

РЕШЕНИЕ

№ 14

гр. Бургас, 09.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на девети януари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Петя Ив. Петрова Дакова

Членове: Даниел Н. Марков
Гергана Ж. Кондова

при участието на секретаря Елена П. Г.
в присъствието на прокурора К. Г. К.
като разгледа докладваното от Петя Ив. Петрова Дакова Наказателно дело за възобновяване № 20222000600249 по описа за 2022 година

Производството е по реда на [чл.424, ал.1](#) вр. [чл.422, ал.1, т.5 от НПК](#).
Образувано е по искане на осъдения И. А. М., за възобновяване на НОХД № 226/2020 г. по описа на РС-Несебър и ВНОХД № 964/2020г. по описа на ОС-Бургас, отмяна на влязлата в сила присъда и връщане на делото за ново разглеждане.

В сезиращото съда искане и допълнението към него са развити доводи в насока процесуална и материална незаконосъобразност на постановената първоинстанционна присъда. Осъденият М. прави оплакване, че в производството пред окръжния съд правото му на лична защита е било ограничено, тъй като последното съдебно заседание е проведено в негово отсъствие. Навежда твърдение за неразкрийе на обективната истина по делото, конкретно авторството на инкриминираното деяние. Поддържа, че към датата на престъпното деяние не се е намирал на територията на РБългария, а от 2019г. до датата на задържането му – 25.05.2022г. е пребивавал в Германия. С отричане на съпричастността си към кражбата, за която е осъден, М. сочи, че извършител на същата е лице на име М.И. М.. Моли за възобновяване на наказателното дело.

В съдебно заседание пред АС-Бургас осъденият И. М. се явява лично. Констатирайки, че към датата на провеждане на откритото съдебно заседание по делото М. изтърпява наложено му наказание лишаване от свобода в Затвора-Бургас, в съответствие с разпоредбата на чл.94, ал.3 вр. ал.1, т.6 от НПК, съдът му назначи служебен защитник в лицето на определения от АК-Бургас адвокат Р. Ш..

Защитникът – адв. Ш. от АК-Бургас поддържа искането за възобновяване на делото съобразно формулираните в него доводи, като развива и допълнителни съображения в подкрепа на заявените оплаквания за допуснати от решаващите съдилища съществени нарушения на процесуалните правила и неправилно приложение на материалния закон. Сочи, че са налице данни за предубеденост на член на съдебния състав, натоварен с разглеждане и решаване на делото в РС-Несебър, а именно съдебен заседател А.Д.. Изтъква, че първоинстанционният съд неоснователно е оставил без отговор доказателствено искане на осъдения, направено в съдебно заседание на 06.07.2020г., за разпит на свидетеля А. М., за когото същият е поддържал, че е бил с него при задържането му на 23.08.2019г. Твърди, че от данните по делото не става ясно какво се е случило с жалбата на адв. С.К. по повод задържане на М. в полицейското управление на датата на инкриминираното деяние. Претендира непълнота на събраните в хода на ДП доказателства, способстващи установяването по несъмнен начин на автора на инкриминираното деяние. Въвежда и ново касационно основание - това по чл. 348, ал. 1, т. 3 от НПК -явна несправедливост на наложеното наказание, с довод, че съдилищата са подценили изключително ниската стойност на отнетата вещ – значително под минималната работна заплата за страната, не са отчели като смекчаващо вината обстоятелство утежненото семейно и материално положение на осъдения, а същевременно неоправдано са надценили отегчаващите вината обстоятелства.

Осъденият М. поддържа искането си за възобновяване на делото, изтъквайки, че е бил набеден за кражбата на велосипеда. Моли делото да бъде върнато за ново разглеждане.

Представителят на АП-Бургас изразява становище за неоснователност на искането на осъдения М. за възобновяване на наказателното дело. Счита, че при постановяване на присъдата от РС-Несебър не са допуснати

съществени процесуални нарушения при събиране, проверка и оценка на доказателствата. Намира, че фактическата обстановка е правилно изяснена, като същата почива на коректен анализ на всички събрани в хода на проведеното съдебно следствие доказателства. Наведените от защитника в съдебно заседание твърдения за незаконност на съдебния състав, постановил осъдителната присъда, прокурорът сочи, че почиват на хипотези. Преценява наложеното на М. наказание като справедливо, съответстващо на обществената опасност на деянието и на дееца. Осъществената въззивна проверка според прокурора също не търпи критика, тъй като решението на окръжния съд, с което е потвърдена първоинстанционната присъда дава отговор на всички повдигнати от осъдения въпроси относно доказателствената обезпеченост на повдигнатото срещу него обвинение. Пледира искането на осъдения М. за възобновяване на делото да бъде оставено без уважение.

Бургаският апелативен съд, след като обсъди доводите на страните и извърши проверка за наличието на основанията за възобновяване, намери за установено следното:

Искането за възобновяване е процесуално допустимо. Същото е подадено от процесуално легитимирано лице, в срока по чл. 421, ал. 3 НПК и е насочено срещу съдебен акт от кръга на визираните в чл. 419 НПК.

Разгледано по същество, искането е неоснователно. Съображенията за това са следните:

С присъда № 26 от 22.07.2020 г., постановена по НОХД № 226/2020 г., РС-Несебър е признал И. А. М., ЕГН: ***** за виновен в това, че на 23.08.2019 г. около 22:30 часа в к.к. „Слънчев бряг“, срещу входа на офис сграда „Близу“, чрез разрушаване на преграда здраво направена за защита на имот – счупване на заключващия механизъм на стоманено въже за заключване на велосипед, е отнел чужда движима вещ – 1 брой велосипед марка „Winora“ на стойност 163,40 лева от владението на Г.И.И., без негово съгласие с намерение противозаконно да го присвои, поради което и на основание чл.195, ал.1, т.3 вр. чл.194, ал.1 и чл. 54 от НК го е осъдил на лишаване от свобода за срок от една година и шест месеца, което да изтърпи при първоначален общ режим. Присъдени са разноски.

Присъдата е обжалвана пред въззивния съд и потвърдена изцяло с

решение № 39 от 11.06.2021г., постановено по ВНОХД № 964 по описа за 2020г. на ОС-Бургас.

В искането за възобновяване, изготвено в ръкописен вариант от осъдения, макар юридически да не са очертани касационните основания по чл. 348, ал.1 от НК, на основата на съдържателната му част се извеждат оплаквания, свързани с основанията по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК, които са сред регламентираните такива в чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК.

По наведените в искането доводи за наличие на основание по [чл.423 от НПК](#) за възобновяване на наказателното дело, с оглед проведено задочно производство, с решение № 50184/15.11.2022 г. по н.д. № 606/2022 г. , състав на ВКС се е произнесъл, като е намерил същите за неоснователни и е оставил направеното от осъдения искане за възобновяване на делото на цитираното основание без уважение. Поради това и в настоящото производство пред АС-Бургас, в съответствие с произтичащата по силата на [чл.424, ал.1](#) и [ал.2 от НПК](#) компетентност на съда, последният ще се произнесе единствено по оплакванията на осъдения, свързани с касационните основания по [чл.348, ал.1, т.1](#) и [т.2 от НПК](#).

В действителност посочените от искателя отменителни основания са подкрепени с доводи за недоказаност на обвинението, които са относими към обосноваването на фактическите изводи на редовните съдебни инстанции. Така направените оплаквания обаче няма как да бъдат обсъждани в настоящето производство, предвид естеството и характера на проверката за наличие на основания за възобновяване на наказателните дела, която препраща към основанията за касационен контрол, при това само ако допуснатите нарушения са съществени.

Релевираното нарушение по чл.422, ал.1, т.5 вр. с чл.348, ал.1, т.2 от НПК не е налице. При осъществения извънреден контрол, настоящият състав не констатира дерогиране на императивните предписания на [чл.13](#), [чл.14](#) и [чл.107 от НПК](#) от съдилищата, при формиране на вътрешното убеждение относно значимите за обвинението фактически положения, предположили наказателната отговорност на И. М. за инкриминираното престъпление по чл.195, ал.1, т.3 вр. чл.194, [ал.1](#) от НК.

Фактическите изводи по отношение на съставомерните обстоятелства са направени въз основа на доказателствените факти, съдържащи се в

показанията на свидетелите И. Ш., М.Г., Г.И. и Х.А., които са напълно еднопосочни и кореспондират със съдебно-техническата експертиза на видеозапис, снет от охранителна камера /спр. л.58-62 от ДП/. Съвкупната преценка на гласните и писмени доказателствени източници е дала основание на съдебните инстанции да приемат за несъмнено установено обстоятелството, че на инкриминираната дата – 23.08.2019 г. осъденият М. е отнел противоправно от владението на свид. И. велосипед марка „Winora“, като чрез дърпане и натиск е счупил заключващия механизъм на стоманено въже, с който велосипедът е бил заключен към метална ограда.

Релевантните за казуса факти са изведени от съдилищата след внимателен анализ на всички събрани по делото доказателства. Обсъждайки ги самостоятелно и във взаимната им връзка, инстанциите по същество са дали оценка както на тяхната процесуална издържаност, така и са преценили вътрешната им устойчивост и кореспонденция помежду им. Изложили са и дължимите съображения защо приемат и градят своите изводи на едни от доказателствата, а други отхвърлят. В случая данните по делото сочат, че именно осъденият М. е извършил процесното деяние. Правилно двете инстанции са отбелязали, че невъзможността да се направи лицево разпознаване по видеозаписа от охранителната камера не внася съмнение в изводите им за авторството на престъплението, тъй като осъденият М. е разпознат от свидетел очевиден И. Ш., чиито показания се потвърждават от свидетеля М.Г., който е категоричен, че може да различи осъденото лице по неговата походка, независимо от ниското качество на видеозаписа и няма съмнение в неговата идентичност. Качеството на Ш. на очевиден на деянието се потвърждава от съдебно-техническата експертиза, която безспорно установява от кадрите от видеозаписа, че този свидетел е бягал след дееца, от което следва, че той е имал възможност да възприеме последния от достатъчно близко разстояние, за да изгради категорични впечатления за неговите физически характеристики, които да свърже с конкретно лице.

Горните изводи не се оборват от наведените в настоящото извънредно производство твърдения, че осъденият не е пребивавал в РБългария на инкриминираната дата, както и по време на проведеното срещу него наказателно преследване. Липсват каквито и да било доказателства, които да установяват, че за посочения период М. е живял и работил в Германия. Същевременно са налице неопровержими доказателства, че той е бил в

РБългария както на датата на извършване на деянието, установено със свидетелските показания, така и с оглед взетото от него активно участие в досъдебното, първоинстанционното и частично във въззивното производство. М. е участвал лично във всички съдебни заседания на решаващите съдилища, с изключение на последното заседание пред ОС-Бургас, проведено на 11.12.2020г., на което макар и редовно призован, не се е явил. Прави впечатление, че твърдението за пребиваване извън пределите на РБългария към инкриминираната дата напълно противоречи на защитната позиция на М., поддържана пред РС-Несебър и ОС-Бургас, че на същата дата е бил задържан в РУ-Несебър, която е била отхвърлена с оглед писмо от началника на РУ-Несебър към ОД на МВР – Бургас /спр. л.46 от НОХД № 226/20г. на РС-Несебър/.

Възраженията, че деянието е извършено от друго лице – племенник на осъдения М. М. са били повдигнати и пред решаващите съдилища, които с оглед събраните по делото доказателствени материали обосновано са ги отхвърлили.

Неоснователно е и възражението, че при проведеното по делото пред РС-Несебър разпоредително заседание не е снета самоличността на М., тогава в качеството на подсъдим. Това твърдение не отговаря на истината, видно от протокол от 19.05.2020г. за проведено на същата дата разпоредително заседание на стр.2 от протокола /спр. л.16 гръб от първоинстанционното дело/ съдът изрично е отбелязал, че е снел самоличността на подсъдимия. Предвид отразените в протокола данни, идентифициращи М., не може да се направи извод за пропуски в действията на съда по установяване самоличността на последния.

Неоснователно е и оплакването, че М. е осъден от съд, който е бил предубеден и пристрастен, тъй като член от съдебния състав – съдебен заседател А.Д. е служител в Дирекция „Социално подпомагане“-Поморие, а семейството на М. е имало разногласия със Социалните служби в региона. Претендирайки по отношение на посочения съдебен заседател да са били налице основанията за отвод по чл. 29, ал.2 от НПК, защитникът изказва своя хипотеза, според която „е възможно“ А.Д. да е проверявала семейството на осъдения, без оглед на това, че адреса му по местоживееене е в гр.Несебър.

Съобразявайки материалите по делото, настоящият състав на съда не

констатира да са налице сочените от защитника нарушения на процесуалните правила, отнасящи се до накърняване на правото на М. за справедливо гледане на наказателното производство срещу него и от независим и безпристрастен съд. Отсъстват обективни данни, на основание на които би могло да се приеме, че са били налице основанията по чл. 29 ал.1 или ал.2 от НПК, налагащи отвеждането на съдебния заседател А.Д. от разглеждане и решаване на делото.

По данни от съдебния протокол, обективиращ действията на страните при проведено на 06.07.2020г. съдебно заседание от РС-Несебър, се установява, че осъденият М. е направил искане за отвод на съдебния заседател А.Д., което с оглед на изложените мотиви – идентични с изтъкнатите понастоящем в искането за възобновяване, основателно е било отхвърлено от съда /спр. л.40-гръб от НОХД № 226/20г. на РС-Несебър/. Произнасяйки се по искането за отвод, първостепенният съд коректно е отбелязал, че местоработата на А.Д., а именно в Дирекция „Социално подпомагане“ - гр.Поморие и функциите ѝ в съответната служба, не я правят съпричастна към делата, които М. води с Дирекция „Социално подпомагане“ - гр.Бургас, т.е. само фактът на заемана от последната длъжност в Териториална структура на Агенцията за социално подпомагане не може да формира извод за нейната пристрастност.

Необходимо е във връзка с горното да се отбележи, че решаването на въпроса за пристрастността на съдебния състав съгласно разработения от Европейския съд по правата на човека стандарт, изисква прилагането на два подхода - субективен, включващ изясняване на личното убеждение или интерес на конкретния съдия /съдебен заседател/ по конкретното дело, като неговата безпристрастност следва да се презюмира до доказване на противното и обективен – съществуването на установими факти, извън поведението на конкретния съдия /съдебен заседател/, които да поразждат съмнение за неговата безпристрастност /делото „Киприяну срещу Кипър“ на Голямата камера на ЕСПЧ от 15.12.2005 г./. Прилагайки горните два подхода съобразно конкретиката на настоящия случай, АС-Бургас не установи да са налице както данни, свидетелстващи за лична предубеденост на съдебния заседател А.Д., така и обективни факти, които да формират съмнение в нейната безпристрастност. Поради това и изтъкнатите в тази насока възражения от защитника, съдът намери за неоснователни.

Не може да бъде споделено по-нататък оплакването, че РС-Несебър е подминал без внимание направено от осъдения М. доказателствено искане, а именно за провеждане на разпит на лицето А. М., за когото се твърди, че е бил заедно с него в деня на инкриминираната дата – 23.08.2019г. Следва да се посочи, че подобно искане не е било заявявано от подсъдимия, не само в съдебното заседание на 06.07.2020г. /както се сочи от защитника/, но и в следващите, проведени по делото съдебни заседания. Прочитът на съдебните протоколи по първоинстанционното дело разкрива, че лицето А. М. е споменато от осъдения в личната му защита пред съда в заседанието на 22.07.2020г., без обаче да е било направено искане от същия за допускането му до разпит /спр. л.56 от НОХД № 226/20г. на РС-Несебър/. Касае се за развита от подсъдимия в защитната му реч теза, която макар да съдържа твърдения за съществуването на факти, не ангажира съда със задължително произнасяне по въпроса следва ли да се проведе разпит на посочените лица или не. Ето защо и доводите на защитника, че доказателствените искания на осъдения са останали извън вниманието на съда, се явяват изцяло неоснователни. Отделен е въпросът, че съдът не е длъжен да уважава всички искания на страните за събиране на нови доказателства, а само на тези, които водят към установяване на обективната истина по правнорелевантните факти. Първата инстанция, към която е отправен упрек от осъдения не се е отклонила от това принципно разбиране. Проверката на материалите по делото установява, че съдът не е пренебрегнал исканията на осъдения и неговия защитник по доказателствата, напротив – по молба на защитата е изискана справка от РУ-Несебър относно обстоятелството дали М. е бил задържан в полицейското управление на 23.08.2019г., както се твърди от самия него. Представената справка се установява, че не подкрепя твърденията на последния, тъй като според сведенията отразени в нея, М. не е бил задържан на посочената дата /спр. л.46 от НОХД № 226/20г. на РС-Несебър/.

Относно изтъкнатата от защитата неяснота по въпроса за процесуалното развитие на подадената от адвокат С.К. жалба във връзка с полицейско задържане на М. на 23.08.2019г., следва да се посочи, че това обстоятелство е ирелевантно за процеса. В случая както първостепенният, така и въззивният съд коректно са отразили в мотивите си, че по данни от представената от РУ-Несебър справка М. не е бил задържан на 23.08.2019г. Поради това и няма основание да се счете, че жалбата на защитника, касаеща

твърдяното задържане, съответно произнасянето по нея, е от значение за правилното решаване на делото.

Извън горните констатации, засягащи оспорваната доказателствена дейност на двете инстанции по същество, самостоятелната проверка на проведеното въззивно производство, законосъобразността на което също се оспорва от искателя, не установява допуснати нарушения на процесуалните правила. За да постанови съдебния си акт, въззивният съд е извършил цялостна проверка на оспорваната присъда и след комплексен собствен анализ на доказателствените източници, е потвърдил валидността на установените от първата инстанция фактически и правни положения. Съобразявайки изискването по чл. 339 ал. 2 от НПК въззивният съд е дал мотивиран отговор на всички възражения на защитата, сред които и на такива, възпроизведени в искането за възобновяване, с което е изпълнил процесуалните предписания на закона.

Доводите на искателя за нарушено право на лична защита поради провеждане на финалното по делото съдебно заседание пред въззивния съд в негово отсъствие, също се явяват неоснователни. Данните по делото сочат, че М. се е явявал лично в съдебните заседания, проведени пред въззивния съд на 09.10.2020г. и на 13.11.2020г. Същият е бил редовно призован и за насроченото на 11.12.2020г. съдебно заседание пред ОС-Бургас, въпреки което не се е явил, тъй като се е намирал извън границите на страната. Този факт е удостоверен в депозирана от съпругата на М. молба, в която е направено и искане за отлагане на делото /спр. л. 22 от ВНОХД № 964/20г. на БОС/. Констатирайки, че М. е надлежно уведомен за обявените дата и час за разглеждане на делото, съдът е назначил служебен защитник на последния и е приключил въззивната процедура. Така очертаната фактология относно протичането на производството пред въззивния съд, не сочи на допуснато от последния процесуално нарушение, имащо за последица накърняване правото на защита на осъденото лице. В случая е видно, че извън твърденията, наведени в молбата от съпругата на М., че същият е извън пределите на страната, други обективни данни, оправдаващи неговото неявяване в съдебно заседание, не са били представени по делото. Следователно, преценката на съда, че отсъствието на М. не се дължи на уважителни по своя характер причини, е правилна. Още повече, че по отношение на същия е била наложена мярка за неотклонение „подписка“, задължаваща го да не напуска

местоживеенето си без разрешение на съответния орган. С предприетото от страна на М. пътуване зад граница в периода на насроченото за разглеждане въззивно дело, за което е бил надлежно уведомен, същият е манифестирал отказ от участие в съдебното заседание пред второстепенния съд. Неявяването му в това последно по делото съдебно заседание пред окръжния съд е негов личен процесуален избор, поради което и възражението, че правото му на защита е било ограничено, не може да произведе търсените правни последици, а именно отмяната на постановената присъда, възобновяването на наказателното производство и връщане на делото за ново разглеждане.

Претенцията на искателя за нарушено право на лично участие в съдебното заседание пред въззивния съд не държи сметка за уредената в закона възможност за разглеждане на делото в отсъствие на лице, подсъдимо за извършване на тежко умишлено престъпление, при условията на чл. 329, ал. 2, вр. чл. 269, ал. 3 от НПК. В конкретният случай съдът е разгледал делото в отсъствие на М., на основание чл. 269, ал. 3, т. 3 от НПК, като съобразно изискването на чл.94, ал.1, т.8 от НПК на последния е бил осигурен и назначен служебен защитник. След като в процеса пред въззивния съд М. е бил надлежно представляван от защитник, следва да се заключи, че правото му на справедлив процес по чл.6 от ЕСПЧ не е нарушено.

Доколкото при проверката на постановената присъда не се констатира да са налице основанията на чл.348, ал.1, т.2 от НПК, няма законово основание да се приеме, че при процесуално издържан анализ на доказателствата първостепенният съд е направил неверен извод относно приложимия материален закон по отношение на обвинението по чл.195, ал.1, т.3 вр. чл.194, ал.1 от НК. Обективизираните и установени чрез доказателствената съвкупност действия на осъдения М. законосъобразно са получили своята материалноправна оценка, като липсват основания за оправдаването му за това престъпление или респективно за отмяна на постановената присъда и връщане на делото за ново разглеждане. Фактите, приети за установени по делото, несъмнено обосновават дейност на М. по отнемане на чуждо движимо имущество от владението на свид. И., чрез разрушаване на преграда, която е била здраво направена за защита на вещта. Ето защо, изводите на съда за съставомерност на извършеното по чл.195, ал.1,

т.3 вр. чл.194, [ал.1](#) от НК, са законосъобразни. Наред с обективните измерения на дейността, установени са по делото и субективните такива – наличие на пряк умисъл, включващ съзнанието му за общественотоопасния характер на деянието и неговите последици и желание те да настъпят.

Извън обхвата на проверката по реда на чл.422, ал.1, т.5 от НПК остава искането за възобновяване поради явна несправедливост на наложеното наказание /чл. 422, ал. 1, т. 5 вр. чл. 348, ал. 1, т. 3 от НПК/, доколкото то е въведено едва в съдебно заседание от служебно назначения защитник, без да е посочено в искането на осъдения, по повод на което е образувано делото.

Принципно, не съществува пречка до даване ход на делото по искане за възобновяване от осъденото лице, същото да заяви и нови основания по чл. 348, ал.1 от НПК, непосочени до този момент, но само ако не е изтекъл шестмесечният срок по чл. 421, ал.3 от НПК. В случая, обсъдените в горния аспект доказателствени източници разкриват, че осъденият М. е бил задържан на 25.05.2022г. на ГКПП – Русе, при влизането му в РБългария, на която дата същият е узнал и за влязлата в сила осъдителна присъда, постановена в негово отсъствие /спр. л.26 от н.д. №606/22 на ВКС/. Съответно от тази дата е започнал да тече и преклузивният шестмесечен срок по чл.421, ал.3 от НПК, който се установява да е изтекъл на 25.11.2022г. Заседанието пред АС-Бургас, на което от страна на защитника се въвежда ново основание за възобновяване, непосочено в искането на осъдения, е проведено на 09.01.2023г., т.е. към момент, когато правото на искане и съответно допълване на вече направено искане е преклудирано и не може да бъде упражнено от осъденото лице. Ето защо, допълнението на искането, съдържащо основания по чл.422, ал.1, т.5 вр. чл.348, ал.1, т.3 от НПК, направено в съдебно заседание пред АС-Бургас на 09.01.2023г. като недопустимо, следва да бъде оставено без разглеждане.

Мотивиран от изложеното, в пределите на предоставената му компетентност, настоящият съдебен състав не установи наличие на основания по [чл.422, ал.1, т. 5](#) вр. [чл.348, ал.1, т.1](#) и [т.2](#) от НПК, в какъвто обхват искателят е направил своите възражения, поради което и възприе, че искането за възобновяване на наказателното производство следва да бъде оставено без уважение.

Водим от горното, Бургаският апелативен съд

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на осъдения И. А. М. за възобновяване на производството по НОХД № 226/2020 г. по описа на РС-Несебър и ВНОХД № 964/2020г. по описа на ОС-Бургас.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ искането на осъдения И. А. М., направено чрез служебно назначения му защитник - адвокат Ш. от АК-Бургас, за възобновяване на наказателното дело, на основания по чл.422, ал.1, т.5 вр. чл.348, ал.1, т.3 от НПК.

Решението не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____