

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 100

гр. ХАСКОВО , 16.07.2021 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ХАСКОВО, II-РИ СЪСТАВ в закрито заседание на шестнадесети юли, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: МИЛЕНА Д. ПЕТЕВА-
ГЕОРГИЕВА

Членове: ФИЛИП Ж. ФИЛИПОВ
КАПКА Ж. ВРАЖИЛОВА

като разгледа докладваното от КАПКА Ж. ВРАЖИЛОВА Въззивно частно наказателно дело № 20215600600425 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.341 и сл. вр. чл.249, ал.3 от НПК.

Образувано е по частен протест от РП- Хасково, ТО-Харманли против протоколно определение от 18.06.2021г., постановено по НОХД № 88 по описа за 2021г. на Районен съд - Харманли, с което на основание чл.248, ал.1, т.3 от НПК е прието, че на досъдебното производство са допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до нарушаване правото на защита на подсъдимия, съдебното производство е прекратено, а делото върнато на РП- Хасково, ТО- Харманли за отстраняване на допуснатите нарушения.

В частния протест се излагат доводи за неправилност и необоснованост на постановения съдебен акт.

На първо място се излагат аргументи за допуснати при провеждане на разпоредителното заседание от първоинстанционния съд съществени процесуални нарушения. Твърди се, че такова представлява произнасянето на съда по искането на подсъдимия за отстраняване от участие на назначения му служебен защитник, както и обстоятелството, че преди постановяване на атакувания съдебен акт съдът не се е оттеглил на тайно съвещание. Сочи се, че от престъплението, за което е повдигнато обвинение с обвинителния акт,

не възникват права на пострадал. От друга страна се излагат доводи за неправилност на атакуваното определение. Прокурорът намира мотивите на съда за декларативни и бланкетни, без излагане на съображения по същество. Счита, че с произнасянето си по правната квалификация съдът се е намесил в правото на прокуратурата да прецени за какво престъпление да повдигне обвинение и срещу кои лица. Твърди се, че е налице противоречие в мотивите на атакуваното определение. Настоява се, че в обвинителния акт са посочени факти относно всички съставомерни признаци на престъплението, за което е повдигнато обвинение. С тези доводи се предлага въззивният съд да отмени определението на РС- Харманли и върне делото за продължаване на съдебното производство.

Съдът, като прецени материалите по делото, намира за установено следното:

Депозираният частен протест е допустим, като подаден в срок, от процесуално легитимирана страна, и подлежи на разглеждане от въззивната инстанция.

Съдебното производство по НОХД №88 по описа за 2021г. на РС - Харманли е образувано по обвинителен акт, внесен от РП-Хасково, ТО-Харманли, с който е било повдигнато обвинение на И. А. И. ЕГН ***** за престъпление по чл.191 ал.3 вр. ал.1 вр. чл.26 ал.3 НК.

В проведеното на 18.06.2021г. разпоредително заседание по НОХД №88 по описа за 2021г. на РС - Харманли, при произнасянето си по реда на чл.249 вр. чл.248 ал.1 т.3 НПК, съдът намира, че са допуснати отстраними съществени процесуални нарушения, водещи до ограничаване правото на защита на подсъдимия. Според първоинстанционния съд прокуратурата неправилно е повдигнала обвинение срещу подсъдимия по чл.191 ал.3 вр. ал.1 вр. чл.26 ал.3 НК. В тази насока се изложени обстоятелства, свързани с фактите по делото. Развити са теоретични аргументи, както и такива, свързани с практиката на ВКС, по приложението на чл.191 НК и чл.26. По този начин съдът е достигнал до извод, че посочената от прокурора квалификация на обвинението е неправилна, доколкото в случая не се касаело за продължавано престъпление, а за извършване на две отделни такива, осъществяващи поотделно съставите на чл.191 ал.3 НК и чл.191 ал.1 НК. С тези аргументи

съдът прекратил съдебното производство и върнал делото на прокурора за отстраняване на допуснатите отстраними нарушения на процесуалните правила, свързани с изготвянето на обвинителния акт, и довели до ограничаване правото на защита на подсъдимия.

Въззивната инстанция, след като съобрази изложените доводи и възражения и извърши проверка на постановеното определение, намира подадения частен протест за основателен по следните съображения:

Съгласно чл.246, ал.1 от НПК, прокурорът съставя обвинителен акт, когато е убеден, че са събрани необходимите доказателства за разкриване на обективната истина и за повдигане на обвинение пред съда. С обвинителния акт се повдига окончателното обвинение, като с него се определят рамките на доказването, тъй като в наказателното производство на доказване подлежат фактическите положения, приети за установени в обвинителния акт по отношение на лицата, срещу които е повдигнато обвинение.

С оглед значимостта на обвинителния акт законодателят е предвидил изрично реквизитите му в чл.246 от НПК. Съдържанието му се състои от три части – обстоятелствена част, заключителна част и приложение, като всяка една има различно значение. В обстоятелствената част, съгласно чл.246, ал.2 от НПК, следва да се посочат престъплението, извършено от обвиняемия, времето, мястото и начинът на извършването му, пострадалото лице и размерът на вредите, пълни данни за самоличността на обвиняемия, налице ли са условията за прилагане на чл.53 от НК, обстоятелствата, които отегчават или смекчават отговорността на обвиняемия, както и доказателствените материали, от които се установяват посочените обстоятелства. Правното значение на тази част от обвинителния акт е да се изложи позицията на представителя на прокуратурата относно елементите от състава на твърдяното престъпление и авторството му, тоест да се посочат фактическите твърдения, които осъществяват конкретното инкриминирано деяние. Съгласно мотивната част на т.4. 2 от Тълкувателно решение № 2/2002г. на ВКС, ОСНК, постановено по т.д. №2/2002г., в обстоятелствената част на обвинителния акт прокурорът задължително трябва да посочи фактите, които обуславят съставомерността на деянието и участието на обвиняемия в осъществяването му, като липсата на посочване на всички факти от тази категория съставлява съществено нарушение на процесуалните правила.

В настоящия случай с обвинителния акт е повдигнато обвинение за извършено престъпление по чл.191 ал.3 вр. ал.1 вр. чл.26 ал.3 НК. Особеност на престъплението по чл.191 НК, което има основен състав, регламентиран в ал.1, и квалифициран състав, регламентиран в ал.3, предвиждащ по-тежка наказуемост с оглед особености на жертвата, а именно нейното малолетие, е усложнената формата на престъпна дейност. Престъплението по чл.191 НК, независимо по кой от двата състава е осъществено, е типичен пример за продължено (трайно) престъпление. Характеристиките на всяко едно продължено престъпление, които му придават качеството на усложнена форма на престъпна дейност, се изразяват в следните три елемента: 1/Продълженото престъпление се осъществява само с едно деяние; 2/Деецът осъществява непрекъснато състава на престъплението през определен период от време, като този период има изключително важно наказателно правно значение, както за обществената опасност, така и за последиците свързани с момента на довършеност на престъплението; 3/Трайно престъпно състояние, което продължава до неговото прекратяване, като във всеки един момент през този период до прекратяването се осъществява неблагоприятно въздействие върху защитения обект, като в случая това са обществените отношения свързани с правилното развитие на младежта.

По своята същност престъплението по чл.191, ал.3, вр. ал.1 от НК е формално престъпление или престъпление на просто извършване. При него е достатъчно да бъдат установени предвидените в разпоредбата фактически отношения- заживяване на съпружески начала, като законът не предвижда никакви други последици. В теорията и практиката се приема, че за осъществяване на престъплението от обективна страна следва да е налице липса на сключен брак между субекта на престъплението и жертвата – лице от женски пол, което не е навършило 14-годишна възраст. В обвинителния акт следва да са изложени твърдения в тази насока, за да се приеме, че прокурорът е изпълнил задължението си да посочи обстоятелства, касаещи всеки един от признаците на състава на престъплението (от обективна и субективна страна).

След внимателен прочит на изложеното в обстоятелствената част на обвинителния акт на РП-Хасково, ТО- Харманли, настоящият съдебен състав

намира, че в същия се съдържат обстоятелства за всички обективни елементи от състава на престъплението. В настоящия сезиращ документ прокурорът подробно и с нужната хронология е описал фактите, обективиращи съставомерността на деянието. От друга страна, прокурорът е посочил защо намира поведението на подсъдимия за съставомерно по чл.191, ал.3, вр. ал.1 вр. чл.26 ал.3 от НК, като противоречие между обстоятелствената част на акта и диспозитива на обвинението не се открива. В този смисъл обвинителния акт се явява обоснован.

Категорично установено е в правната доктрина и съдебната практика /ТР№2/2002г., чиято актуалност е потвърдена с ТР№6/2018г. на ВКС, ОСНК/, че обвинението за извършено престъпление от определено лице се повдига от страна на държавния обвинител пред съда, който пък е органът, компетентен да се произнесе по въпросите за виновността и наказанието със своя акт. Ролята на съда е сведена до това като безпристрастен арбитър да осигури състезателност и равнопоставеност на страните и недопускане нарушаването на процесуалните им права в процеса. Главното предназначение на обвинителния акт е да формулира така обвинението, че да определи предмета на доказване от гледна точка на извършеното престъпление и участието на обвиняемия в него и по този начин да се поставят основните рамки на процеса на доказване и осъществяване правото на защита. В този смисъл изцяло в правомощията на държавния обвинител е преценката под коя материално правна норма ще подведе изложение в обвинителни акт факти.

В настоящия случай прокурорът е преценил, че осъществената от подс.И. престъпна деятелност следва да се квалифицира по чл.191, ал.3, вр. ал.1 вр.чл.26 ал.3 от НК. Неправилно се явява заключението на РС- Харманли, направено при произнасянето по реда на чл.248 ал.1 т.3 НПК в рамките на разпоредителното заседание, че по този начин е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, ограничаващо правото на защита на обвиняемия. Несъгласието на съда по отношение правната квалификация на престъплението, за което е повдигнато обвинение, е въпрос, подлежащ на разрешаване по същество с крайния съдебен акт.

За пълнота на изложението във връзка с горното, настоящата съдебна инстанция намира за необходимо да направи следното уточнение: В сезиращия съда прокурорски акт са изложени твърдения за това, че подс.И.И.

и св.С. С. са заживели на съпружески начала на 15.01.2019г., към която дата последната е била малолетна, а подсъдимият е бил пълнолетен, предвид изискването на закона по отношение субекта на престъплението по [чл.191, ал.3](#), [вр. ал.1 от НК](#). Следователно след посочената дата е създадено едно трайно престъпно състояние, което е продължило, докато св.С. навърши 16 години. Обстоятелството, че на 22.08.2019г. тя е навършила 14-годишна възраст не променя този извод, защото с това събитие не се прекратява установеното вече престъпно състояние. В този смисъл е налице привидна съвкупност между деянието по [ал.1](#) и това по [ал.3 на чл.191 от НК](#), защото съставът на престъплението по [чл.191, ал.1 от НК](#) изцяло се поглъща и включва в съдържанието на състава по [чл. 191, ал.3 от НК](#). Ето защо, принципно неправилен изводът на РС-Харманли, че се касае за две отделни престъпление по чл.191 ал.3 НК и чл.191 ал.1 НК.

Тук е мястото да се отбележи, че при произнасянето си в горния смисъл РС-Харманли на практика е взел отношение по въпросите, подлежащи на обсъждане с крайния съдебен акт, което представлява предпоставка за отвеждането му от по- нататъшното разглеждане на делото.

И тъй като съдът не открива и други отклонения от възприетите в ТР №2/2002г. стандарти относно обема и последователността на повдигнатото обвинение, то протестът на РП-Хасково, ТО- Харманли срещу определението на първоинстанционния съд, с което е постановено прекратяване на съдебното производство и връщане делото на прокурора, се явява основателен. Атакуваният съдебен акт е неправилен и затова следва да бъде отменен.

Същевременно несъстоятелни са доводите на прокурора за допуснати от първоинстанционния съд в разпоредителното заседание процесуални нарушения, изложени като доводи в частния протест. Непроизнасянето на съда по отказа на подсъдимия от назначения му служебен защитник е направено несвоевременно /при обсъждане на въпросите по чл.248 НПК/. Подсъдимият не е заявил това свое желание преди даване ход на делото и не е проявил реални активни действия по упълномощаване на друг защитник. Доколкото подс.И. е неграмотен, защитата му се явява задължителна, поради което действията на съдът са изцяло законосъобразни.

Неоснователно е възражението на прокурора, че първоинстанционният съд не е постановил своя акт в тайно съвещание. От протокола за проведеното на 18.06.2021г. разпоредително заседание на РС-Харманли не се установява нарушаване тайната на съвещанието при постановяване на протоколното определение по чл.248 ал.1 т.3 НПК. Предвиденият в чл.33 НПК ред за постановяване на съдебния акт е бил спазен от съда и нарушение на процесуалните правила в тази насока не е било допуснато от първата инстанция.

Спорен в правната доктрина и практика е въпросът дали от престъплението по чл.191 НК възниква фигурата на пострадад. Настоящият въззивен състав намира, че отговорът на този въпрос е отрицателен. Въпреки това с призоваването на св.С. С. в това качество за разпоредителното заседание не се нарушават нечий процесуални права, още повече, че същата не е конституирана като граждански ищец или частен обвинител по делото. В този смисъл първоинстанционният съд не е допуснал твърдяното от прокурора в неговия протест нарушение на съдопроизводствените правила.

На база така изложените доводи настоящата въззивна инстанция намира частния протест на прокурора за частично основателен. Като цяло определението на РС- Хармани, постановено в разпоредително заседание се явява неправилно и като такова следва да бъде отменено. Последното представлява основание делото да бъде върнато на РС- Харманли с указание за провеждане на разпоредително заседание, съобразно изложеното, свързано с изразяването от първоинстанционния съд на позиция по въпроси, касаещи произнасянето с крайния съдебен акт.

Така мотивиран и на основание чл. 345 вр. чл. 249, ал. 3 НПК, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ от 18.06.2021г., постановено по НОХД № 88 по описа за 2021г. на Районен съд- Харманли, с което на основание чл.248, ал.1, т.3 от НПК е прието, че на досъдебното производство са допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до нарушаване правото на защита на подсъдимия, съдебното производство е прекратено, а делото върнато на РП- Хасково, ТО- Харманли за отстраняване на

допуснатите нарушения.

ВРЪЩА делото на РС- Харманли с указание за провеждане на разпоредително заседание съобразно изложеното.

Определението не подлежи на обжалване или протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____