следва да се преценява за смекчаващо вината обстоятелство, доколкото този период не може да се тълкува в полза на лице, протакането процеса – подобно фактическо твърдение е най-малкото некоректно и лишено от доказателствена опора, тъй като видно от материалите по делото, самата подсъдима се е явявала на всяко едно с.з., включая и на първото такова, въпреки нередовното ѝ призоваване. Т.е. продължителният времеви период на разглеждане на делото не се дължи на виновно поведение на подс.Х.. В допълнение се подчертава, че процесното деяние не разкрива никакви специфични особености, които значително да го отличават от обичайните случаи на измама. В конкретния случай правилно основният съд е преценил, че налагането на наказание с отложено на осн.чл.66 ал.1 НК изтърпяване може да осигури такова психическо въздействие върху дееца, възпиращо го от извършване на престъпни прояви, а от там и превъзпитавайки го, като това наказание съответно води и до постигане на предупредителен превантивен ефект върху останалите членове на обществото. Т.е. въззивната инстанция не констатира основание за процесуална намеса в насока промяна на обжалваната присъда в частта ѝ относно вида, размера и начина на изтърпяване на наложеното наказание.

При този изход на делото обоснован и доказан по основание и размер се явява и предявеният граждански иск за сумата от 11 560лв. Искът е с правно основание чл.45 ЗЗД, чийто фактически състав включва елементите на осъществено противоправно и виновно поведение, настъпване на вреда и причинна връзка между първите два елемента. Разпоредбата на чл.45 ЗЗД дори регламентира и презумпцията за предположение наличието на вина до доказване на противното. Т.е. презумпцията е оборима и в конкретния случай, с оглед приетото за доказано от съда, се налага изводът за наличие на реализирано виновно поведение от страна на подс.Х., която присъства на инкриминираната дата и място и причинява с поведението си вреда в очертания в обвинителния титул размер на гражданския ищец. Гражданската претенция цели репарирание на причинените имуществени вреди. Възникването на същите е доказано по безспорен начин. Доказан по безспорен начин е и фактът на частично възстановяване на неправомерно получената от подсъдимата сума – възстановена е сумата от 3 500лв. при общ

размер на причинената вреда от 15 060лв. Доколкото съдът приема за доказан по основание и размер главния иск, то основателен се явява и акцесорният такъв за претендираната законна лихва, начиная от датата на деянието до окончателното изплащане на горната сума.Т.е. присъдата се явява правилна и законосъобразна и в тази й част.

Първоинстанционният съд обаче е пропуснал да възложи в тежест на подс.Х. дължимата държавна такса върху уважения размер на гражданския иск.Държавната такса представлява по своята същност разноси, за които съдът дължи произнасяне.Този пропуск обаче не може да бъде отстранен от СГС, тъй като в случая липсва произнасяне от първостепенния съд, респ. липсва акт, подлежащ на въззивна проверка. Пропускът обаче е отстраним по реда на чл.306 ал.1 т.4 НПК.

В заключение, след обобщаване на резултатите от извършената на основание чл.314 НПК служебна проверка на първоинстанционния съдебен акт, въззивната инстанция не констатира основания за изменение или отмяна на обжалваната присъда, поради което и с оглед гореизложените съображения, постанови своето решение.

Мотивиран от изложеното и на осн. чл.334 т.6 вр. чл.338 НПК,
СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА присъда от 12 .04.2022г., постановена по НОХД № 17 022/2019 г. по описа на СРС, НО, 98-ми състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____