

РЕШЕНИЕ

№ 79

гр. Варна, 20.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и пети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Павлина Г. Димитрова
Членове: Ангелина Й. Лазарова
Георги Н. Грънчев

при участието на секретаря Геновева Хр. Ненчева
в присъствието на прокурора М. Н. Г.
като разгледа докладваното от Ангелина Й. Лазарова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20223000600046 по описа за 2022 година

Производството пред въззивния съд е за проверка на присъда № 1/05.01.2022г., постановена по НОХД № 72/21 г. на Окръжен съд Търговище, с която подс. Ш. АР. Ш. бил признат за виновен в извършено престъпление по чл.115 от НК, като поради изтичане на предвидената в закона давност по чл. 81, ал. 3 от НК във връзка с чл. 80ал.1т.2 от НК и на основание чл. 305 ал.5 от НПК не му било наложено наказание. Подсъдимият бил признат за невинен да е извършил деянието по хулигански подбуди, поради което и оправдан по първоначалното обвинение по чл.116 ал.1 т.11 предл.1 от НК (предишна т.10 - Д.в бр. 92/2002г, доп. с Д.в. бр. 33/2011г.). С присъдата бил отхвърлен като неоснователен предявеният от В. СТ. М. срещу подсъдимия Ш. АР. Ш., граждански иск за сумата от 50 000лв, представляващи обезщетение за претърпени от престъплението неимуществени вреди вследствие смъртта на неговия брат Д.С. М.. На подс. Ш. били възложени направените по делото разноси.

Делото във въззивния съд е образувано по протест на прокурор от ОП Търговище, който счита, че доказателствата по делото подкрепят извод за убийство, извършено по хулигански подбуди. Иска се присъдата да бъде отменена и постановена нова, с която подсъдимият да бъде признат за виновен по първоначалното обвинение, като му бъде наложено наказание с

приложението на чл. 55 от НК, лишаване от свобода за срок от осем години, което да бъде изтърпяно при първоначален строг режим и бъдат зачетени по чл. 59 от НК периодите, през които подсъдимият е бил задържан в хода на наказателното производство и е търпял мерки за неотклонение „Задържане под стража“ и „Домашен арест“.

Срещу присъдата е постъпила и въззивна жалба на защитник на подс. Ш., който счита присъдата за неправилна и незаконосъобразна в осъдителната ѝ част, и иска отмяната ѝ.

В хода на пренията пред въззивната инстанция, прокурорът поддържа протеста. Счита, че фактите от предмета на доказване по обстоятелствата на обвинението са установени от доказателствената съвкупност, като е налице група фактически данни, относими към допълнителните признаци на субективната страна на деянието като причини и подбуди за извършването му от подсъдимия. Оценява цялостното поведение на подсъдимия като изразяващо едно демонстративно незачитане на обществените ценности и проява на агресивно и дръзко поведение. Прекият умишъл и желанието на подсъдимия да заяви себе си, да привлече вниманието и да пренебрегне обществените ценности, една от които е човешкият живот, според прокурора се извлича от появата на подсъдимия и свидетелите Х. и Н.А. в с.Априлово, в питейното заведение, нахлуването с шут в тоалетната на заведението, където по това време се е намирал свидетелят С., вербалното отношение към него, последвалото поведение на замахване с носения от него нож, отправените заплахи, оттеглянето на подсъдимия и свидетелите от заведението и връщането с мотив, че трябва да намерят металната тръба, с която е било подходено към единия от свидетелите, наличието на саморазправа на площадчето пред заведението, ново подгонване на част от младежите, които са се намирали там, като накрая е нанасянето на много силен и брутален удар с нож в пострадалия, причинил неговата смърт. Прокурорът коментира позицията на съда за възможността личен мотив да прерасне в хулиганство, която е посочена декларативно и неправилно отречена с присъдата. Прокурорът намира, че дори в началото конфликтът да е имал чисто личен характер, впоследствие е придобил други размери, като ръководен от желанието си да постави на място свид. С., да покаже величието и безстрашността си, подсъдимият е разгърнал агресивно поведение, демонстриращо грубо неуважение към социалните норми и ценности, елементи характеризиращи и самото изпълнение на деянието спрямо пострадалия, явяващи се специални признаци от субективната страна на състава по първоначалното обвинение по чл.116, т.11 от НК. Поради изложеното прокурорът моли подаденият протест да бъде уважен, първоинстанционната присъда отменена и да бъде постановена нова, с която подсъдимият да бъде признат за виновен по обвинението, за което е предаден на съд, като при отчитане изключително дългия период от време, изтекъл от извършване на деянието до въззивното производство, пледира за приложението на чл.55 от НК и определяне на справедливо наказание. Счита

жалбата на подсъдимия за изцяло неоснователна, тъй като категорично по делото е доказано престъплението, участието на подсъдимия в него и вината му, отхвърлящо съществуването на основания за неговото оправдаване.

В хода на пренията упълномощеният защитник, адв. Ф., поддържа жалбата. Преценява, че в мотивите си първоинстанционният съд е приел, че са налице само косвени доказателства, няма нито едно пряко, направил е един прочит на свидетелски показания и е достигнал до присъда, почиваща на предположения. Счита за необосновани изводите, че човек, който в тъмното бяга от някого, ще отиде да вземе някакво селскостопанско сечиво и да се върне обратно към къщата. Посочва, че неправилно не са кредитирани показанията на М.М., непроменени в цялостното разглеждане на всичките производства по делото, още от 1996 година и след това, който заявява, че още при първото спречкване в с. Априлово той отнел ножа на подс. Ш.. Счита за неоснователен протеста на прокуратурата и се придържа към изложения в мотивите на първоинстанционния съд ясен, пълен и подробен анализ защо хулиганските подбуди следва да отпаднат. Моли за постановяване на оправдателна присъда.

В с.з. пред въззивната инстанция позиция срещу присъдата заявява и резервният защитник на подсъдимия, адв. И.. Подкрепя подхода на съда по структуриране на фактите, и достигнатите изводи за наличието на изцяло личен мотив в действията на подсъдимия. От друга страна, коментира обстойния анализ на свидетелските показания в мотивите, като изразяващ предварително взето от съда решение, за обосноваването на което съдът е кредитирал или не определена част от свидетелските показания, обслужващи неговата теза. Счита, че неправилно не са кредитирани показанията на свид. С., в които сочи, че и пострадалият се е обаждал същата вечер и също е псувал, заканвал се е, наричал е дъщерята на подсъдимия черна и т.н., кореспондиращи безспорно с показанията на дъщерята на подсъдимия, а за отхвърлянето им са изложени неубедителни съображения. Като празнота в мотивите на съда, защитникът оценява тезата, че автор на деянието е подсъдимият, въз основа на косвени доказателства, без да отхвърли всякаква друга възможност, приемайки, че в двора са присъствали три лица, двама са били постоянно под наблюдение, а подсъдимият в един момент - не, поради което е единственият, който би могъл да го извърши. Съдът приел, че подсъдимият се оттегля през друга врата в двора, но защитникът не изключва през тази врата да е влязъл някой друг. Съществува неяснота къде са се намирали през това време свид. А. и Т.. Правилото, че присъдата не може да почива на предположения, според защитника касае само осъдителната присъда, но не и оправдателната. При обсъждане основателността на протеста, защитникът поставя въпрос следвало ли е Окръжният съд да разглежда това дело, тъй като е налице присъда от 1997 година, обявена, отразена в срочната книга, която не е отменяна. Наистина Апелативен съд не се е произнесъл по този въпрос и не е върнал за това делото, но е спорно дали неразглеждането на тази присъда утежнява или не утежнява правното

положение на подсъдимия. Моли за решение, в което съобразно искането на подсъдимия да бъде уважена неговата жалба, протестът да бъде оставен без уважение, а в условията на алтернативност присъдата да бъде потвърдена.

В производството като граждански ищец участва В.М., брат на пострадалия, предявил в предходно съдебно производство по ВНОХД № 6/21г. на ТОС граждански иск за сумата от 50 000лв., като обезщетение на неимуществени вреди от деянието, в което е обвинен подсъдимия. В разпоредителното заседание по настоящото съдебно производство НОХД № 72/21г. В. М. е бил редовно призован, не се е явил, първоинстанционният съд е докладвал молбата за предявяване на иска и го приел за съвместно разглеждане, конституирайки В. М. като граждански ищец. Редовно призован пред въззивната инстанция ищецът не се явява и не е изразил становище по протеста и жалбата на подсъдимия.

В пренията по същество, подсъдимият Ш., заявява, че от години все е по съдилищата, разболял се и не може да си гледа семейството. В последната си дума подсъдимият желае присъдата на Търговищкия съд да остане в сила.

Процесуалната хронология на наказателното производство обхваща:

Досъдебно производство 18/1996 г. по описа на ОСлС Търговище било водено срещу Ш.Ш. – за престъпление по чл.116, т.10 от НК и Х. и Н.А. – по чл.325, ал.1, вр.чл.20, ал.2 от НК, и приключило с внасяне на обвинителен акт в Окръжен съд Търговище. Било образувано НОХД № 115/1996 г., като били насрочени с.з. на 04.12.1996, 29.01.1997г и в последното от 21.02.1997г. била постановена присъда № 5, с която подсъдимите по делото били признати за виновни, съответно подс. Ш.Ш. – за престъпление по чл.116, т.10 от НК, за което му било наложено лишаване от свобода за срок от 15 години, подс. Х. и Н.А. за престъпление по чл.325, ал.1, вр.чл.20, ал.2 от НК, за което им били наложени наказания лишаване от свобода, за срок от 1 година на подс. Х.А. и за срок от 2 години за подс. Н.А., отложени по чл. 66 от НК, както и обществено порицание. По делото бил разгледан и частично уважен граждански иск за причинени от деянието на подс. Ш. неимуществени вреди на Д.А.. С присъдата съдът се разпоредил и спрямо веществените доказателства – 3 броя ножове с кании/калъфи, и яке. Делото било предадено на съдията-докладчик Д.Т. за изготвяне на мотиви и не било върнато.

С акт № 1/09.07.2007 г. на съдебния администратор на Окръжен съд Търговище на основание заповед на председателя на съда, след справка в деловодство било констатирано, че няма налични книжа по общо 19 дела, вкл. разглежданото наказателно производство. Съгласно относимата към тогавашния момент правна уредба в чл.74 от Правилника за съдебната администрация в районните, окръжните, административните, военните и апелативните съдилища (ДВ, бр.95/2004 г., отм., бр.9/2008 г.), председателят на съда наредил то да бъде възстановено. С определение № 82 от 08.11.2007 г. по ЧНД 401/2007 г. съдебен състав посочил, че след запитване до съдия Д. Т.

било установено, че делото било предадено в деловодството, което не било отразено. От констативния акт на съдебния администратор било видно, че делото не се намира в деловодството. (Липсата на внесените под № 7 по НОХД № 155/96г. веществени доказателства – 3 броя ножове с кани и 1 бр. яке, била официално установена едва на 02.07.2021г. при справка по НОХД № 72/2021г.). Съдът преценил, че част от материалите са събрани, но липсват протоколите от съдебните заседания, протоколите за разпит на вещо лице, експертизите и изготвени от съдията-докладчик мотиви към постановената присъда. На тази основа съдът приел, че поради липса на достатъчно събрани материали, делото не може да се възстанови. При наличие на хипотезата в чл.74, ал.6 от Правилника, съдът предложил на Окръжна прокуратура Търговище да проведе ново разследване срещу същите лица, ако са налице основанията за това, или да прекрати наказателното преследване.

С постановление от 05.03.2008 г. за „възстановяване на наказателното производство“, прокурор от Окръжна прокуратура Търговище разпоредил да се извърши възстановяване на следственото дело № 18/1996г., като предоставил материали, съхранявани по съответното прокурорско /паркетно, наблюдателно/ дело, както и да се повторят следствените действия, за които не е запазен годин документ. С постановление от 17.05.2008г. прокурорът констатирал, че абсолютният давностен срок по обвиненията срещу подсъдимите Х. и Н.А. е изтекъл и прекратил наказателното производство срещу тях за престъпление по чл. 325 ал. 1 вр. чл. 20 ал. 2 от НК, отменяйки и взетата спрямо всеки от тях мярка за неотклонение парична гаранция в размер на 10000 неденоминирани лева.

След приключване на разследването, на 22.05.2013г. в ТОС бил внесен обвинителен акт, датиран от 29.10.1996г., срещу подс. Ш. за престъпление по чл. 116 т. 10 от НК. С разпореждане от 29.07.2013г. съдията-докладчик по образуваното НОХД № 118/2013г. на ТОС установил, че след посочената дата по делото са извършени редица следствени действия, а обвинителният акт е бил изготвен преди извършването им, поради което не са били включени в обстоятелствената част на акта. На основание чл. 249 ал. 1 вр. чл. 248 ал. 2 т. 3 от НПК съдът прекратил съдебното производство и върнал делото на прокурора за отстраняване на нарушението, засегнало правата на обвиняемия и защитника му.

На 01.08.2013г. бил внесен нов обвинителен акт срещу подс. Ш. и било образувано НОХД № 164/13 г. на Окръжен съд Търговище. С присъда № 19/08.11.2019 г. подс. Ш. АР. Ш. бил признат за виновен, в това че на 17.03.1996 г. в с.Априлово, община Попово, по хулигански подбуди, умъртвил умишлено Д.С. М., и осъден по чл.116, ал.1, т.11 /предишна т.10 – ДВ, бр.92 от 2002 г., доп. бр.33 от 2011 г./, вр.чл.55, ал.1, т.1 от НК на лишаване от свобода за срок от осем години при първоначален строг режим.

По жалба от защитника на подсъдимия, адв. Ф. била инициирана въззивна проверка с искане делото да бъде върнато за ново разглеждане от

първоинстанционния съд поради допуснати съществени процесуални нарушения, или алтернативно след изменение с приложение на закон за по-леко наказуемо престъпление производството да бъде прекратено поради изтекла давност. В решение №260020/27.08.2020 по ВНОХД № 185/2020г. по описа на Апелативен съд Варна било обсъдено, че след постановяване на определението по ЧНД № 401/2007г. на ТОС за провеждане на „ново разследване“, с постановление от 05.03.2008 г. за „възстановяване на наказателното производство“, прокурорът разпоредил да се извърши възстановяване на следственото дело, като предоставил материали, съхранявани по съответното прокурорско /паркетно/ дело, както и да се повторят следствените действия, за които не е запазен годин документ. В изпълнение на това постановление, следователят, на когото било възложено разследването, не започнал ново такова, а продължил да извършва следствени действия в рамките на „възстановеното“, като не изготвил ново съответно постановление по смисъла на чл.219, ал.1 от НПК, т.е. не привлякъл подсъдимия Ш. като обвиняем, респ. не му предявил постановление, съдържащо описание на деянието, което му се вменява и правната му квалификация, но въпреки това провел множество негови разпити в качеството на обвиняем, сериозно засегнало правото му на защита. В решението било прието, че следствените действия, извършени в рамките на първоначалното разследване, респ. документиращи с протоколи, съставляващи част от изгубеното дело, нямат правна стойност /независимо от запазените втори екземпляри за някои от тях/, тъй както няма съответната стойност и правни последици прокурорското постановление за „възстановяване на наказателното производство по сл.д. № 18/1996 г. по описа на ОСлС Търговище“ от 05.03.2008 г. От друга страна, всички следствени действия, извършени в досъдебната фаза след неговото постановяване и отговарящи на изискванията в НПК, не губят своята процесуална стойност, вкл. и като източник на доказателства, защото самият пропуск делото да бъде образувано под нов номер и с изготвяне на нарочно постановление по чл.212, ал.1 от НПК в случая има технически характер и не съставлява съществено процесуално нарушение, ограничаващо правата на страните, с характеристиките на отменително основание. Установявайки съществено процесуално нарушение – неизпълнение на задълженията по чл.219, ал.1 и 4 НПК, отстранимо единствено в досъдебната фаза, с изготвяне и предявяване на постановлението за привличане като обвиняем, разпит съгласно чл.221 от НПК и предявяване на разследването, съставът на ВАпС на основание чл.335, ал.2 от НПК, отменил присъдата постановена по НОХД № 164/13 г. на Окръжен съд Търговище и върнал делото за ново разглеждане от първата инстанция.

Било образувано НОХД № 144/2020г. по описа на ТОС, като в проведеното на 29.10.2020г. разпоредително заседание, съдът при съобразяване решението на въззивната инстанция, установил, че след постановлението на прокурора от 05.03.2008г. за възстановяване на сл. д. №

18/1996г., не било извършено ново привличане по чл. 219 от НПК, засягащо обективно правото на подсъдимия да научи в какво е обвинен. Констатирал съществено и отстранимо процесуално нарушение по чл. 248 ал. 4 т. 1 от НПК, съставляващо основание за прекратяване на съдебното производство и връщане на делото на прокурора за отстраняването му чрез изпълнение на действията по чл. 219 от НПК. Съдът преценил като последица липсата на фигура на обвиняем и не взел отношение по годността на обвинителния акт. Съдебното производство било прекратено и делото върнато на прокурора.

След допълнително разследване, на 11.01.2021г. в ТОС бил внесен обвинителен акт срещу подс. Ш. за извършено престъпление по чл. 116 ал. 1 т. 11 предл. 1 (предишна т. 10) от НК и образувано НОХД № 6/2021г. В разпоредителното заседание от 22.02.2021г. братът на пострадалия Д. М., В.М. предявил граждански иск за обезщетяване на претърпени неимуществени вреди в размер на 50 000лв., който бил приет за съвместно разглеждане, съответно В.М. бил конституиран като граждански ищец. Съдът преценил, че обвинителният акт не съдържа дължимото фактическо и правно обосноваване на твърдения признак „по хулигански подбуди“ и не може да се приеме, че внесеното обвинение е пълно и ясно по смисъла на ТР 2/2002г. на ВКС, поради което и на основание чл. 249 ал. 1 вр. чл. 248 ал. 1 т. 3 от НПК прекратил съдебното производство по НОХД № 6/21г. на ТОС и върнал делото на прокурора за отстраняване на нарушението по чл. 249 ал. 4 т. 1 от НПК.

На 31.03.2021г. в ТОС бил внесен нов обвинителен акт срещу подс. Ш. за извършено престъпление по чл. 116 ал. 1 т. 11 предл. 1 (предишна т. 10) от НК и образувано НОХД № 72/2021г., разгледано по общия ред и приключило с присъдата, обжалвана в настоящото въззивно производство.

Съставът на въззивната инстанция след пълна и задълбочена проверка на възраженията и доказателствата по делото счита следното:

I. По възраженията за допуснато съществено процесуално нарушение.

А. Многократно в хода на съдебните производства, резервният защитник на подс. Ш. е отправял възражение, че делото не е подсъдно на ОС Търговище, и не следва да се води преди произнасяне относно присъдата, обявена на 21.02.1997г., по същото наказателно производство. Счита, че не е законосъобразно по едно и също наказателно производство да има две постановени присъди. Наличието на първата присъда, неотменена към момента, възпрепятства разглеждането на възстановеното дело, а от друга страна провежданата процедура не е в състояние да заличи последиците на тази присъда, срещу която е била подадена и въззивна жалба. Поддържа се възражение за прекратяване на съдебното производство, неправилно образувано като първоинстанционно. Излагат се аргументи и срещу преценката на последния първоинстанционен състав, че възстановяването на

съдебния акт по НОХД № 115/96г., с определено наказание лишаване от свобода за срок от 15 години, не е в полза на подсъдимия, при отчитане на последвалата присъда по НОХД № 164/13г. на ТОС, определила наказание лишаване от свобода за срок от 8 години, липсата на протест срещу нея и действието на забраната за влошаване положението на подсъдимия.

В хода на разпоредителните заседания по НОХД №№ 144/20, 6/21 и 72/21 съдебният състав е съобразявал и коментирал, че с решението по ВНОХД № 185/2020г. по описа на Апелативен съд Варна, въззивната инстанция не е упражнила правомощие по чл. 334 т. 4 от НПК, а такова по чл. 334 т. 1 от НПК, имплицитно изразяващо отношението ѝ към претенциите за прекратяване на наказателното производство. Друго водещо съображение на състава на ТОС била защитата на правния интерес на подс. Ш., който би бил нарушен при проверка на присъдата по НОХД № 115/96г. на ТОС.

Настоящият състав на въззивната инстанция съобрази хронологията на развитието на наказателното производство и намери за необходимо да посочи следното:

1. С определение № 82 от 08.11.2007 г. по ЧНД 401/2007 г. (т. 2, л. 147 от сл.д.) ТОС констатира, че липсват протоколите от съдебните заседания, протоколите за разпит на вещо лице, експертизите и изготвени от съдията-докладчик мотиви към постановената на 21.02.1997г. присъда. На тази основа съдът приел, че поради липса на достатъчно събрани материали делото не може да се възстанови.

От материалите по делото е видно, че ненапълно четлив запис за съдържанието на постановената на 21.02.1997г. присъда и съставът, съставен от трима съдии и четирима съдебни заседатели по правилата на тогава действащият чл. 23 ал. 1 от НПК, разгледал делото, се съдържа в срочната книга (л. 149-150, т. 2 от сл. д.). Самата присъда не е налице.

Съставът счита, че публичното обявяване на диспозитива на присъдата не е достатъчно да се приеме, че тя е била изготвена, съгласно тогава действащият чл. 308 ал. 1 от НПК, „Присъдата се обявява от председателя, след като бъде подписана от всички членове на състава на съда.“, което налага съществуването ѝ писмено, като елемент на сложния фактически състав по постановяването ѝ. Разнасянето по регистрите на съда на част от съдържанието на присъдата не е в състояние да я замести. Така, остава невъзможно да се узнае обстоятелствената част на обвинението, фактическите положения, които съдът е приел, за да приложи към тях съответните правни квалификации. Липсата на протокол от с.з. от 21.02.1997г. не позволява да се установи спазването на чл. 310 ал. 1 т. 7 от НПК, а именно дали присъдата е била обявена по съответния ред, дали председателят е разяснил на страните реда и начина за обжалването ѝ.

Поради изложените съображения, съставът счита, че е доказано постановяване на елементи на диспозитив от краен съдебен акт по НОХД 115/96г. на ТОС, но документът не е могъл да бъде възстановен като

структура, съдържание, подписи на съдебния състав, поради изгубване на делото, част от което е бил. Не е възможно и установяването на процесуалната правилност на действията на съда по раздел 6 от гл. 14 на НПК (отм. на 29.04.2006 г.), предхождащи и следващи произнасянето на диспозитива. Съответно и, несъстоятелно е твърдението на резервния защитник, че произнесената тогава присъда е породила правни последици, обвързващи и към настоящия момент съдилищата и блокиращи преразглеждане на основните въпроси по наказателното производство преди отмяната ѝ. Налице са само следи, отразени по съдебните книжа и паркетното дела на прокурора, за волята на състава по отношението на вината на дейците, правните квалификации и определените наказания, но сами по себе си тези данни не могат да изпълнят съдържанието и не възпроизвеждат изискуемите от закона формални реквизити и процесуални гаранции за окачествяване на един съдебен акт като „присъда“. Незаконосъобразно би било да се претендира пренаписване на акт с такава юридическа сила след м. 07.2007г., тъй като обявяването на присъдата не е изолирано правно събитие, а самостоятелен стадий от веригата на съдебното заседание, установим само чрез запознаване с писмения ѝ оригинал и със съдебните протоколи, които в случая също са изгубени.

Като обобщение, правнозначимият комплекс от факти, обхванати в раздел 6, гл. 14 от НПК, „Постановяване на присъдата. Оттегляне съда на съвещание“ не може да бъде възпроизведен, поради което и данните за някои от тях, не предопределят изискуемите изводи за проявлението на останалите по НОХД № 115/96г. на ТОС. Поради което и не би могло да се твърди, че по наказателното производство към настоящия момент са налице две присъди, още по-малко, че обявената на 21.02.1997г. има правнообвързващи последици и налага прекратяване на сегашното съдебно производство, за да се даде възможност за нейната въззивна проверка.

2. В определението по ЧНД № 401/97г. на ТОС е било констатирано, че не са налице и мотиви към присъдата по НОХД № 115/96г. на ТОС. От доктрината и трайната съдебна практика, неповлияна от промените в процесуалния закон, е известно, че присъдата е единство на диспозитив и мотиви. Съгласно Решение № 7/30.06.2020 година на КС на РБ, „Разпоредбата на чл. 121, ал. 4 от Конституцията изисква всички съдебни актове да бъдат мотивирани. Съдебният акт е мотивиран, когато са известни съображенията за постановяването му.“, а „липсата на мотиви към актовете на съдилищата е конституционно нетърпимо положение, което законодателят е длъжен да санкционира, като видът и тежестта на порока и неговите правни последици се определят в съответните процесуални закони.“.

Принципно, липса на мотиви към присъда, установена към 08.11.2007г., обвързана с нормите на действащия от 29.04.2006г. НПК, съставлява съществено процесуално нарушение по чл. 348 ал. 3 т. 2 от НПК и дава основание на въззивната и касационната инстанция да отмени краен съдебен акт и да постанови ново разглеждане на производството от инстанцията, в

която е било допуснато. Основанието е относимо и към липсата на протокол за съдебното заседание.

Но с изчезването на НОХД № 115/96г. на ТОС е било констатирано, че липсват всички протоколи от проведени съдебни заседания, четената присъда, а мотиви просто не са били изготвени.

Следователно, не се касае за редовно приключило първоинстанционно съдебно производство, по което да са били допуснати определени нарушения с отсъствието на част от съдебните книжа или на дължимите от съда съображения в мотивите. Напротив, материалите по наказателното производство – в цялост от съдебната фаза, са били изгубени и възстановяването им е било невъзможно. Такъв развой на съдбата на едно производство е неочакван и не е предвиден в закона. По чл. 313 от НПК, предмет на проверка от въззивната съдебна инстанция винаги е невлязлата в сила присъда, но само ведно с материалите по делото, по което е постановена. Изключено е провеждане на редовен въззивен контрол в случай, в който присъдата я няма, изчезнала е и обективно не може да бъде възстановена. Доколкото делото не е могло да бъде възстановено и да продължи „напред“ към въззивната инстанция, е било върнато „назад“ в досъдебната фаза за попълване на книжата и ново разследване.

3. Прецизността налага да се посочи, че в официалните книжа, съставени към момента на установяване изгубването на делото, не е отбелязано наличие на въззивна/и жалба/и срещу присъдата по НОХД № 155/96г. Такава жалба не е възстановена и приложена, с оглед на което и твърдението, че би следвало да се разгледа, е напълно необосновано.

Поради изложените съображения, тезата, че недопустимо не е проведено въззивно производство с предмет липсваща присъда, по липсваща въззивна жалба, може да бъде определена като абсурдна. Не се установяват претендираните от защитата съществени процесуални нарушения при разглеждане на производството по НОХД № 72/2021г. на ТОС.

Б. При решаване на процесуалните въпроси, дискутирани от предходните инстанции, относно годността на материалите по делото, събрани до 21.02.1997г. (дата на постановяване на присъда по НОХД № 155/96г.) и след 05.03.2008г. (дата на постановлението на прокурора за възстановяване на сл. Д. 18/96г.), следва да се отчетат и следните положения:

Видно от писмото на следователя по сл. д. № 18/96г., от 14.10.1996г., т. 1, л. 13 от ДП, на 17.10.1996г. в ОП Търговище са били получени материалите по делото, **съдържащо 123 листа**. По тях на 22.10.1996г. било произнесено постановлението за частично прекратяване на наказателното производство, като прокурорът приел, че Х. и Н.А. нямат участие в причиняване смъртта на Д. М. и че не са налице доказателства убийството да е извършено по особено мъчителен за жертвата начин, с особена жестокост и предумишлено, поради което прекратил производството в съответните части. На 29.10.1996г. бил внесен в ТОС обвинителният акт срещу подс. Ш. за престъпление по чл. 116

ал. 1 т. 10 от НК и срещу Х. и Н.А. за престъпление по чл. 325 ал. 1 вр. чл. 20 ал. 2 от НК. Образувано било НОХД № 115/96г., по което били проведени три с.з., в последното била обявена присъда. Бабата на пострадалия, Д.А., участвала в съдебната фаза като граждански ищец, продължила да проявява активност и след постановяване на присъдата на 21.02.1997г., установимо от сигналите ѝ, изпратени в следващите години до прокуратурата и кореспонденцията по приложеното наблюдателно производство на ОП Търговище. Предвид констатацията за изгубване на делото на 09.07.2007г. и невъзможността да бъде възстановено, след 08.11.2007г. фактически производството било върнато в досъдебна фаза.

Постановеното от прокурора на 05.03.2008г. възстановяване на следствено дело № 18/96г. на ОСС Търговище е било в пълно съответствие с правомощията по чл. 76 ал. 3 от Правилника за организацията и дейността на администрацията на Прокуратурата на Република България (отменен 22.08.2009 г.), според който при изгубване или унищожаване, „За възстановяване на делото или преписката се използват данните, които се съдържат в електронната им папка, и всички книжа, които имат отношение към делото или преписката, намиращи се в прокуратурата, в други институции и в страните.“. Такъв е бил подходът по делото, изисквани са били материали от вещите лица, от учреждения. Не е съществувала друга правна възможност, не само поради липсата на реципрочна на чл. 74 ал. 6 от Правилника за съдебната администрация в районните, окръжните, административните, военните и апелативните съдилища, норма в Правилника за организацията и дейността на администрацията на Прокуратурата на Република България. Прокурорът не е могъл да образува ново наказателно производство, тъй като е било налице неприключилото, за което било проведено НОХД № 115/96г. на ТОС, обосноваващо основание по чл. 24 ал. 1 т. 6 от НПК за отказ да се образува ново производство за същото деяние срещу същото лице.

От друга страна, неправилно се счита, че прокурорът не е изпълнил възложеното да проведе „ново разследване“, тъй като не това е указал и предложил съдът. С определението по ЧНД 401/2007 г. на ТОС, съдът констатирал хипотезата по чл. 74, ал. 6 от Правилника за съдебната администрация в районните, окръжните, административните, военните и апелативните съдилища, действал до 29.01.2008г., и предложил на Окръжна прокуратура Търговище **да проведе ново разследване** срещу същите лица по същите обвинения, ако са налице основанията за това, **или да прекрати наказателното преследване**. С оглед на това изрично разграничаване, за съда по ЧНД 401/2007г. на ТОС провеждането на ново разследване по НОХД № 115/96г. на ТОС не е означавало ново „наказателно преследване“, институт разглеждан в теорията и практиката като равнозначен на наказателното производство срещу определен деец за определено престъпление. Призната е висиящност на воденото наказателно преследване, което при определени предпоставки, напр. по чл. 79 ал. 1 от НПК, би било прекратено. Такива

предпоставки действително са били констатирани и предвид правнозначимите факти прокурорът е прекратил производството по давност по обвиненията срещу подс. Х. и Н.А. по чл. 325 ал. 1 от НК.

Срещу подс. Ш. наказателното преследване е продължило, като са били възстановявани материали и проведени нови следствени действия, от разследващ орган, което не е лишило от процесуална стойност предходните действия в рамките на същото наказателно преследване. По смисъла на чл. 203 ал. 3 от НПК, „При промяна в компетентността и **в други случаи**, когато един разследващ орган по чл. 52, ал. 1 бъде заменен с друг, **извършените действия по разследването и други процесуални действия запазват процесуалната си стойност**“. Запазване на стойността на процесуалните действия е предвидено и по чл. 217а от НПК, по отношение на действия по разследването и други процесуални действия в случаи на разделянето или обединяване на дела. С оглед на изложеното, не е налице основание да се отрече извършването на процесуално-следствените действия и действия по разследването от починалия в хода на производството следовател К. И. и помощник следователи под надзора на прокурор А.М., за които книгата са били възстановени от органите на досъдебното производство – следователите Н.Н., М.А. и прокурорите А.М. и Д.С.. В хода на разследването от 05.03.2008г. до 09.05.2013г. са били извършени нови разпити на свидетелите, обв. Ш., обв. А., като след прекратяване на производството спрямо него Х.А. е бил разпитан и като свидетел.

Поради изложеното, настоящият състав на въззивната инстанция счита, че след привличането му към наказателна отговорност на 18.03.1996г. (л. 21, т. 1 от ДП), вкл. след връщането с акта на ТОС от 08.11.2007г., не е налице процесуален отрязък от време, в който по досъдебната фаза на наказателното производство подс. Ш. да е нямал качеството на обвиняем. Допълнителен аргумент се извлича и от чл. 88 ал. 1 от Инструкция № 1 от 22.03.2004 г. за работата и взаимодействието на органите на предварителното разследване: „Последващото постановление за привличане в качеството на обвиняем на едно лице **не изключва предшестващото постановление за привличане в качеството му на обвиняем**“. Така, след първото привличане от 18.03.1996г. в това качество, за престъпление по чл. 116 т. 6 предл. 2 и 3 и т. 9 от НК, обв. Ш. не е губил процесуалния статут на обвиняемо и подсъдимо лице, в съответствие с фазата, в която е преминавало производството. Наказателното производство спрямо него никога не е било прекратявано изцяло на което и да е от основанията по чл. 237 от НПК, отменен, или чл. 243 от НПК, действащ, в които случаи, той би загубил качеството обвиняем. Категорично не може да бъде прието, че изгубването на НОХД № 115/96г. може да има такъв ефект.

Постановлението за привличане към наказателна отговорност от 03.10.1996г. по отношение на обв. Ш. за престъпление по чл. 116 т. 6 предл. 2 т. 9 и т. 10 от НК, частично ревизирано с постановлението на прокурора от 22.10.1996г. с прекратяване на производството само по квалифициращите

елементи по т. 6 и т. 9 на чл. 116 ал. 1 от НК, е било в основата на внесения обвинителен акт, с който подс. Ш. е бил обвинен в престъпление по чл. 116 ал. 1 т. 10 от НК. С оглед на това, според настоящия състав, в хода на възстановяването на материалите по делото, не се е налагало изготвянето на ново постановление за привличане към наказателна отговорност на обв. Ш..

Същите съображения важат и за обвинените братя А., като не съществува съмнение, че към 17.05.2008г., когато прокурорът констатирал, че абсолютният давностен срок по обвиненията срещу Х. и Н.А. е изтекъл, и прекратил наказателното производство срещу тях за престъпление по чл. 325 ал. 1 вр. чл. 20 ал. 2 от НК, те са имали качеството обвиняеми - без да са били привличани в хода на новото разследване. Едва по силата на прекратяването на наказателното производство са загубили това качество.

Видно от книгата по делото, съставът на ТОС по НОХД № 144/20г. е влязъл в противоречие, възприемайки едновременно концепцията за „липсата въобще на фигурата на обвиняем“, коментирано в с.з. от 29.10.2020г., и обсъждайки основанията за подходяща спрямо подс. Ш. мярка за неотклонение по определението от с.з. на 10.09.2020г. в производство по чл. 270 ал. 2 от НПК, потвърдени и в заседанието от 29.10.2020г. Макар и най-леката, мярката за неотклонение, взета спрямо подс. Ш., „Подписка“, може да бъде определена само спрямо привлечено към наказателна отговорност лице. По този начин, от една страна е прието, че подс. Ш. има това качество, а от друга е отречено.

По изложените съображения, съставът счете, че с постановлението си за възстановяване на материалите по делото, прокурорът е приложил единствено възможния подход, при запазване процесуалната стойност на първоначално и допълнително събраните източници. Наказателното преследване срещу подс. Ш. е започнало на 18.03.1996г., преминало е през първото съдебно производство, било е изгубено, изпратено за ново разследване в досъдебната фаза, внасяно в съда и върнато няколкократно за допълнително разследване, проведено е последното първоинстанционно производство по НОХД № 72/21г. на ТОС, като наказателното производство никога не е било прекратявано изцяло, и продължава и към настоящия момент.

II. От фактическа страна.

Производството пред първоинстанционния съд протекло по общия ред. С оглед пределите на въззивната проверка по чл. 314 ал. 1 от НПК, съставът обсъди задълбочено доказателствения материал и намери за установени следните факти и обстоятелства:

През месец март 1996г. подс. Ш. (39 г.) живеел в с.Светлен със съпругата и децата си - свид. М.А. (р. на 12.03.1978г.) и сина си – М. (р. на 18.03.1980г.). В същото село живеели свид. Х.А. (34г.) и Н.А. (32г., известен и като

„Момито“, „Калино моме“) - братя на съпругата му, свид. А. А. (18г.) - негов племенник, и свид. И.А. (44 г.).

Преди време дъщерята на подсъдимия, свид. М.А., имала кратка връзка с пострадалия Д. М. (23г., известен и като „Байсат“, „Байсада“, „Джейхан“) от с.Априлово, а нейната братовчедка А. (дъщеря на един от братята на подсъдимия - М. А. Ш.) със свид.Т. С.. Въпреки преустановените отношения двамата младежи - свид.Т. С. и Д.М. не прекъснали напълно контактите с момичетата, като свид. С. се обаждал, включително и от името на приятеля си Д.М. на домашния телефон на свид. А., като я обиждал и заплашвал. Свид. А. споделила с баща си за обажданията на свид. С..

На 17.03.1996г, по повод предстоящия рожден ден на сина си подсъдимият заколил овца и около 16.30ч., заедно със свид. Н.А. седнали да се черпят в дома на подсъдимия, като консумирали алкохол. Около 17 - 17.30ч, връщайки се от работа св. Х.А. се отбил в дома на подсъдимия да вземе детето си, което през деня било там и седнал при черпещите се. Тримата продължили да се черпят и в хода на разговорите, подсъдимият споделил със свидетелите А. за обажданията на младежите от Априлово, като им казал, че заплашвали дъщеря му. Същата вечер свид. С. отново се бил обадил и напсувал свид. А.. Около два - три часа след пристигането на свид.Х.А. тримата мъже решили да отидат до с.Априлово, за да продължат да се черпят, да намерят въпросните момчета и да ги предупредят да спрат със заплахите и обажданията по телефона.

Подсъдимият изпратил дъщеря си да повика съседа им - свид. И.А. (известен и като „Пешо “ и „Пошум“), да дойде с колата си. Малко преди 22 часа подс. Ш., свид. А. и свид. А. А. тръгнали за с.Априлово с посочения автомобил, управляван от свид. А., като първо минали през дискотеката в с.Светлен, но тя била затворена. Разстоянието между двете села било около 5 - 6 километра и когато пристигнали в с.Априлово, спрели в близост до ресторанта, стопанисван от свид. И. Д. и жена му свид. Р. О.. Свид. А. и А. слезли и останали при колата, а подсъдимият и двамата братя А. се насочили към ресторанта. Свид. А. влезли в помещението на ресторанта, а подсъдимият надникнал вътре, но не видял свид. Т. С., нито бившия приятел на дъщеря си - пострадалия Д.М.. Подс. Ш. разбрал, че свид. С. е в тоалетната, която се намирала на същия етаж, и се насочил натам. В ресторанта, двамата братя А. поискали да продължат да се черпят, но свид. Д. им отказал, при което те започнали да блъскат столове, а в отговор на забележка, отправена им от местни хора, които играели карти на съседни маси, отишли и ги ударили.

Подсъдимият влязъл в тоалетната, заплашил с нож свид. С.и го измъкнал във фойето и му дал да разбере, че следва да преустанови това си поведение спрямо дъщеря му - ударил му шамари и размахвал ножа си. Свид. Р.А. видял какво става и повикал свид. Д., който се намесили ги разделил.

Свид. Д. и свид. О. казали, че затварят и подканили всички посетители да излязат от ресторанта. Навън ситуацията първоначално останала напрегната,

като между местните в лицето на Х. Й. (починал през 2006г в затвора Плевен) и свид. Н.А. възникнало спречкване, в което последния бил ударен с тръба по ръката от Х.Й., а от своя страна свид. Н. А. също го наранил, причинявайки му порезна рана с нож в гърба. С намесата на Ю. А. (впоследствие кмет на селото, починал в хода на производството) и други по-възрастни лица, сред които С.Г. (К., починал на 11.05.2018г.), подсъдимият и братята А. се качили в колата и заедно със свид. А. и А. си тръгнали. Въпреки, че свид. Д. и О. затворили и заключили ресторанта, местните останали пред заведението и коментирали идването на хората от с. Светлен.

В края на селото, на улицата, на която се намирал и ресторанта, свид. Х. А. поискал да спрат, за да се върнат и вземат тръбата, с която бил ударен брат му, за да имат доказателство, че са били нападнати. Свид. А. спрял автомобила и четиримата тръгнали назад към ресторанта.

Пред ресторанта имало все още голяма група хора от с. Априлово, сред които били свид. Д. М., Р.А., Ю. А., Р.Б. (починал на 02.03.2010г.), Т. С., както и пострадалият Д. М.. Свидетелите С.Й. и Т. А. първоначално били в същата група, но си тръгнали по - рано, с намерение да се обалят от домашния телефон на свид. Й. до полицията, заради намушкания Х. Й.. При приближаването на подсъдимия и двамата братя А. към групата от с.Априлово отново започнала размяна на закани и обиди. Пострадалият Д. М. бил в групата от с.Априлово и подсъдимият го забелязал. Спуснал се към пострадалия, отправяйки закани, а след него се засилили и двамата братя А.. Местните младежи се уплашили и разбягали. Пострадалият, свид. Р. Б., Т. С., Д. М. и Р. А. бягали заедно по площада до шадравана пред кметството, където свид.С. се отклонил наляво и се скрил в улицата водеща към дома му, свидетелите М. и Р. А. завили вдясно по улицата между кметството и къщата на свид. А. А., и се скрили зад трактор, а пострадалият и свид. Б. продължили и стигнали до къщата на свид. А. А.. Подсъдимият ги гонел и продължавал да се заканва, като крещял, че ще го убие, следван на неголямо разстояние от двамата братя, които викали към подсъдимия да спре. Подсъдимият не реагирал и почти настигнал пострадалия Д. М. и свид. Р. Б..

Тъй като къщата на пострадалия била на около 500 - 600 метра нагоре по пътя за гр.Търговище, за да се скрият той и свид. Б. влезли в къщата на свид. А. А.. Входната врата към двора не била заключена, а къщата била позната на пострадалия от предходните му гостувания на семейството. Свид. Б. се скрил в помещение веднага вдясно, съставляващо ниша/маза, а пострадалият продължил навътре в двора.

В двора на къщата на свид. А. А. влезли подсъдимият, след него и двамата братя. Свид. А. съборили столове, счупили стъклото на вратата. От шума се събудили и излезли собствениците – свид. А. А. и мъжът й - С.Д., случващото се наблюдавали отвътре синът им свид. С.Й. и племенникът им свид. Т. А.. Свид. Б. излязъл и помолил свид. А. да се върнат, но подс. Н.А. го заплашил с нож, натиснали го към земята. Свид. А. се уплашила и развикала.

В същото време подсъдимият се придвижил бързо към задната част на къщата. През съществуващия отвор излязъл на малко пространство, представляващо заден двор, където намерил пострадалия М.. Междувременно пострадалият бил взел мотика от сайванта. В дворчето били само двамата - пострадалият с мотика, а подсъдимият А. с нож. За да се предпази пострадалият нанесъл силен удар с дръжката на мотиката в лявата ръка на подсъдимия, причинявайки му увреждане, и въпреки, че раната кървяла, ударът не го спрял. В положението, в което били - изправени един срещу друг, подсъдимият нанесъл с ножа си силен и целенасочен удар в областта на гърдите на пострадалия, като острието проникнало в гръдната кухина и срязало предна и задна дясна камера на сърцето на М.. Пострадалият паднал на земята.

Подсъдимият побягнал към улицата, като минал през близката порта и извикал към свидетелите А. също да бягат, възприето от свидетелите Д. М., Р. А. и Т. С.. Подсъдимият бягал с известна преднина пред другите двама. Свид. И. А., който бил в колата видял, че бягат и запалил колата, подсъдимият отворил предната врата, седнал до шофьора и му казал да тръгва. Въпреки, че знаел, че зад него идват братята А., подсъдимият настоял веднага да тръгнат, което и свид. А. направил. Подсъдимият имал кръв по лявата ръката исвид.А. му предложил да го закара в болницата, но той отказал и обяснил, че май е намушкал някого. В с. Светлен свид. И. А. оставил подсъдимия пред дома му и самият той също се прибрал. Същата вечер подсъдимият се укривал в дома на брат си.

Племенникът на подсъдимия – свид. А., успял да избяга от с. Априлово и се прибрал пеша в с. Светлен.

След като видели тримата от с. Светлен да се отдалечават, свидетелите Д.М. и Р.А. излезли зад трактора и се насочили към къщата на свид. А. А.. Влезли и видели счупени стъкла, разхвърляни вещи, свид. М. погледнал вдясно и на светлината на крушката видял падналия на земята Д. М., отишъл до него, но той издъхнал в ръцете му. Свид. М. се опитал да му направи изкуствено дишане, но като вдигнал блузата му видял дупката на раната от ножа. Изместили пострадалия към предната част на двора. Извикали лекаря в селото - свид. Г., който констатира смъртта на М..

Веднага се разчуло, че Д. М. е убит и група жители на село Априлово, сред които и свид.Р.А. и Т.А., тръгнали в посоката, където преди видели спрялата кола на хората от с. Светлен. Някой им казал, че двама от тях не са се качили и след кратко издирване открили братята А., укриващи се в изоставена къща в края на село Априлово. Нанесли им побой и ги извлекли до центъра на селото.

За случилото се била уведомена полицията, изпратен бил екип на бърза помощ за пострадалия М.. По сигнал, получен от дежурния в РПУ за извършеното убийство, свид. С. - тогава оперативен работник в РПУ Попово, отговарящ за множество населени места, между които и с. Априлово,

пристигнал в селото, видял тежкото състояние на свид. А. и извикал още една линейка, която ги отвела за оказване на медицинска помощ.

След като получил информация от местните хора, свид.С., разбрал кого трябва да търсят и заедно с негови колеги отишли при свид. З., тогава квартален полицай за с.Светлен и с.Звезда. Поискали да им посочи къщата на подс. Ш., но не го открили нито в дома му , нито в дома на друг негов родственик, вуйчото А.. Подсъдимият разбрал, че го търсят и сутринта на 18.03.1996г., позвънил сам в полицията и бил задържан.

От заключението на извършената съдебно-медицинска експертиза № 170/2020г., изготвено от вещото лице Г., извършил на 18.03.1996г. оглед и аутопсия на трупа на пострадалия, се установява, че смъртта на Д. М. е настъпила „ в резултат на нанесен удар с предмет с остър връх и режещи ръбове, какъвто е ножът. Ножът прониква в лявата гръдна половина, срязва хрущялната част на пето ребро в близост до гръдната кост, прониква в лявата гръдна кухина, срязва предната стена на сърдечната торбичка и предната стена на дясната сърдечна камера и задната стена на същата камера... довело до много бърз и масивен кръвоизлив в сърдечната торбичка и лявата гръдна половина, което е и непосредствената причина за настъпването на смъртта.“ – съгласно заключението на СМЕ(л.69, т.3 Д.П.). Към момента на нанасяне на удара, пострадалият е бил в изправено положение на гръдния кош, лице срещу лице с нападателя, като ходът на раневия канал е отпред назад и леко отгоре надолу. В кръвта на пострадалия било установено количество алкохол 0, 27 промила, което е под долната граница на обикновено алкохолно опиване, и не е повлияло на възприятията, поведението, ориентирането и способността му да се защити. Заключението е поддържано от в.л. в с.з. и прието от съда и от страните. Експертът е разяснил, че ударът е бил нанесен с голяма сила, тъй като ножът е срязал ребро (в хрущялната част) и е проникнал почти до задната стена на лява гръдна кухина. По дясната китка на пострадалия били установени две охлузвания, които според вещото лице не са защитни рани, а могат да бъдат получени при падането.

На 27.03.1996г. подсъдимият бил освидетелстван, като видно от заключението на СМЕ № 169/2020г., по него била установена разкъсно-контузна рана по външностраничната повърхност на лявата предлакътница в среднодолната ѝ трета, оток около раната и подлежащо счупване на лакетната кост в диафизарната ѝ част с леко разместване на костните фрагменти, причинило затрудняване на движението на лявата ръка за период от около 3-4 месеца. Заключението е поддържано от в.л. в с.з., като е разяснено, че с оглед състоянието на раната от медицинска гледна точка е могло да бъде причинена около 10 дни по-рано. Ударът е бил с твърд, тъпоръбест предмет, отговаря да е бил нанесен с мотика, но не с острата ѝ част, и интензитетът на сила е по-висок от средния.

Двамата братя свидетелите Х.А. и Н.А. били приети в хирургично отделение на болницата в гр. Попово. В резултат на нанесения побой на Х.А.

били счупени лакетната кост на дясната ръка, колянна капачка на ляв крак, избити 6 долни зъба, трайно затруднило движението, дъвченето и говоренето му, както и контузия на главата и мозъка, множество отоци и кръвонасядания по главата и лицето, разкъсно-контузни рани. При прегледите на Н.А. били установени пет разкъсно-контузни рани в различни области на главата, мозъчно сътресение в лека степен и 4 избити долни зъба, затруднило дъвченето и говоренето.

В хода на съдебното производство по НОХД № 164/2013г. била назначена КСПСПЕ (т. 3, л. 762-768), заключението на която, изготвено на 24.10.2019г., било потвърдено от вещите лица и в с.з. по НОХД № 72/21г. Подсъдимият не е търсил и получавал психиатрична помощ, не е включен в регистъра на ПО МБАЛ гр. Търговище, и не проявява симптоми на психично разстройство. Към момента на освидетелстване подсъдимият е на 64г., като не са установени причини за невъзможност да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си, а декларираната липса на спомени за отминали събития и за обстоятелствата на 17.03.1996г. не се дължи на психично разстройство, постпроцесниличностови изменения, вроден или придобит дефицит на познавателната дейност. Експертите са посочили, че отсъствието на нарушения в сетивните анализатори, психопатологични деформации и значими когнитивни изменения означава, че Ш. има потенциална годност за достоверни обяснения по обстоятелствата на воденото срещу него наказателно производство. Личността на подсъдимия е с подчертано прагматична ориентация, свързана с битовите проблеми и взаимоотношенията в семейството, като водещи в ценностната система са семейството и работата, а жизнените му цели са в рамките на задоволяване на основните потребности и материалното благополучие. Експертите са установили, че Ш. има сравнително добро равнище на изградени стратегии за решаване на обичайни житейски проблеми, ориентиран към справяне с дадените ситуации със собствени сили и за удовлетворяване на лични потребности. При засягане на негови базови ценности и потребности става раздразнителен и импулсивен, като в зависимост от реакцията на дразнителя, Ш. би могъл да направи избор на поведението и е възможно да отреагира несъответно или несъразмерно на ситуацията /със стенично негативна емоция, вербална или действена агресия/.

Внесените в ОС Търговище под № 7 по НОХД № 155/96г. веществени доказателства – 3 броя ножове с кани и 1 бр. яке, за които не е отразено последващо движение по книгата за веществените доказателства, не са били установени в съда, въпреки надлежната проверка по НОХД № 72/2021г.

В хода на съдебното производство в с.з. на 28.06.2021г. съдът провел следствен експеримент в дома на свид. А. А., като процесуалното действие по чл.166 от НПК било обективизирано в съдебния протокол и албум с изготвени снимки.

Изложената фактическа обстановка съставът счита за установена въз

основа на съвкупността от доказателства, извлечени чрез:

-свидетелските показания събрани пряко от съда по НОХД № 72/21г., приобщените чрез прочитане в с.з. като депозириани пред друг съдебен състав по НОХД № 164/13г. и пред орган на ДП. Така, показанията на свидетелите Д. М., Р.А., Т. А., Ю. Й., А. А., С.Й., Т. С., И. Д., Р. О., И.А., Р.Б., Ю. Г., макар и разкриващи незначителни несъответствия по отношение на отделни факти от богатата хронология на престъпната обстановка, позволяват яснота по правнорелевантните и могат да бъдат обхванати в кредитираната съвкупност. Налице е група от свидетели, които не са присъствали на изследваните събития, в която са свид. Г. С. и К. З., възпроизвеждащи последващи факти, и свид. Ж. М. и А.Х., разкриващи предшествващи и свързани със семейните им връзки с пострадалия Д. М.. Значение за изясняване на предмета на доказване по делото имат и части от показанията на гравитиращи към защитната позиция на подсъдимия - свид. М.М., родствениците на подсъдимия - Х.А., Н.А. – братя на жена му, А. А. – негов племенник, и М.А. – негова дъщеря. Към относимите гласни източници могат да бъдат обсъждани и части от обясненията на подсъдимия Ш. – депозириани по делото и приобщените чрез прочитане изложени по НОХД № 164/13г. на ТОС.;

- доказателствата, допълнително извлечени чрез извършения следствен експеримент по НОХД № 72/21г, ведно с изготвения фотоалбум;

- от писмените доказателства, събрани в досъдебното производство, включително копия от водените в прокуратурата и съда регистри, постъпилите с протокол за доброволно предаване от 07.03.2008г: копия от амбулаторния журнал, л.32 - л.37, том 1 от сл.д.№ 18/1996г; докладна, с приложено копие от страница за веществени доказателства от 1996г. на ОС, декларации за имотно положение, свидетелства за съдимост;

- интерпретиращите доказателствата експертни заключения на назначените СМЕ № 170/20 и № 169/20г., както по КСПСПЕ, изготвена по НОХД № 164/13г.

Изложените източници, проверени както самостоятелно, така и в съотношение спрямо останалите, при изключване на нелогичните, непоследователните и необективните елементи от гласните доказателствени средства, формират стойностна и стабилна съвкупност, обосноваваща приетата от въззивната инстанция фактическа обстановка.

В подхода си към анализа на доказателствата по делото, настоящият състав съобрази обременената процесуална история на производството и становището в решението по ВНОХД № 185/20г. на ВАпС, определило последвалата серия от процесуални действия на съда и органите на ДП.

Становището на състава обхваща следните основни положения:

1. Преценка по допустимостта на източниците.

Тезата, че процесуално годни са само източници, събрани след 05.03.2008г., когато е било постановено възстановяването на делото, е довела

първоинстанционния съд до невъзможност да реши еднопосочно могат ли да бъдат ценени материалите по НОХД № 164/13г. на ТОС. Така по отношение на обясненията на подс. Ш., изложени на 08.11.2019г. пред предходния състав на ТОС, съставът по НОХД № 72/21г. е приел, че не могат да бъдат обсъждани, затова, защото, тогава той не е имал качеството на „обвиняем - процесуалното му качество е възникнало едва със съставянето на постановлението по чл.219 от НПК, предявено му на 22.12.2020г., респективно не е имал и качество на подсъдим, поради което и независимо, че волеизявленията са направени пред съдебен състав, липсва елемент от предвиденото в чл. 279,ал.1 от НПК условие - да са дадени от подсъдим.“, посочено в мотивите към разглежданата присъда. От друга страна обаче, независимо, че „по делото не е имало подсъдим“ ТОС е приел, че е имало процесуално изрядно допуснати и изслушани свидетели, респективно показанията им могат да бъдат приобщавани, обсъждани и кредитирани или отхвърляни. Ако бъде счетено, че процесът е бил толкова съществено опорочен, та да не е имало изобщо подсъдимо лице, следвало е съдът по НОХД № 72/21г., гарантирайки правото на защита на подс. Ш., да не приобщи нито един гласен източник от изслушаните по НОХД № 164/13г. на ТОС.

В настоящото решение се застъпва тезата, че постановленията за привличане към наказателна отговорност спрямо обв. Ш. от 18.03.1996 и 03.10.1996г., не са загубили правно значение в етапа на възстановяване на делото в ДП. Тези съображения позволяват съставът на въззивната инстанция да се позовава при изграждане на вътрешното си убеждение за изясняване на всички обстоятелства по делото изцяло на доказателствата от предходното съдебно производство по НОХД № 164/13г., приобщени по разглежданото. Доколкото в хода на възобновеното досъдебно производство всички свидетели са били разпитани отново, първоначалните им показания, депозираните през 1996г. са им били представени, те са се запознали с тях и са ги коментирали в новите си показания, то без полезен ефект за разкриване на обективната истина би било прочитането на първоначалните протоколи. Изключителната продължителност на производството и загубата на истински спомен за възприетото е предопределила прочитане на свидетелските показания, събрани при възстановяване на делото, инкорпориращи и техния първообраз, актуален към първото приключване на следственото дело. Тази констатация се отнася и до изготвените нови по време, но еднакви с първоначалните по съдържание, експертни заключения по СМЕ за изясняване причините за смъртта на Д. М. и уврежданията на подс. Ш. и КСПСПЕ за подсъдимия, изслушани от първоинстанционния съд. Изводът засяга и писмените доказателства, приложени от паркетното дело на прокурора, предхождащи 05.03.2008г., за които не е налице пречка да бъдат обсъждани.

Обясненията на свид. А., депозираните в качеството и на обвиняеми в проведени разпити от 18.04.2008г. без защитник пред орган на ДП са били приобщени в с.з. по НОХД 72/21г., но правилно не са били отчетени при

формиране на изводите, макар и не по изложените в мотивите съображения. Тези обяснения не са били дадени пред съдия по реда на чл. 222 от НПК, основна предпоставка за прилагане на чл. 281 ал. 2 от НПК, съгласно преобладаващата съдебна практика, напр. Решение № 204 от 26.06.2015 г. по н. д. № 324/2015 г., II н. о. на ВКС, Решение № 10 от 01.03.2017 г. по н. д. № 1246/2016 г., I н. о. на ВКС, Решение № 60154 от 08.12.2021 г. по н. д. № 390/2021 г., III н. о. на ВКС. Несъмнено е, че казаното от тях след прекратяване на наказателното производство, водено срещу двамата за престъпление по чл. 325 ал. 1 вр. чл. 20 ал. 2 от НК, в качеството им на свидетели по делото, продължаващо срещу подс. Ш., има процесуална годност и подлежи на проверка по отношение на доказателствената му стойност. Поради изложеното показанията на свид. Х.А. от ДП са допустим източник на доказателства.

Показанията на полицейските служители С. и З. са допустими, доколкото свидетелите не са имали процесуално качество в производството и не са извършвали действия по разследване, оценено и от състава на ТОС.

2. Преценка по съдържанието, надеждността и достоверността на източниците.

Изложеното в предходния пункт разшири обсега на подлежащите на анализ източници, като съставът на въззивната инстанция включи обясненията на подс. Ш. и целостта на показанията на свид. А. А. и А. А., депозиран по НОХД № 164/13г. Веднага следва да се подчертае, че това е проява на прецизност и като относителна тежест не засяга правилността на достигнатите от първоинстанционния съд решаващи изводи по правнорелевантните факти.

Положените от състава на ТОС по НОХД № 72/21г. усилия в процеса на събиране и проверка на доказателствата разкриват висок професионализъм, задълбоченост, обективност, съчетани с ефективност на процесуалните действия, насочени към всеобхватно изясняване на обстоятелствата по делото в разумен срок за конкретното съдебно производство (образувано на 31.03.2021г. и продължило до 05.01.2022г.).

На следващо място, в мотивите на съда към разглежданата присъда доказателствата са били подложени на анализ и синтез, в степен на максимална изчерпателност и внимание. Подходът към богатата фактология е структуриран, всеки източник е разгледан задълбочено, както самостоятелно така и спрямо останалите, като достигнатите изводи се подкрепят напълно от въззивната инстанция.

Лишен от оглед на местопроизшествието, от веществените доказателства по делото, от възможността да допусне и изслуша част от очевидците, които са починали в хода на 26-те години на производството, първоинстанционният съд все пак е успял да установи хронологично действията на подс. Ш. и братята А.. Предприетият на 28.06.21г. следствен експеримент в дома на свид. А. А. е позволил във възможна степен

изследване на условията, в които са се проявили действията на подс. Ш. спрямо пострадалия. Ремонтните дейности, предприети от семейството, не са възпрепятствали съществено възпроизвеждането на проверяваните факти. Констатациите при прилагане на този процесуален способ са преодолели част от негативните за производството последици от отсъствието на протокол за оглед на местопроизшествие. Установени са местоположенията на ресторанта, шадравана, парка, разположението на улиците на с. Априлово; фиксирани били подходите, изходите и разстоянията в двора, от значение за възпроизвеждане поведението на подсъдимия, пострадалия, присъствалите в предната част на къщата лица; постройката, от която пострадалият взел за защита мотиката и мястото, където е намерен от свид. М.. Изготвеният фотоалбум е дал възможност в последвалите разпити на ключови свидетели – очевидци – С.Й., Р.А. и Т. С., съдът да предяви отделни фотоси и по този начин да подпомогне както възстановяването на паметта на свидетелите, така и разкриването на обективната истина.

Епизодността на събитията и многобройността на участвалите в тях лица, времевият период между момента на проявление на значимите факти до момента на възпроизвеждането им в последното съдебно производство, обективно е усложнила проверката на първоинстанционния съд. В тъканта на гласните доказателства съдът е обхванал пряко възприетите от свидетелите обстоятелства, предоставящи първични доказателства, и узнатите от друго фактически данни, установяващи производни доказателства, при получено потвърждение в първоизточника и/или в други годни и оценени като достоверни доказателства. Към проверката на показанията, изложени в с.з. по НОХД № 72/21г., събрани в ДП и при предходния състав по НОХД № 164/13г., в мотивите към присъдата е приложена изключителна прецизност, като са възприети само онези фактически положения, които са обективни, логични и взаимнообвързани. От друга страна, не са били кредитирани елементи от показанията, които се характеризират с колебливост, несигурност, повлияност от определени субективни качества на личността или пристрастност. Съдът е съобразил аналитичната си дейност с критериите по оценка на доказателствата, изведени в съдебната практика, напр. в Решение № 168 от 16.03.2021 г. по н. д. № 738/2020 г., I н. о. на ВКС: „достоверността на гласните доказателствени източници не зависи само от съпоставката им с другите доказателствени средства, но и от собствената им убедителност, а тя на свой ред от тяхната последователност, непротиворечивост и обективност.“.

Процесът на възприемане на определен факт е поставен в зависимост на множество фактори – лична ангажираност, интелектуални качества, обективна възможност да се изградят впечатления и др. Процесът на възпроизвеждане – съществен при излагане на свидетелските показания, също е обвързан със субективните възможности /в това число възраст/ на носителя на информация, отношението към процедурата по разпита, подчинен в решаваща степен е и на изминалия период от възприемане до

възпроизвеждане. Всеки свободен разказ, стоящ по-близо до наблюдаваните факти, предполага по-голяма точност в пресъздаването на спомени за часове, дни, разположение на хора в определена обстановка, съдържание на разговори и др. За съжаление, процесуалната съдба на производството, многократните явявания на свидетелите, настъпилите за тях житейските промени, само влошават възможностите им да пресъздадат обективно и независимо от популяризираната в общността история на събитията, своите преки впечатления. Приобщаването на казаното от свидетелите в предходните процесуални периоди е дало възможност да се съберат възможните факти и обстоятелства.

- При извършване на въззивната проверка едновременно спрямо фактическите положения, съобщени от свидетелите по делото и подсъдимия, и спрямо изводите на първата инстанция, съставът установи, че за изследване на обстоятелствата по делото и разкриване на обективната истина съществено допринасят показанията на свид. Д. М. (за обозначаване на свидетеля се използва бащиното му име, тъй като фамилията „А.“ съвпада с фамилното име на трима други свидетели), Р.А., Т. С., Р.Б., С.Й., Т. А., И.А., И. Д., А. А.. Значението на техните възприятия е било правилно оценено от първата инстанция, дало повод и за задълбоченото изследване и съпоставяне по отделните фактически детайли. Тези свидетели, възпроизвеждат, всеки от ъгъла на своето наблюдение, конкретните събития предшествали, съпроводили и последвали нанасянето на удара с нож в сърцето на Д. М.. Проявените помежду им противоречия са незначителни – влязъл ли е и подс. Ш. в ресторанта, взет ли е бил ножът му и от кого, бил ли е пострадалият в заведението при първото идване на хората от с. Светлен, като по тези елементи чрез съпоставката и правилата на формалната логика са оформят и изводите възприети от фактическа страна. Свидетелите М., братята Т., Б., А., С. Й. пресъздават случилото се непосредствено преди и след изследваното деяние, протекло в предната и задна част на къщата на свид. А., като не следва да бъде кредитирано само казаното от свид. С. Й., че хората са били извикани от свид. А. А. и са си тръгнали спокойно от входната врата, което е изолирано и противоречи на показанията на наблюдаващите от различни позиции други трима свидетели – М., Р. Т.ов и Т. С., вкл. на възприетото и от свид. И.А..

- Преценката на личностовите особености на свид. М. и С. налага съизмерване на тяхната вътрешна убеденост с останали източници и изключване на частите, в които са вложени собствените им оценки и разсъждения. Така свид. М. твърди, че мотиката до пострадалия е била счупена, но свид. Р. А., Т. С. и А. А., които също са я видели не съобщават да е била счупена, което и следва да бъде възприето. Изключително подробно в мотивите към присъдата са разгледани показанията на свид. Т. С. и са извършени надлежните съпоставки с показанията на свид. Д., Р. А., М.А. и на всички свидетели, описващи личността на пострадалия като възпитано, тихо, добро, услужливо, работно момче.

Свид. С. неубедително обяснява, че обаждането дало тласък на събитията е било иницирано и извършено от пострадалия, но свид. М. не е категорична затова. Няма как да се приеме за установено, че двамата – Т. и Д. са й се обадили, като само Т. говорел, а тя предполагала, че Д. е до него и мълчи. Объркани и непоследователни са показанията на свид. Т. С. и на свид. М.А. по отношение на това обаждане, което не позволява да бъде прието, че пострадалият се е обадил в дома на подсъдимия и е напсувал дъщеря му. Възражава се от резервния защитник срещу един от доводите на първоинстанционния съд за отхвърляне на твърдението, че пострадалият лично е говорил с момичето, а именно, касаещо езика, на който бил проведен разговора – според свид. С. – български, а според свид. М. А. – турски. Защитникът допуска, че това разминаване е обвързано с изтеклото време и нестабилните спомени. Съставът намира, че това противоречие между показанията на двамата свидетели има съществено значение и дискредитира изцяло провеждането на разговор между Д. М. и свид. М.А.. Естествените паметови особености несъмнено свързват съдържанието на един разговор с езика, на който е проведен, още повече, когато са включени и повишено напрежение, силен тон, отправени цинични изрази. Ако е бил проведен подобен разговор, то следва участвалата в него и чулият го, да имат еднопосочни възприятия.

Истината, че свид. С. е упорствал в телефонната комуникация със свид. М. А., индиректно се проявява и чрез взетите след около два часа решения на компанията на подсъдимия. Видно е, че тримата мъже са тръгнали към с. Априлово по повод на това обаждане, но търсенето от подс. Ш. е било насочено именно към свид. С., разкриващо информацията, с която тогава подсъдимият е разполагал кой е виновният за негативните емоции и страхове на дъщеря му.

От друга страна, показанията на свид. С. за действията на подс. Ш. по преследването на пострадалия и свид. Б. и настигането им до вратата на двора на свид. А. А., не могат да бъдат пренебрегнати и са подкрепени от тези на свид. М. и обективното развитие на събитията в предния и задния двор на къщата.

- Коментираните източници – показанията на свид. М., братята Т., Б., А., С. Й., А. А., И. Д., могат да бъдат използвани и за проверката на показанията на останалите свидетели, присъствали на събитията, но поради своята лична ангажираност и родствени връзки с подсъдимия – свид. Х. и Н.А., А. А., или поради изолираността от всички други източници – свид. М.М., не могат да бъдат кредитирани по съществото на предадената информация. Присъствието и поведението на братята А. в двора на свид. А. А. е несъмнено установено, независимо от тяхното защитно отричане. Недостоверното описание на поредността на събитията от страна на свид. М. категорично го отдалечава от всички останали източници, като не е необходимо да се преповтарят убедителните съображения в този смисъл в мотивите на присъдата.

- Действително, всички кредитирани гласни доказателствени средства съдържат косвени доказателства по отношение на авторството на подсъдимия. За да бъдат преценени като достатъчни, проверката следва да установи такава обвързаност в съществуващите доказателства, при която да е възможен един-единствен извод. Пряко за факта на престъплението сочат находките по пострадалия и нараняването на подсъдимия, разкрити чрез експертните заключения по СМЕ, но тези преки факти не са достатъчни за изясняване авторството, поведението на подсъдимия и връзката му със смъртта на Деан М..

Към тях се добавя съвкупността от кредитираните по делото доказателства за: събитията при връщането на подс. Ш. и свид. А. пред заведението в с. Априлово, възприемането и подгонването на пострадалия от подсъдимия, побягването на всички и разпръсването им, като до вратата на свид. А. А. са достигнали почти едновременно пострадалият, свид. Б. и подсъдимият. Пострадалият продължил напред към сайванта и взел мотика, свид. Б. се скрил в нишата вдясно. Видял тримата влезли в двора, в ръцете на двамата е имало ножове, а свид. Х.А. бил настрана от тях. Опитът на свид. Б. да им каже да си вървят бил осуетен и той бил съборен на земята, с опрян нож във врата. Свид. Б. твърди, че си е затворил очите, което не е позволило да възприеме пряко продължаването на подс. Ш. напред към задния двор на къщата. Динамиката и шумовите ефекти на ситуацията са били възприети от семейството на свид. А. А., като стопаните на къщата са излезли след отдалечаването на подсъдимия в търсене на пострадалия. В задния двор е протекла срещата на подсъдимия с пострадалия. Д. М. добре е познавал къщата, гостувал е, работил е там, карал е автомобила на свид. А. А., поради което и не е бил затруднен да намери средство, с което да се защити. При появата на подсъдимия, пострадалият е нанесъл удар по лявата му ръка с мотиката, а подсъдимият от своя страна го пронизал с ножа си в сърцето. От интензитета на получените тежки увреждания пострадалият паднал на земята, изпускайки мотиката, в каквото състояние е бил намерен от свид. М., Р. А. и А. А.. Подсъдимият напуснал дома през фиксираната в хода на следствения експеримент външна порта, даващо му преднина по протежение на улицата, викайки на другите да си тръгват. Бягането му към колата било възприето от свид. М., Р. А., Т. С. и свид. И.А., който запалил двигателя и след качването на подсъдимия потеглил. Свид. И.А. видял кръвта по ръката на подсъдимия, ножа му и възприел обяснението „май намушках някого“.

От тази верига, установени и обвързани стабилно помежду си, фактически положения, развили се за минути, може да бъде направен категоричен извод, че деянието по отнемане живота на Д. М. е извършено от подс. Ш..

- Несъстоятелно е да се твърди, че простото отричане от подсъдимия и свид. А. да са били в двора на свид. А. А., може да се противопостави на съвкупността от косвени и преки доказателства, съществуваща по делото. Разгледани подробно, сами за себе си и спрямо другите доказателства, вкл.

показанията на свид. И.А., обясненията на подс. Ш. относно начина, по който е пострадал, за това, че свид. М. е взел ножа му и е нямал друг, затова, че вечерта в с. Априлово въобще не е виждал пострадалия, за повода да не бъде намерен в дома си от полицията, са непоследователни, неубедителни, обективно недостоверни.

Подсъдимият е дал обяснения многократно в хода на сл. д № 18/96г., както и пред съда по НОХД № 164/13г., след новото постановление по чл.219 от НПК, предявено му на 22.12.2020г. и по НОХД № 72/21г. на ТОС. Първоначалните обяснения от ДП, прочетени пред състава по НОХД № 164/13г. са били отречени в частите, в които на 27.03.1996г., в присъствието на защитник, е говорил за това, че е влязъл в къщата на свид. А. А., че е видял човека с мотиката, че е споделил вечерта какво е направил с жена си. (Същите обяснения са били сред съобразените от вещите лица по КСПСПЕ материали по делото, и според казаното от тогавашния обвиняем, след като бил ударен с мотиката по лявата ръка, паднал, извадил ножа си, като го държал с дръжка опряна в гърдите му, а човекът с мотиката се подхлъзнал и паднал върху него.). Отрекъл е и обясненията от 03.10.1996г., в които е дал описания на ножовете и заявил, че не си спомня какъв бил неговият нож. Потвърдил обясненията си от 04.06.2008г., в които е посочил, че не е мушкарл никого с нож и не е убивал никого. В протокола от 08.11.2019г. на ТОС са записани твърденията на подс. Ш., че не е обсъждал със свид. А., че някой се обаждал и притеснявал дъщеря му; че са тръгнали към с. Априлово за да се почерпят; че не е питал за Д., а само за Т.; обратното по тези елементи е съобщил в с.з. на 05.01.2022г. – че е говорил с шуреите си за случилото се с дъщеря му; че са тръгнали да говорят с родителите на момчето; че е питал за Т., но може да е питал и за Д.. Различно е посоченото от него количество алкохол, изпито в хода на почерпката в дома му, като пред последния състав на съда то е сведено само до по 2 бири. Не е категоричен по обстоятелствата, при които ръката му била счупена и от кого - дали е било от цялото село, или от 4-5 човека, как е избягал след като толкова много хора са го обградили и били. Разказът на подсъдимия е получил и допълнителни детайли през годините – за това, че главата му също била пръсната, че устната му била разцепена, че още има белези от тогава, като обаче свид. И.А. не е видял други наранявания освен по ръката на подсъдимия. Особено емоционален е последният разпит, в който след като е чул дъщеря си да описва пред съда на 05.01.2022г., че баща ѝ бил толкова ядосан, че след разговора с Т. дори счупил телефона, самият подсъдим за първи път, след почти 26 години, си „спомня“, че наистина тогава счупил телефона и бил много ядосан, а след това не могъл да се обади в полицията, защото „нали“ бил счупил телефона. В този разпит подсъдимият обяснява и как ръката не го боляла така, че да не може да отиде в късната нощ на гости на брат си, напълно нелогично и правилно коментирано от първоинстанционния съд. Дори по тези периферни елементи подсъдимият не е последователен, което разколебава съдържанието на всичко, казано от него. А по ключовите факти – гонил ли е пострадалия, бил ли е в двора на свид. А.

А., имал ли е нож, с който е пронизал пострадалия, споделил ли е веднага след това с шофьора им, цялостно отречени от подсъдимия, обясненията му са опровергани от проверената и кредитирана от съда съвкупност.

В хода на освидетелстването по СППЕ вещите лица са констатирани пълноценност на паметта и личностни качества на подсъдимия, които му позволяват рационално да участва в производството, включително да дава достоверни обяснения. Подс. Ш. отрича да е съпричастен на извършеното деяние, като обясненията му разкриват неговата осъзната защитна позиция и без да се интерпретират в негова вреда, обосновават извод, че нямат доказателствена стойност. Този извод е формиран от ТОС и се подкрепя от настоящата инстанция. Подлежат на кредитиране само онези елементи на обясненията му, които са напълно безспорни – какво е работил, за носенето на нож обичайно в кания на кръста му, за семейството и родствениците, за закланата на 17.03.1996г. овца, за начина и хората, с които е отишъл в с. Априлово, за изкарването от тоалетната на свид. С., шамарите и ножа, размахван пред него, за качването в автомобила и връщането обратно към ресторанта, за това, че е бягал по улиците на с. Априлово и за начина, по който се е върнал в с. Светлен.

Обстойно са разгледани и отхвърлени съображенията на защитата било ли е възможно подсъдимият да изпадне в състояние на физиологичен афект като последица от споделеното от свид. М.А. за обажданията от с. Априлово. Съществуващите по делото доказателства за наличието на алкохолно повлияване на подсъдимия – осуetyаващо възможността за протичане на подобен афект, времевите рамки на преосмисляне на споделеното до момента на тръгване с автомобила на свид. И. А. – повече от час-два, дори извън анализа на съдържанието на отправените от свид. С. към дъщерята на подсъдимия реплики, изключва необходимостта от уважаване на искането от защитата за назначаване на допълнителна специализирана експертиза. По никакъв начин подсъдимият не свързва Д. М. с проведения на 17.03.1996г. разговор, за който дъщеря му споделила и който бил проведен със свид. Т. С., не са налице доказателства и за разговор между подсъдимия и пострадалия на територията на с. Априлово, особено такъв, в който бившият приятел да е обиждал дъщерята на подсъдимия в негово присъствие.

Следва да бъде отбелязано и че, независимо от своето цялостно отричане да е присъствал на мястото и да е виждал пострадалия през същата вечер, в защитата си по съществото на делото и в последната си дума пред въззивната инстанция, подсъдимият иска присъдата, която го признава за виновен да бъде потвърдена.

3. Преценка по отправените пред въззивната инстанция доказателствени възражения.

- Защитата на подс. Ш. приветства подхода на първоинстанционния съд към структуриране на източниците на доказателства, като отправя упреци по

отношение на проведения анализ, чрез който съдът е подбрал необходимите части от показанията на свидетелите, сякаш за да обоснове предварително взето решение по фактологията, която иска да приеме. Изложеното не може да бъде подкрепено.

Обемността на материалите по делото, броя на свидетелите, подробните разпити, проведени в хода на НОХД № 72/21г., съпоставката им с прочетените от предходни процесуални фази, предопределя фактическата сложност на делото. Съблюдаването на правилата на закона и съдебната практика за провеждане на обективен и всеобхватен анализ, респективно синтезирането на отговорите – на кои от източниците съдът вярва, и на кои – не, и защо, е осъществено от първоинстанционния съд спрямо всяко от гласните доказателствени средства. Не се установява тенденциозно, противоречиво, неясно изключване на отделни факти, споделени от свидетелите, но отстоящи от първоизточника и/или съвкупността. Не е налице и основаване върху недопустими предположения, твърдяно във въззивната жалба и поддържано в пренията пред състава. Проверката на съда е обхванала и контролни, и същински правнорелевантни факти, като в мотивите са изложени дължимите за оценката, вкл. по достоверността на съответния източник, конкретни съображения.

- Основен акцент на противопоставяне от защитата на подсъдимия е некредитирането на показанията на свид. М.М., последователно твърдящ, че лично е взел ножа на подс. Ш., задържал го при себе си и го дал на свид. С., като полицейски служител. В мотивите си ТОС е изложил множество съображения, за да изключи и не кредитира показанията на свид. М.. Действително показанията му са изолирани, като че да отразяват друг инцидент, а не конкретния. Противоречат на несъмнените действия по затваряне, заключване на ресторанта от свид. Д. и О.; на показанията на самия полицейски служител; на съобщеното от свидетелите Б. и И.А., че много след като свид. М. би следвало да е във владение на ножа на подсъдимия, Ш. лично го е държал, ползвал и показвал.

При собствената си проверка по източниците, съставът констатира допълнително и следното:

В приобщените показания от ДП, свид. М. се придържа към предходните си показания от 1996г., според които се намесил в конфликт между подс. Ш. и починалия С.Г. – „К.“, при което свид. М. взел ножа на подсъдимия, като в противен случай К. нямало да бъде жив. В следващите си показания свидетелят променя противника на подсъдимия със свид. С., каквато е и защитната теза на подс. Ш., опровергана обаче от свид. Р. Б. и И. А..

На следващо място, един от проблемите по разглежданото наказателно производство е изчезването на веществените доказателства, предадени надлежно от прокуратурата, описани в книгата на съда. Как те са били приобщени по делото не може да се установи, но са били налични и са били

предадени в съда. Тези вещественни доказателства са били предявявани в хода на НОХД № 155/1996г. и след това пътят им е неясен. Важно е обаче, че в официалните писмени книжа – в обвинителния акт, в книгата за ВД, е описано, че са предадени три ножа с кании. Нито свид. М., нито свид. Д. – който е свързан с ножа на свид. Н.А., не коментират каниите на тези ножове. Свид. М. казва, че е взел ножа на подс. Ш. от ръката му в момент на ползването му именно като нож (в случая е без значение спрямо кого), съответно ножът е бил без канията си. Съществуването по делото на три комплекта ножове с кании, и нито един нож без кания, изключва предаването на ножа от свид. М. на друг от служителите на полицията, доколкото свид. С. е категоричен, че никой не му е предавал нож. Свид. И.А. дава показания, че към момента на връщането им към с. Светлен е видял ножа на подс. Ш. в калъф на кръста му. Приобщаването на комплектуваните с калъфите им ножове по делото действително насочва към извод, че в хода на следственото дело за това са били извършени процесуални действия обиск/претърсване и изземване и/или доброволно предаване, протоколите за които са изчезнали ведно с другите материали по НОХД № 155/1996г. на ТОС и не е могло да бъдат възстановени.

По изложените съображения, правилно е решението на ТОС да не се довери на казаното от свид. М., че е взел ножа на подс. Ш..

- Твърди се от защитата, че боравенето с косвени доказателства изисква да не е налице никаква друга възможност за оценката им. Като пример за съществуването на непроверени хипотези резервният защитник сочи, че вратата, през която съдът приема, че след деянието е излязъл подсъдимият е позволявала през нея да влезе някой друг. Повдига се въпрос къде по това време са се намирали свидетелите А. А. и Т. С..

Вдействителност, свидетелите А. и С. дават показания къде са се намирали. На следващо място, те не са имали необходимост да влизат в тази къща, още по-малко средства и мотив да отнемат живота на пострадалия.

От друга страна, изолираното разглеждане на едно от косвените доказателства и търсенето на отговор дали някое неустановено по делото лице не е извършило деянието, само защото е имало и друг подход към задния двор, не обяснява проявлението на останалите косвени доказателства – гоненето на пострадалия от подсъдимия, придружаващите закани, че ще го убие; влизането на подсъдимия в двора на къщата с нож в ръката; излизането му минути по-късно с рана на лявата ръка, съответстваща да е била причинена от намерената до пострадалия мотика; нанасянето на удар с нож в гърдите на пострадалия в изправено положение, лице в лице с нападателя; бягането към автомобила, настояването да тръгнат без да изчакат родствениците на подсъдимия, наличието на нож и към този момент у подсъдимия и споделеното „май намушках някого“.

Ето защо и съставът възприема тезата за стабилна обвързаност на косвените доказателства, която не е разколебана от споделените от защитата

собствени съмнения. Професионалният подход на първоинстанционния съд, въз основа и на коментираната относима съдебна практика, е позволил изясняване на значимите факти чрез прилагането на стандартите за оценка на косвените доказателства. Чрез съвкупността им обективно е доказано активното поведение на подсъдимия по отношение на пострадалия и непосредствената връзка на подсъдимия с факта на деянието.

В резултат на извършения цялостен анализ, съдът е направил оценката си за годност и достоверност на доказателствените източници, към който съставът прибавя материалите по НОХД № 164/13г., приобщени в проведените по НОХД № 72/21г. заседания. Съставът на въззивната инстанция не установи допуснати от първоинстанционния съд нарушения в прилагане правилата по чл. 13, 14 и 107 от НПК, довели до незаконосъобразно изграждане на вътрешното му убеждение при оценката на доказателствата. Допълнителният анализ на относимите доказателства не обоснова основателност на отправените възражения и подкрепи извод за категорично разкриване фактите, по които да бъде прецизирана и дължимата правна оценка на действията на подс. Ш. по отношение на пострадалия.

III. От правна страна.

С присъдата подс. Ш. бил признат за виновен в това, че на 17/18.03.1996г. в село Априлово, община Попово, обл. Търговище умишлено умъртвил 23 годишния Д.С. М., от с. Априлово. Описаното поведение съдът оценил като осъществяващо обективните и субективни признаци на състава на престъпление по чл.115 от НК, като признал за невинен подсъдимият в това да е извършил деянието по хулигански подбуди, поради което и го оправдава по първоначалното обвинение по чл.116, ал.1, т.11, предл.1 от НК (предишна т.10 - Д.в бр. 92/2002г, доп. с Д.в. бр 33/2011г.).

Повод за въззивната проверка е постъпилият протест на прокурор при ОП Търговище с искане за осъждане по първоначалното обвинение, както и въззивна жалба от подсъдимия с искане за постановяване на оправдателна присъда. Съставът на настоящата инстанция обсъди становищата на страните както следва:

1. По изложеното в протеста.

В доводите си в подкрепа към протеста прокурорът е посочил, че действително е установен личен мотив за посещението на подсъдимия и свид. А. в с. Априлово – да открият и респектират свид. Т. С. предвид обидата, отправена по телефона, към свид. М.А.. Търсили са него, като подсъдимият е реализирал целта си с предприетите спрямо свид. Т. С. действия. Поведението на тримата било възприето като неприемливо и довело до ескалация и реакция на местните жители да принудят мъжете от с. Светлен да си тръгнат.

Според прокурора, последвалото връщане било в резултат на буйстването на свид. А. и търсенето на тръбата, с която бил ударен Ниязи, било само претекст, защото подобни действия не били предприети. Намеренията на тримата се проявили в словесното пререкание с групата младежи, спрямо които се и нахвърлили да се саморазправят. Тъй като те се разбягали, подсъдимият и братята А. се втурнали да ги преследват. Подсъдимият без да има повод да се връща, използвал поведението на шуреите си, за да влезе заедно с тях в разправия с местните хора и да нападне пострадалия, към когото имал негативно отношение поради раздялата им с дъщеря му. Прокурорът счита, че съгласно и коментираната в мотивите съдебна практика, личният мотив не е несъвместим с хулиганския, а често е и в основата на извършеното престъпление, като в конкретния случай личните и хулиганските подбуди се припокриват. Подсъдимият се възползвал от осъществявани в момента хулигански действия, за да се включи в тях и да реализира своите престъпни намерения спрямо пострадалия. Неговите действия не са се различавали от тези на братята А. спрямо местните младежи, в частност и от предприетите в двора на свид. А. А., където подсъдимият се нахвърлил върху пострадалия, а свидетелите А. спрямо свид. Б.. Разликата в развързката била поради личното отношение на подсъдимият спрямо пострадалия.

В съображенията си да подкрепи протеста, представителят на въззивната прокуратура счита, че следва да се извърши по-задълбочена преценка на подбудите и мотивите за извършване на престъплението и цялостното дръзко и агресивно поведение на подсъдимия, изразяващо едно демонстративно незачитане на обществените ценности. Според прокурора всички действия на подсъдимия освен че изразяват пряк умишъл да убие пострадалия, разкриват и умишъл да заяви себе си, да привлече вниманието и да пренебрегне обществените ценности, една от които е човешкия живот. С оглед етапността на развитието на случая, действията на подсъдимия са били предшествани от хулигански действия спрямо свид. С. и последващи такива спрямо пострадалия, възприети от съдебната практика като обосноваващи наличието на хулигански подбуди за извършване на деянието и съставляващи специални признаци от субективната страна на състава, осъществен срещу личността на Д. М.. Иска се осъждането на подсъдимия по първоначалното, по-тежко квалифицирано обвинение и постановяване на нова присъда с приложение на чл. 55 от НК по отношение на наказанието.

Според защитата на подсъдимия протестът не следва да бъде уважен, предвид ясния подробен анализ на първоинстанционния съд. При първоначалната поява в с. Априлово са отсъствали предварителни уговорки между подсъдимия и другите двама за определени действия, като извършените са по различен начин и в различно време. Когато пък са се върнали са били предизвикани от поведението на местните, които са се заканвали, обиждали и псували, като защитата намира, че отсъства хулигански мотив, за сметка на доказания личен.

Съобразявайки становищата на страните и кредитираните по делото доказателства, съставът съчете, че преценката на първоинстанционния съд, че деянието не е осъществено от подс. Ш. по хулигански подбуди е правилна и законосъобразна.

Събитията са определими, по думите на свид. Г. С. в с.з. от 17.05.2021г. като: „яли, пили в тях, дошла дъщеря му, оплакала се, че еди кой си я задявал и те тръгнали да отмъстят за наранената чест.“.

В мотивите на съда внимателно е разграничено, че в първата част на хронологията подсъдимият е действал спрямо свид. С. директно, грубо и агресивно, но без да има видимост към своите шуреи, без да е налице публичност на поведението му спрямо изведеното от тоалетната момче, осуetyяващо оценката за каквото и да е безадресно, хаотично, вулгарно по отношение на морала, хулиганско поведение, единствено насочено да обективира неуважение към обществото и утвърдената нравственост. Независимо от знанието и волята на подсъдимия са предприетите от свид. А. действия в ресторанта и пред него, довели до взаимно нагнетяване на двете групи и нанасяне на удари както по свид. Н.А. – с тръба с железни елементи от скеле, така по Христо Й. – с нож.

Действително гостите от с. Светлен са били склонени да си тръгнат и са го направили, но видно от показанията на свид. И. А. – в колата под влияние на алкохола и скорошните емоции братята А. викали, искали да се бият, Х. му казал да спре, четиримата слезли и се насочили обратно.

Връщането е било очаквано от групата местни хора и с появата им са започнали взаимни словесни нападки и пререкания. Местните се разбягали, като подс. Ш. видял пострадалия и хукнал след него. Не се установява да се е възползвал от поведението на своите шуреи, за да влезе в конфликт с местните хора, напротив, той се е насочил директно към разпознатия от него Д. М. и го подгонил, викайки, че ще го убие. И още, неговите шуреи са го последвали, а не той тях, което би било факт, ако той е искал да им подражава, да извършва сходни с техните действия, да се възползва от тяхната агресия, за да отрече реда и правилата на спокойно съществуване в с. Априлово. Прието от фактическа страна е, че те са бягали след него и са му викали да спре, а не са го насърчавали, надхвалили и мотивирали да скандализира околните.

Преминаването на подсъдимия през двора на свид. А. А., възприето от свид. Б., също е било само с оглед да настигне пострадалия. Негова цел не е било просто да догони някого и да го убие, за да демонстрира надмощие, безцеремонност, пренебрежение, а да настигне момчето, което е изоставило дъщеря му. В противен случай, ако съзнанието му е било обхванато от желанието да прояви публично неуважението си към обществения ред и ценности, подс. Ш. е разполагал с по-близки „цели“ сред негодуващата група от местни хора и изобщо не е било необходимо да бяга 150 м до къщата на свид. А. А., да влиза в нея, да претърсва задния ѝ двор.

Всичко в поведението на подс. Ш. изразява лично отношение, обосновано от предходни проявления на пострадалия, обхванало субективните представи на подсъдимия. Допълнителен, много съществен аргумент в подкрепа на това, е установеното при освидетелстването на подс. Ш. по КСПСП, назначена по НОХД № 164/13г. и приета по НОХД № 72/21г. Семейството е водещо в ценностната система на подсъдимия, като при засягане на негови базови ценности и потребности той става раздразнителен и импулсивен, като в зависимост от реакцията на дразнителя, Ш. би могъл да направи избор на поведението и е възможно да отреагира несъответно или несъразмерно на ситуацията, вкл. с вербална или действена агресия. Тази констатация на вещите лица изяснява интензитета на личния мотив, възникнал с оглед засягане на името, честта и достойнството на неговата дъщеря, като той, в резултат на спецификите на личността си, е направил избор да употреби вербална и действена агресия спрямо бившия ѝ приятел и завинаги да реши проблема на семейството.

С оглед на изложеното, съгласно конкретните факти и обстоятелства не може да се обсъжда проявата на хулигански подбуди, инспирирани от съществуващия личен мотив на подсъдимия срещу пострадалия. В допълнение към примерите от съдебната практика, посочени от първоинстанционния съд и прокурора, съставът съобщи и: Решение № 169 от 20.10.2016 г. по н. д. № 741/2016 г., Ш н. о. на ВКС, в което е било подкрепено, че деянието е „...осъществено по хулигански подбуди. Липсват доказателства, които да сочат на съществен личен мотив за извършването му по отношение на всеки един от извършителите, като няма основание да се прецени, че преди инцидента са съществували лични отношения между тях.“; Решение № 256 от 27.03.2019 г. по н. д. № 985/2018 г., I н. о. на ВКС, по което ВКС сам е оправдал подсъдим по квалификацията по чл. 116 ал.1 т. 11 от НК, тъй като „действията на подсъдимия спрямо пострадалия са имали ясно установен мотив, свързан с предходната им проява“; Решение № 223 от 11.02.2020 г. по н. д. № 1013/2019 г., Ш н. о. на ВКС: „Съставът на ВКС е дал различна правна оценка на релевантните факти, като е приел, че в действията на подсъдимия е налице личен мотив в извършване на престъплението, което изключва квалифициращото обстоятелство "хулигански подбуди"; Решение № 63 от 09.04.2021 г. по н. д. № 184/2021 г., Ш н. о. на ВКС; Решение № 60157 от 18.10.2021 г. по н. д. № 540/2021 г., Ш н. о. на ВКС: „още първата инстанция е приела, че деянието е несъставомерно по чл. 116, ал. 1, т. 11 от НК предвид наличието на личен мотив у подсъдимия, възникнал вследствие провокативното поведение на пострадалия.“, и др.

По изложените съображения съставът на въззивната инстанция счете протестът за неоснователен.

2. По въззивната жалба на подс. Ш..

Счита се, че присъдата почива на предположения и не са налице доказателства, че подс. Ш. е автор на деянието, в което е обвинен, като жалбоподателят иска постановяването на нова, оправдателна присъда, която

според резервния защитник поради семантично тълкуване и по аргумент на обратното от нормата на чл. 303 ал. 1 от НПК, може да почива на предположения.

Съдът на първо място счита за необходимо да поясни, че с оглед последователната съдебна практика, приема, че оправдателната присъда също не може да почива на предположения. В този смисъл са и Решение № 240 от 15.05.2012 г. по н. д. № 694/2012 г., III н. о. на ВКС: „ВКС многократно в своята съдебна практика е указвал на съдилищата, че не само осъдителната, но и оправдателната присъда не може да почива на предположения. За да признае подсъдимия за невинен, съгласно чл. 304 НПК, съдът следва да констатира, че по делото не е установено, че деянието е извършено, че е извършено от подсъдимия или че е извършено от него виновно, както и когато деянието поначало не съставлява престъпление.“, споделено и в Решение № 242 от 16.04.2020 г. по н. д. № 1018/2019 г., III н. о. на ВКС, и много други.

Доколкото основното възражение е срещу авторството на извършеното, съображенията на защитата бяха разгледани и отхвърлени от фактическа страна.

Правната оценка на деянието, формата на вината и съответно приложимия материален закон се основават върху внимателно комплексно обсъждане на всички факти и обстоятелства индивидуализиращи извършеното - от предшестващото поведение на виновния и пострадалия, техните отношения, характера и интензитета на съставомерната дейност, насоката, мястото и силата на упражнено въздействие, използваното средство и последиците от него. Доказателствените източници по настоящото дело, разгледани в тяхната последователност, логическа обвързаност и разнородна правна природа, позволяват несъмнени изводи по квалификацията на извършеното от подс. III..

Релевантните по делото доказателства разкриват обективните действия на подсъдимия спрямо пострадалия, от които по правилата на оценка се извеждат субективните представи на дееца. Не са налице причини, поради които намирайки се в обикновено алкохолно опиване (доколкото не са налице никакви индикации за патологично такова и не се налага ползването на допълнителни специални знания), подс. III. да не е съзнавал пълноценно свойството и значението на деянието и да не е могъл да ръководи постъпките си, разяснено от КСПСП. Безспорно е искал настъпването на общественотоопасните последици – представено чрез интензитета на агресията, избора на оръжие, позицията, силата и посоката на удара в жизненоважна област, в гърдите в областта на сърцето, на пострадалия М.. Крайният резултат – смъртта на Д. М., е бил цел на подсъдимия III. заявена както словесно в процеса на преследването му по улиците на селото, така и чрез категоричността при нанасянето на удара с нож, проникнал дълбоко в тялото на пострадалия и причинил дори срязване на ребро, разкриващо и особена

интензивност на действието. В този смисъл съставът подкрепя изводите на ТОС за извършване на деянието по чл. 115 от НК от подс. Ш. при пряк умисъл. Съобразени бяха и примери от съдебната практика, в случаи с нанесен един фатален удар с нож по отношение на жертвата, сред които и Решение № 437 от 14.12.2009 г. по н. д. № 457/2009 г., II н. о. на ВКС; Решение № 5 от 26.02.2015 г. по н. д. № 1640/2014 г., II н. о. на ВКС; Решение № 68 от 30.05.2018 г. по н. д. № 39/2018 г., I н. о. на ВКС; Решение № 162 от 10.10.2018 г. по н. д. № 817/2018 г., I н. о. на ВКС: „...обстоятелства за значителна сила на удара с нож; място на нанасяне на удара - в областта на лявата част на гръдния кош, проникнало напълно в коремната кухина острие на нож. Всички тези обстоятелства са оценени по единствения правилен начин с оглед на субективното отношение на дееца към причинения престъпен резултат - смъртта, а именно като неговото пълно съзнаване като възможност за настъпване и желание за прякото му постигане. При установеното въздействие с опасно оръдие - нож, годно да причини смърт, нанасяне на удара от близко разстояние, с висока кинетична енергия, върху гръдната част на човешкото тяло, в която се намират жизненоважни органи, у дееца несъмнено е било оформено съзнанието, че причинява смъртта на пострадалия.“.

В хода на наказателното производство защитата на подсъдимия е отправяла искане за квалифициране на извършеното от подс. Ш. като по-леко наказуемо престъпление.

При изследване на приложимия материален закон първоинстанционният съд е разгледал и отхвърлил тезата за деяние, извършено при условията на чл. 118 от НК, изключително подробно и съгласно хронологията на установените по делото факти. Изводите се подкрепят от въззивната инстанция, пострадалият не е имал поведение, с което да провокира подс. Ш., още по-малко в степента, изискуема за прилагане на по-благоприятната норма. Към изложеното при анализа на доказателствените източници в настоящото решение, съставът счете за необходимо да се позове и на Решение № 482 от 18.03.2009 г. по н. д. № 486/2008 г., II н. о. на ВКС; Решение № 254 от 20.12.2016 г. по н. д. № 958/2016 г., III н. о. на ВКС; Решение № 18 от 09.04.2020 г. по н. д. № 1028/2019 г., II н. о. на ВКС.

Неприложим е и съставът на престъпление по чл. 119 от НК, отново поради обективизирането на факти, поставящи в защитна позиция пострадалия, преследван от подс. Ш.. Правилото, че никой не може да черпи права от своето неправомерно поведение, на плоскостта на неизбежната отбрана по чл. 12 от НК, изключва нападателят, спрямо когото жертвата се отбранява, да претендира, че е бил в условията на нападение. Преследван по улиците на селото, пострадалият е търсил укритие и с подръчно средство се е опитал да се защити от непосредственото противоправно поведение на подсъдимия. Следователно, неотнормирана към деянието на подсъдимия е и проекцията по чл. 12 ал. 4 от НК.

Макар и отречени, обясненията на подсъдимия от ДП, разкриват ситуация на подлъзване от М. и падане върху тялото на подс. Ш., докато последният е на земята и държи ножа си с дръжка, подпряна на гърдите си. Механизъм на „самонаръгване“ от пострадалия е отхвърлен от експертната интерпретация на СМЕ № 170/2020г., като е описана позицията на двете фигури – лице в лице, в изправено положение, уточнени са направлението и посоката на нанесения удар. Фактическите рамки по делото изключват всякаква проява на грешка, случайност и непредпазливост от страна на подсъдимия. Обективизирано е поведението на един активен деец, ползващ за постигане на целта си подходящото оръжие, сила, насоченост, възприемащ условията около себе си, изправен лице в лице с пострадалия, когото е познавал и спрямо когото малко преди това се е заканил с убийство.

С оглед на изложените съображения въззивната жалба, насочена към оправдаване на подс. Ш., се явява неоснователна.

При разгледаните източници на доказателства, връзките между тях и внимателния подход при правната оценка на извършеното, първоинстанционният съд е изпълнил правомощията си законосъобразно. Постановената присъда е правилна в частта на взетите решения по съществото на обвинението.

IV. По отношение на наказателното преследване.

Като правна последица от обема и квалификацията на обвинението, в което подс. Ш. е бил признат за виновен, съставът на ТОС е установил, че по чл.115 от НК е предвидено наказание от 15 до 20 години лишаване от свобода. С оглед продължителността на наказателното производство, образувано на 18.03.1996г. към момента на постановяване на присъдата на 05.01.2022г., съдът установил, че е изтекъл предвиденият в чл. 81 ал. 3 от НК абсолютен давностен срок, при който наказателното преследване се изключва - независимо от спирането или прекъсването на давността. При така предвиденото наказание, при начало от момента на извършване на престъплението, абсолютната давност за наказателно преследване от 22 години и 6 месеца, е изтекла на 18.09.2018г. (в мотивите към присъдата е допусната техническа грешка по отношение на годината „2016“).

Съгласно чл.305 ал. 5 от НПК при основание по чл.24 ал.1 т.3 от НПК, когато наказателната отговорност е погасена поради изтичане на предвидената в закона давност, съдът следва да признае подсъдимия за виновен и да приложи правилата за давността, като поради липса на предпоставки за реализиране на наказателната отговорност на подсъдимия, на същият не се налага наказание.

Изводът е правно обоснован и следва да бъде подкрепен. В този смисъл е алтернативното искане по въззивната жалба и становището на подсъдимия пред въззивния съд.

V. По отношение на гражданско-осъдителната част на присъдата.

Срещу решението на съда да отхвърли предявеният граждански иск не е постъпила въззивна жалба. При проверката по чл. 314 от НПК съставът не установи нарушения, допуснати от ТОС. Спазени са били задължителните предписания за практиката по ТР № 1 от 04.02. 2013г. на ОСНК на ВКС и ТР № 1 от 21.06.2018 г. по т. д. № 1/2016 г., ОСНГТК. В производството е бил допуснат иск от В. М., брат на пострадалия, който съгласно убедителните съображения на съда е счетен за недоказан и неоснователен.

Поради изложеното произнасянето в гражданско-осъдителната част на присъдата е правилно и законосъобразно.

При служебната проверка на присъдата и в останалата част не се установиха основания за отменяване или изменяване.

По изложените съображения и на основание чл. 338 от НПК, въззивният съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА присъда № 1 на Окръжен съд гр. Търговище по НОХД № 72/2021 г., постановена на 05.01.2022 г.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в петнадесетдневен срок от връчването на съобщението за изготвянето му по чл. 340 ал. 2 от НПК по реда на глава XXIII от НПК пред ВКС на Р България.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____