

РЕШЕНИЕ

№ 310

гр. София, 04.08.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 6-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на първи август през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Камен И.

Членове: Владимир Астарджиев
Виолета Магдалинчева

при участието на секретаря Павлина Ив. Христова
в присъствието на прокурора С. Т. Н.
като разгледа докладваното от Виолета Магдалинчева Наказателно дело за възобновяване № 20231000600706 по описа за 2023 година

Производството е по реда на глава XXXIII от НПК.

Образувано е по искане на адвокат Е. Й. за възобновяване на производството по н.о.х.д. № 10105/2020 г. на СРС, НО, 114 състав и потвърждаващото го решение по в.н.о.х.д. №4671/2022 г. на СГС, 7 въззивен състав.

В искането се твърди, че съдебните актове са издадени в нарушение на материалния закон, при допускане на съществено нарушение на процесуалните правила и при явна несправедливост на наложеното наказание.

Посочва се, че неправилно съдилищата са отказали да прекратят производството на основание чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК, а в мотивите към присъдата първият съд не е обсъдил решението по гр.д. №25730/2019г. на СРС, по което на осъдения е наложено наказание глоба за деяние съответно на процесното. В противоречие с изискванията на НПК се твърди, че съдилищата не са взели отношение по процесуалните нарушения, допуснати по другите водени от пострадалата срещу осъдения дела, заради които правото му да се защитава пълноценно по процесното е било накърнено. В искането се поддържа, че първият съд е допуснал процесуални нарушения от съществен характер, още защото не е отчел, че обвинението се основава единствено на казаното от пострадалата В.а, което се определя като непоследователно и невярно. Претендира се да е допуснато нарушение и при оценка на доказателствата, тъй като без основание е даден приоритет на обвинителните такива, без съдът да е изпълнил задължението си да разкрие обективната истина по делото. Твърди се, че е допуснато и нарушение на материалния закон, тъй като, без да се конкретизира защо, липсвало основание телесната повреда да извършена при условията на домашно насилие, а освен това отношенията между съпрузите – по аргумент от член 154 от НК - са били предмет на

уредба на Семейния кодекс, а не на наказателния закон.

Поискано е производството да бъде възобновено, порочните съдебни актове отменени, осъденият П. В. оправдан, а алтернативно – делото да бъде върнато за разглеждането му от друг състав на съда.

В съдебно заседание пред САС защитникът а. Й. поддържа искането за възобновяване по всички съображения, изложени в него. Към основанията за възобновяване по член 348, ал. 1, т. 2 от НПК /съществено нарушение на процесуалните правила/ в съдебно заседание на 1.08.2023г., в 6-месечния срок по чл. 421, ал. 1 от НПК, защитникът навежда още два довода – основания за отвод на прокурора, участвал в съдебните заседания пред първия съд, въпреки хипотезата на член 47, вр. с чл. 29 от НПК, и нарушено право на защита на осъдения, който в обвинителния акт не е получил пълно словесно описание на предходните актове на домашно насилие, които се твърди да е осъществил спрямо жертвата.

Осъденият П. В., редовно призован, не се явява пред апелативния съд.

Представителят на Апелативна прокуратура - гр. София (САП) пледира за отхвърляне на искането. Счита, че съдебните инстанции, разгледали делото по същество, са взели предвид всички налични доказателства и въз основа на тях са направили верни изводи за авторството, вината и наказанията.

За да прецени основателността, респективно неоснователността на искането за възобновяване, САС прие следното:

Искането е *процесуално допустимо*. То е направено в установения в чл. 421, ал. 3 НПК шестмесечен срок – въззивното решение е постановено на 28.03.2022г., а искането е подадено на 26.05.2023 г.; насочено е срещу акт, подлежащ на проверка по реда на глава XXXIII НПК и е подадено от процесуално легитимирано лице – упълномощен защитник на осъдения П. И. В..

По същество искането е *неоснователно* по следните съображения:

С решение № 204/28.03.2023 г. по в.н.о.х.д. № 4671/2022 г. на СГС, НО, 7 въззивен състав е потвърдена присъда на РС-София по н.о.х.д. № 10105/2020 г., НО, 114 състав, с която подсъдимият П. И. В. е признат за виновен в извършване на осъществени при съвкупност престъпления по член 131, ал. 1, т.5а, вр. с чл. 130, ал. 2 от НК и по член 150, ал. 1 от НК, за които е осъден на определено при условията на член 23 от НК общо наказание от две години лишаване от свобода, чието изпълнение е било отложено с изпитателен срок от четири години.

В искането за възобновяване са релевирани и трите касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 от НПК - нарушение на закона, съществено нарушение на процесуалните правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Наличието на тези възобновителни основания, включително и след допълненията, направени от защитата в срока по член 421, ал. 1 от НПК в съдебно заседание пред САС, е мотивирано с посочване на твърдения, че:

1. Нарушение на закона има, тъй като е прието, че телесната повреда е извършена

при условията на домашно насилие, а другото деяние осъществява състава на престъплението по член 150, ал. 1 от НК.

2. Същественото нарушение на процесуалните правила е налично, тъй като: не са събрани достатъчно по обем и качественост доказателства, които да обосноват тезата на обвинението; фаворизирани са показанията на пострадалата В. В.; наказателното производство неоснователно не е прекратено на основание чл. 24, ал. 1, т. 8а от НК; не са отчетени допуснатите по други водени срещу осъдения дела процесуални нарушения, които са рефлектирали и върху правото му на защито по настоящето; не е направен отвод на прокурора по делото Р. С., която е била предубедена от неговия изход; по отношение на деянието по член 131, ал. 1, т. 5а от НК в обвинителния акт не са описани пълно предходните случаи на домашно насилие, които обуславят системността на тези действия, а оттука и съставомерността на деянието по посочения текст от наказателния закон.

3. Налице е явна несправедливост на наложеното наказание, без нито в искането, нито в съдебното заседание на 01.08.2023 г. да са посочени съображения защо се приема, че това е така.

По оплакванията на искателя по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК за допуснати съществени процесуални нарушения.

Неоснователно е твърдението на искателя, че наказателното производство е следвало да бъде прекратено на основание чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК.

Цитираният текст въвежда основание за прекратяване на наказателното производство заради принципа *non bis in idem* в случаите, в които извършеното деяние съставлява административно нарушение, за което е приключило административнонаказателно производство. Неоснователността на искането в коментираната част се корени в неправилното разбиране на защитата, че производството по гр.д. № 25730/2019 г. на СРС, 83 състав е наказателно-административно по своя характер и с него на подсъдимия е наложено административно наказание. Всъщност това дело е образувано по реда на Закона за защита от домашното насилие заради упражненото на процесната дата домашно насилие от страна на осъдения срещу пострадалата. Целта на това производство не е да бъде наложено наказание за административно правен деликт. Мерките за защита от домашно насилие по смисъла на чл. 5, ал. 1 ЗЗДН не са административно наказание за административно нарушение по член 6 ЗАНН, а мерки за принудително въздействие върху правната сфера на извършителя на акт на домашно насилие, налагани с цел защита на пострадалото лице. Доказателство в това отношение са и разпоредбите на чл. 1, ал. 2 и на § 1 от ЗЗДН, които изрично предвиждат възможността отговорността по този закон да се кумулира с гражданската, административнонаказателната и наказателната отговорност на извършителя и изрично за неуредените въпроси препраща към Гражданския процесуален кодекс /в тази насока е и *Решение № 10220 от 24.07.2020 г. по адм. д. № 8278/2019 г., VII отделение на ВАС*/.

Вярно е, че в мотивите към присъдата районният съд не е обсъдил решение по гр.д. №25730/2019 г. на СРС, 83 състав. Това той обаче е сторил още в разпоредително заседание на 9.06.2021 г., когато въпросът за възможното приложение на член 24, ал. 1, т.8а от НПК отново е бил поставен от защитата. В производството пред втората инстанция това възражение също е било изтъкнато и във въззивното решение то е получило правилен и задълбочен отговор.

Несподеляема е тезата на искателя, че *вътрешното убеждение на решаващите съдебни инстанции е било опорочено*.

За да осъдят П. В. за извършени от него престъпления по член 131, ал. 1, т. 5а, вр. с чл. 130, ал. 2 от НК и по член 150, ал. 1 от НК, решаващите съдилища са счели, че събраната доказателствена съвкупност е достатъчна за мотивиране на ясен и категоричен извод за неговата виновност. Тезата на прокурора, възприета и в присъдата на районния съд е, че на 9.05.2019г., около 18.00 часа, в гр. ***, ж.к. „****“, бл. **, вх. *, ап. **, чрез влачене, бутане, хвърляне на леглото, извиване на ръцете и шията и дърпане за косата, осъденият е причинил на съпругата си В. В. /след прекратяване на брака с фамилно име Д./ множество увреждания с характеристики на лека телесна повреда, а също така, че на горната дата и място е извършил действия с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление, чрез употреба на сила с очертани по-горе параметри, по отношение на същото лице.

Въззивният съд е възприел тезата на първата инстанция, като е счел, тя намира цялостна подкрепа в доказателствата по делото. Изложените от въззивния съд аргументи са убедителни, а доказателствата от значение за главния факт са тълкувани вярно. В тази насока съдът се е позовал на различна по вид доказателствена маса. Решително място сред доказателствата заемат показанията на пострадалата В. В.. Логично те дават най-пълна информация за събитията, интересувачи процеса, тъй като изхождат от лице, стоящо най-близо до случилото се. Следва да се посочи, че пред двете съдебни инстанции осъденият се е възползвал от правото си и е отказал да даде обяснения, с което на практика не е опровергал разказаното от В.а. Последното обаче не е единственото, с което обвинението е разполагало. С обвинителен характер са и показанията на свидетелката П. В. /преди брака С./, която по време на процесните събития е била в апартамента в ж.к. „Сердика“, чула е произнесените от осъдения думи „лапай, ма“, „клякай, ма“, „не ме хапи, ма“, молбите на пострадалата към извършителя да спре, възприела е виковете и тропането, които са съпътствали всичко това. Необичайността и тревожността на ситуацията са причината свидетелката В.а да излезе от апартамента и да позвъни на бъдещия си съпруг А. В. – син на пострадалата и на осъдения, пред когото да сподели случващото се. В същата вечер двамата свидетели са разговаряли с пострадалата, възприели са силно разстроено й състояние, видимите следи по насилие по нея и са чули версията й за събитията, която възпроизвеждат пред съда. Пристигналата на място по сигнал на пострадалата полицейска служителка Т. Ц. също подкрепя обвинителната теза, тъй като споделя, че пострадалата й е разказала, че е била насилена сексуално. Фактът на упражнено насилие срещу жертвата е видим и от приложеното на л. 146 от досъдебното производство съдебно медицинско удостоверение № 118/2019 г., в което са описани установените при прегледа на пострадалата травматични увреждания, отговарящи като време и механизъм на получаване на тези, посочени в обвинителния акт. Съдебно медицинската експертиза на д-р М. Г. /л. 141 от д.п./ е друг способ за събиране и проверка на доказателствата, който изяснява вида на уврежданията на пострадалата и тяхната медико-биологична характеристика на лека телесна повреда по смисъла на чл. 130, ал. 2 от НК.

При коментираната по-горе доказателствена маса и при прецизно проведено от първата инстанция съдебно следствие не може да се твърди, че обективната истина не е била установена, а вътрешното убеждение на съда е било опорочено.

Не са приобщени доказателства, оборващи тезата на обвинението, първо, защото не е имало потенциал за събирането на такива служебно и второ, защото по надлежния за това ред – чрез обяснения – осъденият не е представил своя версия за събитията, която да предпостави нейната проверка, потвърждаване или отхвърляне.

Няма как да бъде споделено и следващото възражение на защитата, че *редовните*

инстанции не са отчели допуснатите по други водени срещу осъдения дела процесуални нарушения, които са рефлектирали върху правото му на защита по настоящото. В искането за възобновяване не са посочени нито кои са другите водени срещу осъдения дела, нито какви са процесуалните нарушения, накърнили правата на осъдения. И в общ план обаче твърдението на защитата няма как да доведе до възобновяване на наказателното дело, тъй като основанията на член 348, ал. 1, т. 2 от НПК се преценяват по конкретното наказателно дело, а не по принцип върху всякакви водени срещу дееца производства от административен, граждански или наказателен характер.

Апелативният съд не би могъл да приеме за основателно релевираното в съдебно заседание пред САС твърдение на адв. Й., че *прокурорът, участващ в производството пред районния съд – прокурор Р. С., е бил предубеден от изхода на делото*, поради което на основание член 47, вр. с чл. 29 от НПК е следвало да бъде отведен. Адвокат Й. основава това си твърдение на постановление от 29.11.2019 г., издадено от същия прокурор, с което той е оставил без уважение искането на защитата за лична среща с подсъдимия, който по това време е бил под „домашен арест“. Посоченото от адвокат Й. постановление не се намира сред материалите по досъдебното производство, то не е било представено от защитата и при разглеждането на делото пред редовните съдебни инстанции. Ето защо съдът не би могъл да приеме за състоятелно искането на защитата и въз основа на него да изведе възобновително основание.

Не е основателно и следващото искането на защитата, формулирано в съдебно заседание на 01.08.2023 г. - че правото на защита на осъдения е било нарушено, тъй като в обвинителния акт не се е съдържала *пълна информация за предходните случаи на домашно насилие*, които правят и деянието по член 131, ал. 1, т. 5а от НК съставомерно.

Член 93, ал. 1, т. 31 от НК дава легална дефиниция на понятието „домашно насилие“, като го обвързва с предшестващо деянието системно упражняване на физическо, сексуално или психическо насилие, поставяне в икономическа зависимост, принудително ограничаване на личния живот, личната свобода и личните права, осъществени спрямо определена категория лица - възходящ, низходящ, съпруг или бивш съпруг, лице, от което обвиняемият/подсъдимият има дете, лице, с което се намира или е било във фактическо съпружеско съжителство, или лице, с което живеят или е живяло в едно домакинство.

Към процесната дата /09.05.2019г./ осъденият и пострадалата са били съпрузи. Бракът им е прекратен като дълбоко и непоправимо разстроен по вина на съпруга след това с решение от 31.12.2019 г. по гр.д. № 27748/2019г. на СРС. В този смисъл към процесната дата между двамата е била налице изискуемата от закона връзка /в случая правна/ между жертва и насилник.

От показанията на жертвата и на свидетеля И. В. – син на пострадалата и на осъдения, се установява, че в годините на съвместното им съжителство В.а е ставала обект на физическо, сексуално, психологическо и емоционално насилие от нейния съпруг. Коментирани от свидетелите са случаи на такова насилие, при които подсъдимият е бил, ритал и скубал съпругата си, друг случай, в който е искал да я насили сексуално с точилка, трети случай, в който я е бил, заради което тя се е снабдила със съдебно медицинско удостоверение № С-118 от 25.04.2016 г. – л. 146 от д.п. Налице е следователно и признакът системност /наличие на поне три случая на домашно насилие/, както и самото домашно насилие.

Вярно е, че предходните случаи на домашно насилие не са намерили място в обвинителния акт, макар процесуалната прецизност да е изисквала те да фигурират в него. С това обаче в конкретния случай правото на защита на осъдения не е било

нарушено. Производството срещу него е протекло в открит и състезателен процес, в който той е бил наясно с изнесените сведения и е могъл да се защити срещу тях, но е избрал да се възползва от законоустановеното си право и да не даде обяснения, както и да сочи доказателства, чрез които да обори твърденията за упражнено домашно насилие. Освен това, както е посочено и в Решение № 281 от 19.07.2023г. по н.д. № 989/2022 г., Н. К., I н.о. на ВКС, не е необходимо, както счита защитата, актовете на насилие да бъдат конкретизирани по време, място и обстоятелства, достатъчно е с положителност да се установи, че те са системни, тоест три и повече по отношение на лице, с което осъденият е съжителствал, което обстоятелство в случая е установено по категоричен начин.

По оплакванията на искателя по член 348, ал. 1, т. 2 от НПК за нарушение на материалния закон

Несъстоятелно е твърдението на защитата, че *деянието по член 131 от НК е несъставомерно, тъй като не е извършено в условията на домашно насилие*. И двете редовни съдебни инстанции са отговорили на този довод на защитата, който е бил наведен и пред тях, макар че и тогава, и в искането за възобновяване той не е бил изпълнен с конкретика. Упражненото от осъдения насилие над пострадалата на процесната дата, ведно с многобройните свидетелства за насилие над нея от преди това, напълно покриват критериите на чл. 93, т. 31 от НК. По изложените по-горе съображения съставът на САС заключи, че редовните съдебни инстанции не са допуснали нарушение на материалния закон, дадената от тях квалификация на деянието е била правилна и при очевидно проявено домашно насилие от страна на осъдения критериите на чл. 93, т. 31 от НК са изцяло покрити.

Неоснователно е твърдението на защитата, че материалният закон е приложен неправилно, тъй като отношенията между съпрузите са лични и при евентуална противоправност в поведението на единия от тях *би следвало да се приложи член 154 от НК*, а не нормата на член 150, ал. 1 от НК, по която В. е признат за виновен и осъден.

Всъщност единственото общо между двата престъпни състава е това, че са престъпления по Раздел VII на НК „Разврат“ и са свързани с посегателство върху половата неприкосновеност. Соченото от защитата престъпление по член 154 от НК инкриминира съвкупление между възходящи и низходящи, между братя и сестри и между осиновители и осиновени и предвижда наказателна отговорност при т.нар. инцест /кръвосмешение/. То представлява типичен пример за необходимо съучастие, при което съществува доброволно съвкупление между лица, свързани с посочената от закона степен на родство или правна връзка.

В конкретния случай между осъдения и пострадалата нито е имало степен на родство като правна връзка в смисъла на член 154 от НК /осъденият и пострадалата са били съпрузи/, нито е имало по твърдение на прокуратурата съвкупление /сексуално проникване/, нито е имало доброволно участие в случващото се от страна на жертвата. Напротив осъществени са чрез сила, противно на волята на пострадалата, действия с конкретно проявление, които са имали за цел да възбудят и удовлетворят половия нагон на осъдения.

Вярно е, както твърди защитата, че за личните отношения между съпрузите се прилагат правилата на Семейния кодекс. Семейният кодекс обаче урежда отношенията, основани на брак, до момента, в който не е налице общественоопасно деяние, обявено от закона за наказуемо заради престъпния му характер. Конкретният

случай е именно такъв, защото въпреки несъгласието на жертвата, чрез употреба на сила - влачене, бутане, извиване на ръцете, дърпане на косата, осъденият е осъществил блудствени действия с конкретно обективно проявление като е накарал съпругата му да го задоволи орално.

От субективна страна интелектуалният момент е включвал съзнание у дееца, че нанася телесни повреди над съпругата си, както и това, че извършва насилието, за да възбуди и удовлетвори половото си желание.

Относно явната несправедливост на наложеното наказание-възобновително основание по член 348, ал. 1, т. 3 от НПК

За престъплението по член 131, ал. 1, т. 5а, вр. с чл. 130, ал. 2 от НК е предвидено наказание до една година лишаване от свобода или пробация, а за престъплението по член 150, ал. 1 от НК наказанието е от две до осем години лишаване от свобода.

В редовната съдебна процедура инстанциите по същество са определили на подсъдимия за първото престъпление наказание от шест месеца лишаване от свобода, а за второто наказание от две години лишаване от свобода. Общото, определено при условията на член 23 от НК, наказание е две години лишаване от свобода, което е отложено по реда на член 66 от НК с изпитателен срок от четири години. Възобновителното основание по член 348, ал. 1, т. 3 от НПК защитникът не е изпълнил с конкретика, поради което и съдът основателно е затруднен да прецени причината, поради която се счита, че определените единични или общо наказания са явно несправедливи. И в обща план обаче това не е така - наказанието за първото престъпление е под средния предвиден в закона размер, а за второто е в минимума на санкцията за съответното престъпление, като определеното общо най-тежко наказание е отложено с изпитателен срок от четири години. Извън чистото съдебно минало по делото не са събрани доказателства, които да снижат отговорността на дееца. В отношенията със съпругата си той многократно е проявявал насилие от различен вид, агресия е проявил дори в момента на задържането си от полицията. И двете престъпни прояви не могат да бъдат окачествени като обичайни за престъпленията от вида си, защото блудствените действия са добили по-драстична форма, а причинените на пострадалата увреждания, макар и с характер на лека телесна повреда по смисъла на член 130, ал. 2 от НК, са многобройни. При така посочените обстоятелства, наложеното от съдилищата наказание не е прекомерно или явно несправедливо, още повече, че то е определено в минималния или под средния размер за съответните престъпления и е отложено по реда на чл. 66, ал. 1 от НК.

В обобщение – не е налице нито едно от възобновителните основания по чл. 348 от НПК, поради което и искането на защитника на осъдения следва да бъде оставено без уважение.

Водим от изложените съображения, Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, 6 състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на адвокат Е. Й. –упълномощен защитник на осъдения П. И. В., за възобновяване на производството по н.о.х.д. № 10105/2020 г. на СРС, НО, 114 състав и потвърждаващото го решение по в.н.о.х.д. № 4671/2022 г. на СГС, 7 въззивен състав.

Решението е окончателно.

Преписи от него да бъдат изпратени на САП, адв. Й. и осъденият П. В..

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____