

РЕШЕНИЕ

№ 12

гр. София , 20.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВОЕННО-АПЕЛАТИВЕН СЪД в публично заседание на първи март, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: полк. ДИМИТЪР А. ФИКИИН

Членове: полк. ГЕНКО Д. ДРАГИЕВ
полк. СВИЛЕН Р.
АЛЕКСАНДРОВ

при участието на секретаря ВЕСЕЛИНА И. ХРИСТОВА
като разгледа докладваното от полк. ДИМИТЪР А. ФИКИИН Въззивно наказателно дело от общ характер № 20206000600057 по описа за 2020 година

образувано по постъпили протест от майор Г. Василев – заместник-военноокръжен прокурор при ВОП – Сливен и въззивна жалба от адв. С.Л. – защитник на подсъдимия К. Г. У., подадени срещу Присъда № 7/17.06.2020 г., постановена по НОХД № 16/2019 г. по описа на Военен съд – гр. Пловдив.

С обжалваната присъда състав на Пловдивския военен съд е признал подсъдимия военен следовател при Военно-окръжна прокуратура София, офицер от резерва, подполковник **К. Г. У.** за **ВИНОВЕН** в това, че:

1. На 22.10.2018 г., около 22,40 ч. в София, на ул. „...“ № ..., в непосредствена близост до входа на заведението Кафе-бар „...“, извършил непристойни действия, грубо нарушаващи общественя ред и изразяващи явно неуважение към обществото, като деянието по своето съдържание се отличава с изключителна дързост – употребил огнестрелно оръжие и възпроизвел 1 (един) брой изстрел, насочен към врата на затворено заведение, със законно притежаван пистолет „...“, с №, съгласно придобито разрешение № от 25.11.2016 г. на Второ РУ СДВР, за съхранение, носене и употреба на огнестрелно оръжие и боеприпаси за тях, в присъствието на гражданските лица В.И.К., Г.Д.Д. и П.Г.Б., поради което и на основание чл. 325, ал. 2, вр. ал. 1 от НК и чл. 54 НК **ГО Е ОСЪДИЛ** и му е наложил

наказание **ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА** в размер на **ТРИ МЕСЕЦА**;

2. На 22.10.2018 г., в София, на ул. „...“, за времето от около 18,00 часа до 22,40 ч., като държал законно притежавано огнестрелно оръжие - пистолет марка „...“, с № и 11 броя боеприпаси – патрони за същото оръжие, не взел необходимите мерки за сигурност и в нарушение на чл. 59, ал. 1, чл. 60, ал. 1, т. 1, т. 3, буква „в“ и буква „е“ и т. 3а, буква „а“ от Закона за оръжията, боеприпасите, взривните вещества и пиротехническите изделия (ЗОВВВПИ), а именно:

„чл. 59, ал. 1: Лицата, получили разрешение за придобиване, съхранение, носене и употреба на огнестрелни оръжия и боеприпаси за тях ... са длъжни да ги опазват от ... достъп на други лица ...“;

„чл. 60, ал. 1, т.1: Забранява се откритото носене на оръжие на обществени места, освен при осъществяване на охранителна дейност“;

„чл. 60, ал.1, т. 3, буква „в“ и буква „е“: Забранява се носенето и употребата на оръжие и боеприпаси в обществени заведения за хранене и увеселение“ и „при и след употреба на алкохол, наркотични или упойващи вещества“ и

„чл. 60, ал. 1, т. 3а, буква „а“: Забранява се употребата на огнестрелни оръжия, с цел, различна от целта, за която са придобити с изключение на случаите по чл. 95 ЗОВВВПИ“,

като предал на три пъти в ръцете на гражданските лица С.С.К., В.И.К. и Г.Д.Д. огнестрелно оръжие - пистолет марка „...“, с № и 11 броя боеприпаси – патрони за него, открито държал в ръка пистолета си в заведение кафе-бар „...“ и на ул. „...“ № ... пред входа му, носил пистолет и боеприпаси по време на употреба и след употреба на алкохол в обществени заведения за хранене и увеселение – в кафе-аперитив „...“, след употреба на алкохол, като в присъствието на горепосочените лица произвел изстрел пред входа на заведението „...“ с цел, различна от тази, за която е придобил същото огнестрелно оръжие, а именно – за самоотбрана, поради което и на осн чл. 338, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК го **ОСЪДИЛ** и му наложил **НАКАЗАНИЕ ГЛОБА** в размер на **ПЕТСТОТИН ЛЕВА**.

Съдът, на основание чл. 304, пр. 4 от НПК е **признал** подсъдимия военен прокурор при Военно-окръжна прокуратура – София, офицер от резерва, полковник **С. Т. И.** за **НЕВИНОВЕН** в това, че:

На 22.10.2018 г., около 23,30 часа в София, на ул. „...“ № ..., в непосредствена близост до входа на кафе-бар „...“ да е извършил непристойни действия, грубо нарушаващи обществения ред и изразяващи явно неуважение към обществото и деянието, по своето съдържание се отличава с изключителна дързост, като неуважително, пренебрежително и

грубо се отнесъл към служители на Трето РУ на СДВР, изпълняващи задължения по опазване на обществения ред, изричайки по техен адрес думите „Сега като искате случка, ще я имате“ и в присъствието им, изразявайки демонстративно и открито висока степен на неуважение към личността им и изпълняваните от тях функции, се обадил на директора на Служба „Военна полиция“ при МО – бригаден генерал С., като на висок глас, с цел да респектира служителите на МВР и генерал С., поставяйки себе си над обществото и установения в страната правов ред, наредил „На мястото да дойдат военни полицаи – тежко въоръжени, министърът на отбраната и министъра на вътрешните работи“, без да има необходимост от това и го е ОПРАВДАЛ да е извършил престъплението по чл. 325, ал. 2, вр. ал. 1 от НК.

На осн. чл. 66, ал. 1 от НК съдът е **ОТЛОЖИЛ** изпълнението на наложеното на **подп. У.** наказание лишаване от свобода за срок от **ТРИ ГОДИНИ**, считано от влизане на присъдата в сила.

На осн. чл. 189, ал. 3 от НПК съдът е **ОСЪДИЛ подп. У.** да заплати в полза на бюджета на съдебната власт, по сметка на Военен съд – Пловдив, сумата от 549,16 лв. разноски по досъдебното производство и по съдебното следствие, за възнаграждения на вещи лица и пътни разходи, както и при липса на доброволно изпълнение, сумата от 5 лв. за служебно издаване на изпълнителен лист по сметка на Военен съд – Пловдив.

На основание чл. 53, ал. 1, буква „а“, алт. 2 от НК съдът е **ОТНЕЛ** в полза на Държавата веществените доказателства, находящи се на съхранение в КОС при Второ РПУ – Пловдив – пистолет марка „...“ модел 19, със сериен №, с един брой пълнител; 7 броя патрони с надпис на гилзата „9 мм“ и 1 брой патрон с надпис „9 мм“.

На основание чл. 53, ал. 1, буква „а“, алт. 2 от НК съдът е **ОТНЕЛ** в полза на Държавата веществените доказателства, находящи се на съхранение в КОС при Второ РПУ – Пловдив: 2 броя ...“, които, след влизането на присъдата в сила, **ДА СЕ УНИЩОЖАТ**.

Подадените протест и въззивна жалба са в законоустановения срок.

В протеста се излагат доводи за допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон. Излагат се съображения, че присъдата в оправдателната си част е постановена изцяло в противоречие със събраните по делото доказателства, на които не е извършен правилен анализ, вследствие на което са били нарушени процесуалните правила, визирани в чл. 13 и чл. 14 НПК. Неправилно подсъдимият И. бил оправдан, тъй като съдът е взел под внимание и кредитирал не събраните по делото доказателства, а единствено защитната му теза, която не се подкрепяла от същите. В протеста не се прави искане за събиране на нови доказателства, като прокурорът счита, че всички факти и обстоятелства са изяснени в пълен обем и трябва само правилно да бъдат оценени от въззивния съд, който следва да отмени присъдата в

оправдателната ѝ част. Прави се искане постановената присъда да бъде отменена в частта, с която подсъдимият о. р. полк. С.И. е оправдан по обвинението му по чл. 325, ал. 2, вр. ал. 1 НК и да бъде постановена нова, с която същият да бъде признат за виновен в извършване на това престъпление и да му бъде наложено наказание лишаване от свобода в размер на три месеца, изпълнението на което да бъде отложено за срок от три години, като присъдата в останалата ѝ част, постановена по отношение на подсъдимия подп. К.У. да бъде потвърдена.

Във въззивната жалба, подадена от защитата на подс. У., се изтъкват доводи за нарушение на материалния закон и допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, както и за явна несправедливост на наложеното наказание. Излагат се съображения, че с оглед събраните по делото гласни и писмени доказателства, подс. У. е следвало да бъде оправдан за двете престъпления, за които му е било повдигнато и предявено обвинение, като алтернативно защитата счита, че деянието по чл. 325 НК е следвало да бъде преквалифицирано от ал. 2 по ал. 1.

Защитата счита, че при внимателен прочит и анализ на събраните гласни и писмени доказателства, не може да се направи категоричен и несъмнен извод по отношение авторството на престъплението – хулиганство. Показанията на тримата основни свидетели на обвинението били разколебани и противоречиви с казаното в досъдебната фаза, липсвали снети обтривки от ръцете на участниците в инцидента и доказването на следи от барут и барутни частици. Алтернативно обаче се приема, че ако подсъдимият У. все пак е възпроизвел изстрел, то деянието му е следвало да бъде преквалифицирано по ал. 1 на чл. 325 от НК, тъй като нямало обстоятелства за довода на обвинението, че хулиганските действия се отличавали с изключителна дързост.

По второто обвинение, по чл. 338, ал. 1 НК, защитата счита, че поведението на У. не следвало да бъде определяно като престъпно, с произтичащите от това последици, тъй като описаната фактология на инкриминираното деяние, доказано от събраните доказателства, обуславяла малозначителност на престъпния акт. Осъщественото деяние, оценено при съблюдаване комплекса от фактори, оказващи влияние върху противоправното посегателство и личните качества на дееца, разкривало явно незначителна степен на обществена опасност и морална укоримост. Защитата се позовава на съдебна практика, обосновавайки твърдението си, че за това деяния следвало да бъде приложена разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК.

Поради гореизложените съображения, се прави извода, че присъдата е била произнесена в нарушение на закона, който не бил приложен правилно. Излагат се и съображения за допуснатите нарушения на процесуалните правила, които били неотстраними и които са довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимия. Била нарушена разпоредбата на чл. 14,

ал. 1 от НК, тъй като решаващият съд само декларира, че е взел решението си по вътрешно убеждение, но същото не било обосновано на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото и след изчерпателно обсъждане на всички събрани доказателства.

На трето място защитата счита, че в случая е налице и явна несправедливост на наложеното наказание, което очевидно не съответствало на обществената опасност на деянието и дееца, на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства, както и на целите на чл. 36 от НК.

Водим от гореизложеното, защитникът на подс. У. прави искане да бъде отменена атакуваната присъда и делото да се върне на първата инстанция, тъй като присъдата е постановена при условията на чл. 348, ал. 3, т. 1 НПК. Алтернативно се прави искане присъдата да бъде отменена и постановена нова, с която подс. У. да бъде оправдан по обвинението му по чл. 325, ал. 2 вр. ал. 1 от НК или деянието му преквалифицирано по чл. 325 ал. 1 НК с освобождаване от наказателна отговорност и с налагане на административно наказание по реда на чл. 78а от НК, а по обвинението по чл. 338, ал. 1 НК, да бъде признат за невиновен при условията на чл. 9 ал. 2 НК.

В съдебно заседание жалбата и протестът се поддържат на същите основания.

Прокурорът счита още, че не са допуснати нарушенията на материалния и процесуалния закон, сочени в жалбата на подсъдимия У., като излага необходимите съображения за това.

Защитата на подсъдимия У. счита присъдата за неправилна и незаконосъобразна, като преповтаря изложените в самата жалба подробни аргументи и съображения, които се поддържат изцяло.

Защитата на подсъдимия И. счита постановената присъда за обоснована и законосъобразна и иска като такава същата да бъде потвърдена.

Въззивният съд на основание чл. 314 НПК провери изцяло правилността на присъдата и за да се произнесе, взе предвид следното:

При разглеждането и решаването на делото са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 1 и т. 2 НПК, довели до ограничаване процесуалните права на прокурора и подсъдимия У., както и до липса на мотиви.

Независимо от основанията и исканията, посочени от страните във въззивното производство, чл. 314, ал. 1 от НПК задължава настоящата инстанция да провери изцяло правилността на присъдата. При запознаване с материалите по проверяваното наказателно производство се установи, че в хода на съдебната му фаза първостепенният съд е допуснал съществени процесуални нарушения. В процеса на събиране, проверка и оценка

на доказателствата първоинстанционният съд не е изпълнил задължението си за обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, с което е нарушил разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от НПК, което нарушение е рефлектирало върху правата на страните. Освен това мотивите на обжалвания и протестиран съдебен акт съдържат сериозен дефицит на издържан и всеобхватен доказателствен анализ и оценка. Съдът е обсъдил основно гласните доказателствени средства, но по-скоро е преразказал съдържанието им, отколкото да направи анализ и оценка на съдържащите се в тях доказателства. Този доказателствен дефицит е попречил на съда да направи необходимия последователен и прецизен анализ на фактите и обстоятелствата, върху които е извел решаващия извод за отговорността на подсъдимите, особено на подсъдимия У.. В мотивите отсъства и дължимият коментар на съществуващите противоречия в гласните доказателства с аргументация кое от доказателствата се кредитира, кое не, и защо. Първостепенният съд не е обсъдил конкретно е не е дал дължимия отговор и на възраженията и доводите на защитата на подсъдимите, и най-вече на защитата на подсъдимия У. с оглед последвалото му осъждане. В конкретния случай формалността на съдържанието на мотивите е равнозначна и на липсата на мотиви. Това от своя страна води и до липсата на ясна и безспорна основа, която да позволи законосъобразната въззивна проверка на постановения съдебен акт.

Наличните противоречия и доказателствената непълнота са от такъв обем и характер, че не могат да бъдат преодолен и чрез провеждане на съдебно следствие във въззивната инстанция. Изложените пропуски в дейността по събиране и проверка на доказателствата, както и по оценъчната дейност на наличния доказателствен материал от страна на първоинстанционния съд, придружени и от отсъствие на мотиви по съществуващите противоречия между фактическата основа и правната ѝ оценка и по основни възражения и доводи на страните, обуславят констатираните съществени процесуални нарушения, представляващи предвидено в закона отменително основание.

За да се разкрие обективната истина и да се обяви законосъобразен и обоснован съдебен акт, съдът е длъжен да приобщи по предвидения в НПК ред всички доказателства, необходими за установяване и изясняване на фактите по обвинението. Безспорно положение в доктрината и в съдебната практика е, че свидетелските показания са валидни, ако са дадени устно и непосредствено пред съда, който разглежда наказателното дело и който решава въпросите относно извършеното инкриминирано деяние и правната му квалификация, авторството на подсъдимото лице по отношение описаното в обвинителния акт престъпление, каква е неговата вина и какво следва да е наказанието, с което да бъде санкционирано. По този начин съдът основава решението си върху доказателствен материал, който е събрал и проверил **лично** в съдебната фаза на процеса. Възможни са изключения от принципите

на чл. 18 и чл. 19 от НПК, но същите са ограничени и техният обхват не следва произволно да се разширява. Ето защо свидетелят, съгласно предписаното в чл. 139, ал. 5 от НПК, трябва да бъде поканен да изложи във форма на свободен разказ всичко, което му е известно по делото. Неговите показания, дадени в хода на досъдебното производство или пред друг състав на съда, се прочитат единствено в хипотезите и лимитираните предпоставки, визирани в разпоредбата на чл. 281, ал. 1 - ал. 10 от НПК. Недопустимо е използването на гласни доказателствени средства, които не са били приобщени към доказателствената съвкупност по предвидения в НПК ред, тъй като същите са лишени от процесуална стойност, поради което не подлежат на инкорпориране към материалите по делото и не могат да служат за доказателствена основа на постановената присъда. Именно това е сторил първостепенният съд, който, без изключение, в мотивите на присъдата си е обсъдил и се е позовал на показанията на всеки един от свидетелите, които те са дали на досъдебното производство, без обаче същите да са били приобщени към разглежданата доказателствена основа по съответния за това ред. Наред с това съдът не е посочил в мотивите си и въз основа на кои от обсъдените показания на разпитаните по делото свидетели е извел решаващите свои изводи. При внимателен прочит на мотивната част на атакувания съдебен акт е видно, че на няколко пъти решаващият орган се е позовал на показанията на разпитаните по делото свидетели, без да каже и дума въз основа на кои показания е извел основните си изводи – на дадените по време на досъдебното производство или на тези по време на съдебното следствие. Така например на страница 10 от мотивите съдът е приел, че „описаната фактическа обстановка по безспорен начин се установява от депозираните **показания на свидетелите очевидци**“. След това на страница 11 е посочил: „...гореописаната фактическа обстановка, възприета от съда въз основа на **показанията на свидетелите** и цялостния доказателствен материал, събран по делото“. По-нататък на страница 17 от мотивите е приел, че „за да стигне до своя извод, съдът анализира **показанията на подсъдимите и свидетелите**“. На страница 28 от мотивите съдът е стигнал до извода, че „...следва да се даде **вяра на показанията на свидетелите очевидци К., К., Д. и Б.**“. А на страница 36 от мотивите е съпоставил „...поотделно и в тяхната съвкупност **показанията на свидетелите полицейски служители К., Ф., И., Т. Е. и с тези на бриг. ген. Б. С., по отношение на поведението и действията на подс. И.**“.

От гореизложените буквални цитати от мотивите на съдебния акт е видно, че съдът се е позовал на показанията на свидетелите, без обаче да посочи въз основа на кои от тях е изградил своите фактически и правни изводи, след като в мотивите на присъдата си наред с показанията, дадени от свидетелите по време на съдебното следствие, без изключение е обсъдил и показанията на всеки един от свидетелите, дадени по време на досъдебното производство. В подкрепа на казаното настоящият състав счита, че е необходимо конкретно да посочи дейността на съда по анализа на гласните

доказателства, а именно:

1. По отношение обвиненията на подсъдимия У. в мотивите на присъдата си, на стр. 18, първостепенният съд обстойно се е позовал на показанията на свидетеля-очевидец С.Д. – сервитьор в ресторант „.....“, дадени на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, последователно и без изключение това е сторил и на стр. 20, където изрично е коментирал показанията на свидетеля-очевидец С. К. – барман, дадени на 23.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 21 е описал показанията на свидетеля-очевидец В. К., дадени на 23.10.2018 г. и на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 23 е коментирал показанията на свидетеля-очевидец Г. Д., дадени на 23.10.2018 г. и 25.10.2018 г. пред прокурор от ВОП – Сливен по време на досъдебното производство и на стр. 24 е посочил показанията на свидетеля-очевидец П. Б., дадени на 23.10.2018 г. и 25.10.2018 г. по време на досъдебното производство.

2. Относно обвинението на подсъдимия И. съдът последователно и без изключение се е позовал на показанията на свидетелите, дадени по време на досъдебното производство, както следва - на стр. 30 на показанията на свид. П. К. – полицай 03 РУ – СДВР, дадени на 23.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 31 - на показанията на свид. А. И. – полицай 03 РУ - СДВР, дадени на 23.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 32 - на показанията на свид. И.Б. – полицай в 03 РУ при СДВР, дадени на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 33 – на показанията на свид. И. Ф. – командир на отделение в 03 РУ при СДВР, дадени на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 34 – на показанията на свид. П. Т. – старши полицай в 03 РУ при СДВР, дадени на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 35 – на показанията на свид. М. Е. – старши полицай в 03 РУ при СДВР, дадени на 26.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 38 – на показанията на свид. лейт. П. Т. – военен разследващ полицай в служба „Военна полиция“ гр. София, дадени на 30.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 38 - на показанията на свид. майор П. В. – Началник сектор „Разследване“ в РС „Военна полиция“ гр. София, дадени на 31.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 39 - на показанията на свид. подп. Д.Т. – началник отдел „Разследване на престъпления“ в РС „Военна полиция“ гр. София, дадени на 31.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 40 - на показанията на свид. бриг. ген. Б. С. – Директор на служба „Военна полиция“ при МО, дадени на 30.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 41 - на показанията на свид. Д.В. – оперативен дежурен в 03 РУ при СДВР, дадени на 25.10.2018 г. по време на досъдебното производство, на стр. 42 - на показанията на свид. подп. С.С. – оперативен дежурен в служба „Военна полиция“ гр. София, дадени на 30.10.2018 г. по време на досъдебното производство и на същата страница – на показанията на свид. к-н Н.М. – началник сектор ОДЧ при РС „Военна

полиция“ гр. София, дадени на 01.11.2018 г. по време на досъдебното производство.

Въпреки гореизложеното, съдът по никакъв начин не е приобщил към доказателствената съвкупност горепосочените доказателства. Единствено по отношение на малка част от свидетелите съдът в съдебно заседание е констатирал противоречия между дадените от тях в съдебната фаза и на досъдебното производство показания. Констатираните противоречия обаче са касаели определени обстоятелства, а не изцяло съдържанието на дадените от свидетелите показания, което съдържание в цялост съдът е коментирал в мотивите си. И въпреки констатираните противоречия по отношение на посочените обстоятелства, решаващият съд отново не е изложил съображения и доводи на кои от тях следва да даде вяра и защо. За да не бъде голословен в констатациите си и за по-голяма конкретика настоящият състав намира за необходимо конкретно да посочи установените пропуски, а именно:

На стр. 22 от мотивите съдът е посочил констатираното противоречие в показанията на свидетеля К. относно обстоятелството, излизал ли е веднага след изстрела подс. И. отвън пред заведението, на стр. 31 съдът е посочил различие в показанията на свид. К. относно проведения от подс. И. разговор по телефона, на стр. 32 съдът е посочил несъответствия в показанията на свидетеля И. по отношение на обстоятелството дали тримата младежи са си били тръгнали или са чакали на местопроизшествието, на стр. 33 съдът е констатирал, че свид. Ф. е променил показанията си, дадени пред съда, половин година след инцидента и ги е разширил относно действията на подс. И., който заявил, че ще се обади на генерала, на министъра и че щели да дойдат два буса с техни хора, на стр. 34 съдът е констатирал, че свид. Т. променя показанията си, дадени пред съда, половин година след инцидента и ги разширява относно действията на подс. И. и на стр. 36 съдът е констатирал липса на синхрон в показанията на свид. Е. относно обстоятелствата кой и откъде е извадил пистолета на подсъдимия У. и относно действията на подс. И..

Въпреки констатираните различия и противоречия в показанията на посочените свидетели, съдът не е посочил изрично на кои показания дава вяра – на тези от досъдебното производство или на тези, депозиращи по време на съдебното следствие. В подкрепа на гореизложеното настоящата инстанция намира за необходимо дословно да цитира съображенията, изложени от съда в мотивите на атакувания съдебен акт по повод констатираните противоречия, за да подчертае конкретно допуснатите от съда пропуски. Така например на стр. 28 съдът е посочил: „... предвид изложеното по-горе, съдът стигна до извода, че следва да се даде вяра на показанията/не е посочено на кои показания/ на свидетелите очевидци К., К., Д. и Б....“, а малко по-надолу в мотивите си е казал: „...за да стигне до своя извод, съдът анализира показанията на подсъдимия и свидетелите“.

На стр. 32 съдът отново не е посочил на коя част от показанията на свидетеля И. е дал вяра: "...съдът констатира несъответствия в показанията на свидетеля И. по отношение на тримата младежи, като първоначално заявява, че след като пристигнали на място, там ги чакали трима младежи, които били подали сигнал на тел. 112. Те им обяснили, че мъж с елече, извадил пистолет, след които е възпроизвел изстрел пред заведението. Впоследствие пред съда заявява, че след като пристигнали, момчетата, които подали сигнала, вече си били тръгнали..."

Идентично е положението и на стр. 33 от мотивите, където съдът е посочил: "...съдът констатира, че свид. Ф. променя показанията си, дадени пред съда, половин година след инцидента и ги разширява относно действията на подс. И., като заявява, че той – И., вече бил по-агресивен, отправял заплахи и агресии към полицаите. Заявил високо, че щял да се обади на генерала, на министъра и че щели да дойдат два буса с техни хора. За такива обстоятелства същият не споменава в показанията си, дадени по време на досъдебното производство". Въпреки тези различия в показанията на този свидетел, съдът отново не е взел отношение на кои от показанията му следва да даде вяра – на тези, дадени по време на досъдебното производство, когато свидетелят би трябвало да има по-пресен и ясен спомен от случилото се или на тези, дадени по време на съдебното следствие.

На стр. 35 от мотивите се наблюдава същата липса на съображения относно показанията, на които следва да се даде вяра, а именно: "... Следва да се отбележи от съда, че свид. Т. променя показанията си, дадени пред съда, половин година след инцидента и ги разширява, относно действията на подс. И., За такива обстоятелства, същата не споменава в показанията си, дадени по време на досъдебното производство. Поради тези противоречия в показанията й, съдът прочете същите, дадени по досъдебното производство. Свид. Т. заяви, че няма представа, защо тогава не ги била съобщила..."

От гореизложеното е видно, че решаващият орган не е изпълнил задълженията си в рамките на своите правомощия да приеме заявеното от разпитваните свидетели, да изясни последните кои свои твърдения поддържат и като внимателно изследва причините за констатираните противоречия, наличния отказ или липсата на спомен, обуславящи прилагането на чл. 281 от НПК, изрично да посочи кои свидетелски показания следва да бъдат кредитирани и заложени в решаващите изводи на съда.

На следващо място решаващият съд е допуснал и друго процесуално нарушение. Данните по делото сочат, че вътрешното убеждение на решаващия съд е било формирано върху отчасти ненадлежна /негодна/ доказателствена основа. Мотивите на присъдата сочат, че съдът е извел част от своите решаващи фактически изводи относно авторството на деянията включително и от доказателствени източници, които не са били събрани по предвидения в НПК ред за събиране и проверка на доказателствата. На първо

място на стр. 25-26 от мотивите съдът се е позовал и е взел предвид, че: "...в депозираните **собственоръчни обяснения на предварителната проверка** на 23.10.2018 г., непосредствено след произшествието, свидетелите очевидци К., К., Д. и Б. заявяват същите фактически обстоятелства, имащи значение в доказателствения материал. Въпреки, че не са събрани при условията и по реда на НПК, те са в логическа връзка и с всички останали доказателства и отразяват поведението на подсъдимите, вътре в бара и след това пред заведението (т.2, л.5-8 д.п.)." Малко след това на стр. 26 от мотивите съдът се е позовал на: "... **писмените обясненията на подс. У.**, дадени от него при извършената проверка на Върховната касационна прокуратура...". На стр. 42 от мотивите съдът изрично се е позовал и на **докладните записки на полицейски служители** и въз основа на тях е извел извод досежно поведението на единия от подсъдимите. Въз основа на получените доклади на полицейските служители, съдът е извел извода, че „...не му е докладвано / на свидетеля Владимиров/ за подс. И. да се е държал неуважително, пренебрежително и грубо да се е отнасял към полицейските служители...". Идентично е положението с мотивната част на присъдата и на стр. 43, където съдът е отразил следното: „...От приложените по досъдебното производство **докладни записки** от 23.10.2018 г. е видно, че местопроизшествието е било посетено от полицейски служители. Били са установени и посочени свидетели на произшествието, както установени и посочени военните магистрати. Съдът констатира, че **в тези докладни записки обаче липсват данни за извършени непристойни действия, спрямо полицейските служители**(т.2, л.2, 3 и 4 д.п.)...“.

От гореизложеното е видно, че решаващият съд нееднократно по недопустим начин се е позовал на писмени доказателства, които не са били приобщени към доказателствената съвкупност по предвидения в НПК ред и въз основа на тях е направил изводи за важни съставомерни обстоятелства. Същите са лишени от процесуална стойност, поради което не могат да служат за доказателствена основа на постановената присъда.

По гореописания начин не е било извършено от решаващия съд обективно, всестранно и пълно изследване на доказателствата по делото в тяхната цялост и взаимна връзка. Логическата дейност на съда по анализа на доказателствата е разкъсана и не е обезпечена с надлежния доказателствен анализ. Някои доказателства са били игнорирани, а други не са били изведени от надлежни източници на доказателства. Допуснато е съществено нарушение на процесуалните правила по оценка на доказателствата и мотивирането на фактическите и правни изводи на решаващия съд.

Наред с гореизложеното е било допуснато и друго процесуално нарушение от решаващия съд при изготвяне на мотивите към присъдата. От залегалите в мотивите съображения е видно, че отделните възражения,

направени в пледоарията на прокурора и на подсъдимите, и то най-вече на подсъдимия У. с оглед на последвалото му осъждане, не са обсъдени внимателно в контекста на цялостната доказателствена съвкупност, като не са изложени ясни и конкретни аргументи, въз основа на които всяко от тях да е било преценено и съответно да е направен извод за неговата основателност или неоснователност.

Така например, на стр. 44 от мотивите съдът, вместо да обсъди и анализира направените възражения и доводи в съдебно заседание от представителя на обвинителната власт, най-общо е заявил: "...Поради тези причини и поради изложените по-горе съображения, съдът споделя напълно доводите, релевиращи от защитата на подсъдимия и подсъдимия С.И. в пледоарията им и ги намира за правилни, обосновани и юридически издържани. На същата база, съдът намира възраженията на прокурора за несъстоятелни и необосновани..."

На стр. 28 от мотивите, без да обсъди детайлно възраженията на подсъдимия У. и на неговия защитник, целящи да насочат вниманието на решаващия съд към това, че при така събрания доказателствен материал обвинението било разклатено и не било доказано по категоричен и несъмнен начин, че при наличие на експерт е следвало подсъдимите да бъдат изследвани за наличие на алкохол в кръвта, че е следвало да бъдат взети отривки от ръцете на всички участници в инцидента, за да бъде доказана по несъмнен начин обвинителната теза, че присъстващите на огледа полицейски служители и тези от военна полиция и военни магистрати не са си свършили работата съгласно НПК, че първото обвинение било квалифицирано като изключително дръзко при липсваща обосновка за това, че второто обвинение се позовавало единствено на текстове от ЗОБВВПИ, че липсвало съвпадение на фактическата ситуация с приложената правна квалификация и че в случая съпоставянето на признаците от състава на престъплението, сформирани като съвкупност от свидетелски показания и писмените документи, се налагал извода, че не е доказана по безспорен и категоричен начин изискуемата обществена опасност на проявата, което разкривало малозначителност и налагало съдът да приложи разпоредбата на чл.9, ал.2 от НК по отношение на второто обвинение. Всички тези възражения и доводи, изложени от защитата на подсъдимия У., които самият съд в мотивите си е приел и обобщил като такива /виж стр. 14 от мотивите/ са били подминати само с три кратки изречения на стр. 28: "...Поради тези причини и поради изложените по-горе съображения, съдът не споделя доводите, релевиращи от защитата на подсъдимия и от подсъдимия К.У. в пледоарията им и ги намира за неправилни, необосновани и юридически неиздържани. На същата база, съдът намира възраженията на прокурора за състоятелни и обосновани. Предвид всички изложени, безспорно установени обстоятелства, съдът стигна до своя извод, отразен в съдебния акт...". Няма един ред в мотивите в отговор на направеното възражение, защо съдът счита, че деянието по второто

обвинение не е малозначително, след като е осъдил подсъдимия У. за това престъпление, както и по останалите възражения и доводи, посочени по-горе в мотивите на настоящото решение.

Настоящият състав намира, че така описаната дейност на съда, при която липсват необходимият анализ и отговор на възраженията на защитата на подсъдимия У. и на представителя на обвинителната власт, тангира с отсъствие на мотиви, което също опорочава постановения съдебен акт и е от категорията на абсолютните основания за неговата отмяна, защото накърнява процесуалните права на страните/в случая на прокурора и на подсъдимия У./ да получат в пълен обем охрана на своите интереси чрез реален достъп до съд. Тази непълнота, приравнена на липса на мотиви, прави невъзможна проверката и преценката на обосноваността на волята на съда и законосъобразността на присъдата, което не може да бъде отстранено от настоящата инстанция.

На следващо място съдът е допуснал и противоречие между обстоятелствената част на присъдата и нейния диспозитив. Видно от диспозитива на присъдата съдът е оправдал подсъдимия И., като е приел, че е налице за това основаниято по чл. 304, пр. 4 от НПК, т.е. че деянието му не съставлява престъпление. В мотивите си /виж стр. 43-44 от мотивите/ съдът е приел, че напълно споделя становището на защитата на подсъдимия И., че точното съдържание на двете изречени от него реплики, обуславящи обвинението по чл. 325, ал. 2 НК, не е доказано по един несъмнен начин и че по делото не са установени безспорни фактически доказателства за това обвинение. С други думи казано, съдът в мотивите си е приел, че престъплението по чл. 325, ал. 2 НК, за което И. е бил предаден на съд, не е доказано по несъмнен начин, т.е. че не се установява от доказателствата същото да е извършено/основание по чл. 304, пр. 1 НПК/. Така констатираното противоречие между мотиви и диспозитив също прави неясна волята на съда и невъзможна проверката на атакувания съдебен акт и в тази му част, като същевременно обуславя съществено процесуално нарушение от категорията на абсолютните, налагащо отмяна на съдебния акт.

Наред с горното е било допуснато и друго нарушение на процесуалните правила – веществените доказателства по делото не са били предявени на страните съгласно изискванията на чл. 284 НПК/виж протокола от съдебното заседание от 16 юни 2020 г./. Действително в случая това нарушение не би могло да бъде самостоятелно основание, водещо до отмяна на атакувания съдебен акт, но настоящата инстанция счита за необходимо да отбележи, че наред с другите допуснати процесуални нарушения, с непредявяването на веществените доказателства на страните преди приключването на съдебното следствие на 16 юни 2020 г. е била нарушена и разпоредбата на чл. 284 НПК. Първостепенният съд е приел, че същите са били предявени на страните в предходното съдебно заседание на 19 юни 2019 г.. Видно обаче от протокола

на това заседание, на първо място - обсъжданите вещественни доказателства са намерили отражение единствено при и по повод изслушване на съдебно-балистичната експертиза, на второ място - те са били предявени само на подсъдимия У., за да потвърди той, дали вещите са негови и на трето място - това е станало в отсъствието на адвокат Л., който поради здравословни причини не е присъствал в съдебната зала и който като защитник на подсъдимия У. също се явява страна по делото, на която също следва да бъдат предявени веществените доказателства.

Отделно от гореизложеното настоящият състав установи, че процесуалните права на подсъдимия У. са били накърнени и на плоскостта на приложението разпоредбата на чл. 23 НК. При внимателен прочит на диспозитива и мотивите на атакувания съдебен акт е видно, че съдът не е приложил разпоредбата на чл. 23 НК, въпреки че е признал подсъдимия У. за виновен в извършване на две престъпления и не се е произнесъл по отношение на наказанието "глоба", което е наложил за престъплението му по чл. 338, ал. 1 от НК. Последното, съобразно разпоредбата на чл. 23, ал. 3 НК, подлежи на преценка дали то следва да се присъедини към общото наказание и дали изцяло или отчасти. Няма спор, че при определяне на общо наказание по правилата на чл. 23, ал. 1, разпоредбата на ал. 3 на същия е задължителна, като за присъединяването на наказанията глоба или конфискация съдът прави преценка дали те следва да бъдат присъединени изцяло или частично. Като не е сторил това, първостепенният съд е нарушил закона.

С оглед на всичко гореизложено съдът намира жалбата на подсъдимия У. и протеста на прокурора за основателни в частта досежно допуснати съществени процесуални нарушения и следва същите да бъдат уважени, като обжалваният съдебен акт следва да бъде отменен и делото върнато на първоинстанционния съд за разглеждането му от друг съдебен състав.

Водим от горното и на основание чл. 334, т. 1, вр. чл. 335, ал. 2, вр. чл. 348, ал. 3, т. 1 и т. 2 от НПК Военно-апелативният съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ присъда № 7/17.06.2020 г., постановена по НОХД № 16/2019 г. по описа на Военен съд – гр. Пловдив.

ВРЪЩА делото на първоинстанционния съд за разглеждането му от друг съдебен състав.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване и протестиране.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____