

Р Е Ш Е Н И Е

№ 183

София, 17.07.2017 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, Второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на четиринадесети юни през две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕЛЕНА АВДЕВА

ЧЛЕНОВЕ: 1. БИСЕР ТРОЯНОВ
 2. ПЕТЯ ШИШКОВА

при секретаря Кристина Павлова и с участието на прокурора Николай Любенов разгледа докладваното от съдия Троянов наказателно дело № 508 по описа за 2017 г.

Касационното производство е образувано по протест на прокурор от Апелативна прокуратура-София, против решение № 5 от 22.03.2017 г., по в.н.о.х.д. № П-2/2017 г., по описа на Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, II въззивен съдебен състав, с искане за отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

В протеста се навеждат касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК. Нарушението на процесуалните правила е изведено от постановяване на въззивното решение от незаконен състав, поради неподписването му от един от членовете на съдебния състав. Твърди се, че въззивният съд възприел избирателно, превратно и едностранчиво събраните доказателствата, като игнорирал или

омаловажил тези в подкрепа на обвинението. Нарушението на принципните правила на чл. 13, чл. 14 и чл. 107 от НПК е довело и до неправилно приложение на материалния закон.

Постъпило е писмено възражение от защитниците на подсъдимия И. В. Р. – адвокатите Д. Д. и А. К., в което излагат становище, че решението на апелативния съд е постановено от законен състав, тъй като е налице валиден съдебен акт, подписан от двама от съдиите от съдебния състав, формиращи мнозинство. Твърдят още, че посочените от прокуратурата нарушения на чл. 13 и чл. 14 от НПК по същество представляват оплакване за необоснованост на съдебния акт, без да са развити доводи за съществени процесуални нарушения по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК.

В съдебно заседание представителят на Върховната касационна прокуратура поддържа протеста по изложените в него съображения. Счита, че неподписването на решение от член на съдебния състав представлява съществено процесуално нарушение и абсолютно основание за отмяна на въззивния съдебен акт. Излага доводи за наличие на опорочено вътрешно убеждение на съда и превратно изопачаване на доказателствата, в нарушение на чл. 14, чл. 15 и чл. 107 от НПК, а с оправдаването на подсъдимия е нарушен и материалният закон.

Подсъдимият И. Р. и неговите защитници изразяват становище за потвърждаване на въззивното решение с идентични аргументи на съдържащите се в писменото възражение.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите в протеста и във възражението, изложените от страните съображения в открито съдебно заседание и извърши касационната проверка в законоустановените предели, намери следното:

С решение № 5 от 22.03.2017 г. по в.н.о.х.д. № П-2/ 2017 г., по описа на Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, II въззивен състав, е потвърдена присъда № 3 от 13.06.2016 г., по н.о.х.д. № С-67/2015 г., на Софийския градски съд, с която подсъдимият И. В. Р. бил признат за невинен в периода от 11.06.2014 г. до 17.06.2014 г. в [населено място], в сградата на С. п., на [улица], в условията на продължавано престъпление, да е склонявал длъжностни лица от прокурорските и съдебните органи: С. М. Г.-Б., прокурор в Окръжна прокуратура-П. и К. В. Г., съдия в Окръжен съд-П., да нарушат служебните си задължения във връзка с правораздаването, регламентирани в чл. 10 и в чл. 14, ал. 1 от НПК, като съответно

прокурорът да не прави искане, а съдията да не прилага нормата на чл. 24 от НК при групиране на наказанията на осъдения И. Я. Я..

I. По направените доводи за постановяване на въззивното решение от незаконен съдебен състав по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 3 от НПК, касационният протест е основателен.

Съдебното заседание по в.н.о.х.д. № П-2/2017 г., по описа на Софийски апелативен съд, е приключило на 21.02.2017 г., когато след изслушване на страните и последна дума на подсъдимия, съдебният състав се оттеглил на тайно съвещание и след него обявил, че ще произнесе с решение. Въззивният съд заседавал в състав от трима съдии – Н. Т., А. Т. и А. К.. Съдебното решение по делото е постановено на 22.03.2017 г. Подписано е само от съдиите Т. и К.. Липсва подписа на съдия А. Т..

С решение от 07.03.2017 г. Висшият съдебен съвет освободил от длъжност в качеството му на съдия А. Б. Т., на основание чл. 165, ал. 1, т. 7 във вр. с чл. 195, ал. 1, т. 2 от ЗСВ, след като на 02.03.2017 г. бил назначен за заместник-министър на правосъдието в служебното правителство. Възстановен е на предишната си длъжност като съдия на 10.05.2017 г.

Невъзможността освободеният от длъжност съдия А. Т. да подпише съдебния акт е отразена във въззивното решение от председателя на състава.

Мнозинството от настоящия касационен състав приема, че протестираното решение е постановено от незаконен съдебен състав. При изготвяне на въззивния съдебен акт на 22.03.2017 г. един от членовете на съдебния състав вече не е имал качеството на съдия, защото е бил освободен от тази длъжност и е преминал на работа в изпълнителната власт.

Валидността на действията и законосъобразността на решенията на съда са значими при законен съдебен състав, който ги постановява. В правната теория съставът на съда се определя като законен, когато броят на съдиите и съдебните заседатели е съобразен със закона, когато същите са избрани или назначени по съответния ред, спрямо тях не се проявяват основания за отвод и когато всички членове на състава са участвали в постановяване на решението (в т.см. П., Ст., Наказателен процес на НРБ, С., 1989 г., стр. 145).

В разглеждания случай, при постановяване на съдебния акт от въззивната инстанция А. Т. не е имал качеството на съдия.

Липсата на длъжностно качество на член от съдебния състав, постановил въззивния съдебен акт, превръща съда в незаконен по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 3 от НПК, независимо от уважителните причини за това: смърт, освобождаване на заеманата длъжност поради пенсиониране, преминаване на друга работа, обявяване на несъвместимост и др.

От съществено значение в преценката за законността на въззивния съдебен състав е дали всички участвали в разглеждането на въззивното производство членове на състава са имали качеството на съдии. Защото въззивното производство не приключва с края на съдебното заседание. След него започва последния етап – на постановяване на съдебния акт, който се подписва от всички членове на съдебния състав и се обявява на страните по реда на чл. 340, ал. 2 от НПК.

В крайното съдебно решение съдът излага своите фактически констатации и правни изводи за извършеното престъпление, неговото авторство и наказателната отговорност на дееца, а така също и отговор по направените от страните възражения. Абсолютно задължителен реквизит са подписите на членовете на състава – чл. 34 от НПК. Едва с подписването и обявяването му съдебният акт придобива завършен, неизменен и окончателен вид. Преди това съдебният акт не съществува в правния мир, а вътрешното съдийско убеждение на тройния въззивен състав не е известно.

„Липсата на подпис на едни от членовете на състава на съда върху решението не позволява да се направи изрод, че това решение е постановено от законен състав.“ Р.№772-91-І (в т.см. и: Р.№52-82-І; Р.№772/1991-І н.о.; Р.№142/2015-ІІІ н.о.)

Макар на тайното съвещание по чл. 33, ал. 1 от НПК съдебният състав да разисква всички съществени за делото въпроси, тяхното обсъждане може да продължи във времето, да бъдат изменени правните тези или да се постигне обрат в първоначалната позиция на съда. Затова правна значимост има само постановения краен съдебен акт, подписан от законния съдебен състав и обявен на страните. Взетите на тайното съвещание решения по въпросите на делото не заместват съдебното решение, постановено по-късно и в изпълнение на постигнатите съвещателни разисквания. Ето защо, участвалите в тайното съвещание членове от съдебния състав следва да удостоверят взетото от тях решение чрез изготвянето му в писмен вид и полагаането на подписи. Законът позволява решението да се вземе

при обикновено мнозинство от членовете на съдебния състав, по аргумент от чл. 33, ал. 4 от НПК, но не и да бъде постановено само от това мнозинство, без участието на останалите членове. Подписването му е безусловно задължително от всички членове на състава, а несъгласните с мнозинството могат да изложат своето особено мнение.

Единственият акт, в който се обективира волята на съдиите по време на тайното съвещание е подписаното от тях съдебно решение.

Пред съдията-докладчик по в.н.о.х.д. № П-2/2017 г. е стоял само един вариант на разрешаване на създалата се ситуация – да възобнови съдебното заседание и да насрочи ново разглеждане на въззивното съдебно производство с призоваването на страните и участието на нов съдебен състав. Съдията-докладчик е предприел погрешен ход. Защото удостоверяването на уважителна причина за неподписване на съдебния акт не санира неговия порок. Не е налице обективна невъзможност член-съдия да положи подпис върху решението, или технически пропуск, а прекратяване на служебните съдийски функции на този член-съдия от състава. Дори и подписът върху съдийското решение да беше положен по-късно от служебния заместник-министър съставът на съда все така остава незаконен.

Съвсем различна ситуация се разглежда в ТР № 4 от 11.07.1995 г. по н.д. 7/1993 г. на ОСНК. Предмет на анализ са случаите, когато първоинстанционният съд заседава в разширен състав (тогава 3-ма съдии и 4-ма съдебни заседатели) и постановява присъда, като нейният диспозитив е подписан от всички членове на съда, а изготвените по-късно мотиви не са подписани от съдиите. В тази ситуация ОСНК остава на разбирането, че съдебният акт не е завършен, а ако причината за неподписването на мотивите не е документирана, делото се връща за нейното изясняване и за отстраняване на недостатъка. Пренесено спрямо новите процесуални изисквания за първоинстанционен състав от двама съдии и трима съдебни заседатели по чл. 28, ал. 1, т. 3 от НПК (обн. ДВ, бр. 86/ 2005 г., в сила от 29 април 2006 г.), или в състав от един съдия и двама съдебни заседатели по чл. 28, ал. 1, т. 2 от НПК, тълкувателното решение не е загубило своето правно значение (в т.см. и Р. № 96/2017-І н.о.) Само в такава ситуация съдебният акт е незавършен, тъй като мотивите на присъдата могат да бъдат изготвени в по-късен момент от обявения неин диспозитив – по аргумент от чл. 308 от НПК.

Правната теза за незавършената присъда не може да бъде пренесена за въззивните или касационните решения, защото мотивите и диспозитивът се

постановяват заедно – аргумент от чл. 340, ал. 1 от НПК. При тях процесът по изготвянето на мотивите отделно от диспозитива не може да бъде разкъсан във времето.

В т. 2 от ТР № 4/ 1995 г. на ОСНК се препраща към ППВС № 1 от 10.XI.1985 г., разглеждащ правомощията на втората инстанция по граждански дела. С въведените по-късно съществени реформи на гражданския и на наказателния процес, правомощията на втората съдебна инстанция претърпяха значително развитие. Сега действащият наказателно-процесуален кодекс не познава втората съдебна инстанция в нейния първоначален вид, създаден с отменения НПК от 1974 г. А правомощията на въззивната инстанция са уредени по начин, изключващ препращането към ППВС № 1/1985 г., още повече, че то касае гражданското съдопроизводство.

Неприложимо е и разрешението, дадено с ТР № 1/2011 г. от 10.02.2012 г. по тълк.д. № 1/2011 г. на ОСГКТК. Тълкувателното решение приема, че обявеното по реда на чл. 189, ал. 3, изр.второ от ГПК (отм) и чл. 236, ал. 3, изр.второ от ГПК съдебно решение не е нищожно, ако не е подписано от съдията, който след постановяването му е избран за съдия в друг съд или е в обективна невъзможност да го подпише. Основание за даденото правно разрешение е изричната правна норма на чл. 236, ал. 3 от ГПК, който позволява съдебният акт да бъде обявен с подписите на двама от тричленния съдебен състав. Но и тук Общото събрание на Гражданската и на Търговската колегии на ВКС не разглеждат случаите на загубване на съдийската длъжност – сочат само преместване в друг съд, при което съдията остава на съдийска длъжност, или обективна невъзможност да положи подпис, което отново изисква запазване на съдийските функции. И това е така, защото в тълкувателното решение е посочено, че съдебното решение е нищожно, когато е постановено от ненадлежен орган или в ненадлежен състав, извън правораздавателната власт на съда, не е в писмена форма, както и абсолютно неразбираемото решение или неподписаното решение. В НПК не се съдържа аналогична правна норма на чл. 236, ал. 3 от ГПК.

Воден от изложените съображения мнозинството от касационния съдебен състав счита, че протестираният съдебен акт от 22.03.2017 г. по в.н.о.х.д. № П-2/2017 г., по описа на Софийски апелативен съд, е постановен само от двама съдии, което нарушава чл. 28, ал. 2 от НПК, изискващ въззивната инстанция да заседава, а това означава и да взема своите решения в състав от трима съдии.

Процесуалното нарушение е съществено, тъй като води до наличие на касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 във вр. с ал. 3, т. 3 от НПК за постановяване на решението от незаконен съдебен състав.

За отстраняване на допуснатото съществено процесуално нарушение протестираният съдебен акт следва да бъде отменен, а делото върнато за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд.

II. По направените доводи за нарушение на процесуалния закон при изготвяне на въззивното решение, касационният протест също е основателен.

Софийският апелативен съд се съгласил с оправдателната теза на първата съдебна инстанция. Съдилищата приели, че повдигнатото обвинение по чл. 289 от НК не е доказано и затова оправдали подсъдимия И. Р.. Въззивната инстанция преповторила съображенията на Софийски градски съд, както в доказателствения анализ, така и в правните изводи, намирайки ги за правилни и законосъобразни. Проверяващият съд не е проявил критичност към съдържанието на първоинстанционните мотиви, допускайки същите процесуални нарушения при изследване на доказателствата и прилагането на материалния закон.

Предмет на доказателствен анализ основно били показанията на свид. С. Г.-Б., прокурор в окръжната прокуратура в [населено място], показанията на свид. К. Г., съдия от П. окръжен съд и обясненията на подсъдимия. Обвинението е твърдяло, че спрямо двамата му колеги-магистрати подсъдимият Р., в качеството му на окръжен прокурор и административен ръководител на Окръжна прокуратура-П., упражнил престъпно деяние, склонявайки прокурора да не поддържа писменото си искане за прилагане за чл. 24 от НК, а съдията – да не увеличава групираното общо наказание на осъдения И. Я..

Разглеждайки отделните доказателствени източници съдилищата отказали да кредитират като достоверни показанията на свид. Г.-Б.. Изключили и сведенията, разкриващи се в производни доказателствени средства, защото преразказвали споделеното им от същата свидетелка. Позовали се изцяло на обясненията на подсъд. Р., кредитирали и показанията на свид. Г..

При изграждане на фактическата обстановка по делото решаващият съдебен състав е суверенен в преценката си на кои от доказателствените средства да се позове и да възприеме с доверие, а други да отхвърли като недостоверни. Това неговото вътрешно убеждение е правилно, когато е извършено при

стриктното съблюдаване на основните начала в наказателния процес. Съдебният акт е обоснован, когато изразеното в мотивите вътрешно убеждение е резултат на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, взети са всички необходими мерки за разкриване на обективната истина по случая и по начин, регламентиран от процесуалните правила. Съдът допуска съществено процесуално нарушение, когато превратно възприема събраните по делото доказателства или им придава различно значение от действително вложеното в тях, когато изцяло изгражда или частично допълва фактическата обстановка с предположения, вместо в доказани факти и обстоятелства, когато едновременно приема за достоверни взаимно противоречащи си факти.

Направената в присъдата и във въззивното решение доказателствена преценка би била правилна, ако съпоставката между показанията на свидетелите Г.-Б. и Г. не разкриваха поразително сходство в действията на подсъд. Р., заради което доказателственият анализ всъщност се оказва неверен и тенденциозен. И двамата свидетели разкриват един и същи повод за проведените по различно време срещи с подсъдимия. Същевременно апелативният съд, както и първата съдебна инстанция, приели с доверие показанията на свид. Г., но показанията на свид. Г.-Б. отхвърлили като недостоверни, а заедно с тях – и преразказаното от свидетелката на колегите ѝ А., Н. и К. за протеклите срещи с техния началник.

Аргументи за отхвърлянето на показанията на свид. Г.-Б. са почерпени от няколко обстоятелства. Първото от тях е, че през 2011 г. подсъдимият Р., както и свидетелите Г.-Б. и А., кандидатствали за длъжността на административен ръководител на тяхното ведомство. Обвинението инкриминира деяние, извършено през 2014 г. Изминалият голям период от време между конкурса и деянието не представя за убедителен водещият аргумент на съдилищата, а те му отдали прекомерно значение. Освен това, извън обясненията на подсъдимия пред Софийски градски съд, нито един от разпитаните негови колеги от прокуратурата не свидетелства за негативните отношения между свид. Г.-Б. и подсъдимия. Тъкмо обратното, в показанията им се излагат сведения за професионалната помощ, оказвана на подсъдимия и на други млади прокурори при започване на работа в прокуратурата от заварената от тях и по-опитна свид. Г.-Б.. Съдилищата безкритично пренесли в съдебните актове субективното впечатление на подсъдимия Р., че участващите в състезанието за административния пост негови колеги му завиждали и затова е натопен, приемайки защитната версия за напълно

достатъчна, за да отхвърлят доверието си към част от преките и производните доказателства по делото. В този аспект на междуличностни отношения съдилищата не обсъдили обстоятелството, че тъкмо подсъдимият Р. назначил свид. Г.-Б. в сектора по изпълнение на наказанията и възложил тя да упражнява контрол върху всички подлежащи на изпълнение присъди, а изготвеното от нея предложение за групиране на наказанията на осъдения И. Я. е все в изпълнение на конкретно възложените ѝ служебни функции.

Съдилищата пренебрегнали още обстоятелството, че подсъдимият уговарял не само подчинената му прокурор Г.-Б., но и съдията Г. от окръжния съд за един и същи резултат по конкретно дело. Но със съдията от окръжния съд подсъдимият не е имал и няма конфликт, нито конкуренция за административния пост. Показанията на свид. Г. са цялостно кредитирани по делото, макар да сочат на упражнено и спрямо него ходатайство да не увеличава групираното наказание на осъден. Същото ходатайство, но извършено преди това във времето спрямо свид. Г.-Б., съдилищата приели, че не е осъществено. А между двамата свидетели след приключване на съдебното заседание по н.ч.д. № 444/ 2014 г. бил проведен разговор за приноса на подсъдимия Р. да повлияе върху изхода на делото.

Затова настоящият касационен състав не приема за сериозен аргументът за влошени междуличностни отношения, представлящи излаганите от свид. Г.-Б. факти за недостовърни. Показанията на свидетелката са отхвърлени без необходимата задълбоченост на доказателствения анализ, без задължителната съпоставка с други доказателствени източници, поради което е допуснато нарушение на принципа по чл. 14 от НПК за всестранност и пълнота на изследването.

Вторият основен аргумент е, че е налице противоречие между свид. Г.-Б. и подсъд. Р. за действителния повод на проведените две срещи между тях. Позовавайки се изцяло на обясненията на подсъдимия Р. съдилищата съзрели недостовърност в показанията на свидетелката и изцяло ги отхвърлили. Защото според подсъдимия той отишъл да ѝ покаже, че изготвеното от нея предложение за кумуляция е незаконосъобразно по начина на групиране, а не поради грешката на прокурор Г.-Б. да иска приложение на чл. 24 от НК. В подкрепа на тази версия протестираните съдебни актове съдържат позоваване на отменителната част на въззивно решение № 187/ 30.09.2014 г., постановено по в.н.ч.д. № 169/ 2014 г. от Великотърновския апелативен съд, разгледало законосъобразността на

определение № 358/ 20.06.2014 г. по н.ч.д. № 444/ 2014 г., по описа на Плевенски окръжен съд.

Внимателното проучване на въззивното решение разкрива, че определението на съдия Г. е частично отменено не поради неправилно извършена кумулация и незаконосъобразно прилагане на чл. 24 от НК. Въззивният съд установил, че първата група от съдимости вече е била предмет на разглеждане в друго съдебно производство (по н.ч.д. № 1358/ 2014 г. на Плевенски районен съд), по което определението е влязло в сила на 04.06.2014 г. и с последващ съдебен акт било недопустимо да се пререшават същите въпроси. Частичната отмяна засегнала и приспадната мярка по чл. 67, ал. 3 от НК за изпълнение на наказанието пробация, включено в тази първа група от съдимости. В останалата част, за извършената кумулация на наказанията на осъдения Я. по втората група от съдимости, определението на съдия Г. е потвърдено от апелативния съд, включително и в частта за увеличеното общо най-тежко наказание от една година и девет месеца лишаване от свобода допълнително с още десет месеца лишаване от свобода. А тъкмо да препятства това увеличаване е бил и поводът за проведените разговори на подсъдимия с двамата му колеги, за което е обвинен в престъпно склоняване по чл. 289 от НК.

Всъщност, налице е невярно установено обстоятелство, залегнало във фактическата обстановка по делото, което прави протестираните съдебни актове и необосновани. Съдилищата могат да се позоват на всички гласни доказателства, включително и на обясненията на подсъдимия, само те да са верни. А проверката за достоверност се извършва посредством съпоставката с други доказателствени средства, чрез която едни и същи факти да бъдат съвместно разгледани. Ако съдилищата бяха извършили съвкупен анализ на обясненията на подсъд. Р., от една страна, и показанията на свидетелите Г.-Б. и Г., от друга страна, то несъмнено биха установили пълно сходство за повода на поотделно проведените срещи между тях. За разлика от показанията на прокурор Г.-Б., показанията на свид. К. Г. са кредитирани с пълно доверие, а те несъмнено сочат на ходатайство от страна на подсъдимия към съдията да не прилага чл. 24 от НК по образуваното вече дело за кумулация. Пренебрегнат е фактът, че след приключване на съдебното заседание по делото свид. Г.-Б. е изразила своята благодарност към съдия Г., защото не се е повлиял от оказаното му ходатайство. И ако версията на подсъдимия в неговите обяснения е наистина вярна, както съдилищата погрешно приемат, то остава

нерешим въпросът защо на срещата си със съдия Г. подсъдимият Р. не е засегнал същата грешка в кумулацията, заради която уличаващите го показания на прокурор Г.-Б. са отхвърлени като недостоверни? На този въпрос въззивната инстанция няма отговор. А тъкмо еднопосочните показания на свидетелите Г. и Г.-Б. са ключът към доверието спрямо едната или другата група от гласни доказателства.

Съпоставката между всички гласни доказателствени средства представя, че както Софийският градски съд, така и Софийският апелативен съд извършили едностранна доказателствена проверка, при която са фаворизирали обясненията на подсъдимия И. Р., за сметка на пренебрегнати други гласни изложения. От всички тях обясненията на подсъдимия са възприети непосредствено и лично от първоинстанционния съд, докато свидетелските показания (без тези на свид. Т. П.) са приобщени по реда на чл. 371, т.1 от НПК.

Отново липсата на пълнота в изследването не е дала възможност на решаващите съдилища да забележат отсъствието на съществени противоречия между отделните свидетелски показания – както за действителния повод за отделно проведените срещи на подсъдимия със свид. Г.-Б. и със свид. Г., така също и за оставеното емоционално впечатление у подчиненото му по служба лице. Затова и направеният извод в протестираното решение, че показанията на свид. Г.-Б. се отхвърлят като недостоверни, се оказва неверен и лишен от сериозни и логични аргументи.

Във въззивното решение е развит и трети аргумент (стр. 17-18), че показанията на свид. Г.-Б. са ненадеждни, защото били повлияни от емоции и негативни лични отношения. По изложените вече съображения, съвкупен доказателствен анализ не е правен от съдилищата. В противен случай, те несъмнено биха забелязали показанията на свид. Р. К., Т. Н. и Г. А., в които се описва психичното състояние на тяхната колега след проведените срещи с административния им началник и какво впечатление е оставило неговото допълнително предложение прокурор Г.-Б. да ползва един ден платен отпуск, съвпадащ със съдебното заседание по делото за кумулация, за да бъде заменена с друг прокурор.

Апелативният съд е подходил към показанията на свид. Г.-Б. по същия начин, проявен в мотивите на присъдата: за верни са приети само онези факти и обстоятелства, които се потвърждават и от други доказателствени източници. Това е поредният четвърти основен аргумент. И тъй като на проведените с окръжния

прокурор две срещи не е присъствал никой, а подсъдимият Р. отрича инкриминираните му събития, то и показанията на свидетелката са отхвърлени като недостоверни с дози несериозен довод. Съпоставката на нейните показания с тези на свидетеля Г., а и с производните доказателства, изводими от показанията на свидетелите А., К., отчасти и от Н., разкриват поразителното сходство за повода на проведените от подсъдимия срещи с двамата магистрати. На това сходство обаче съдилищата не обърнали нужното внимание, а тъкмо то представлява същностен и значим въпрос, включен в предмета на доказване.

Подобен подход е демонстриран и спрямо производните доказателства – след като прокурорите К., А. и Н. не са присъствали на двете срещи, то и разказаното им от свид. Г.-Б. не е достоверно, а следователно – неверни се оказват и собствените им показания за преразказаните събития. Съдът дори отишъл още по-далеч – позовавайки се на обстоятелството, че свид. А. устно уведомил съответния отдел при ВКП за проявеното от началника им ходатайство (сведения за които се съдържат и в показанията на свид. Р.А.), безпристрастността на свидетеля била приета за разколебана, а на показанията му било отказано доверие.

В протестираното решение е отдадено прекомерно значение на факта, че подсъд. Р. бил наблюдаващ прокурор по делата на осъдените Я. и Б. за пране на пари и бил професионално ангажиран с тяхното осъждане. Затова и въззивният съд не видял нищо нередно в проведените срещи на подсъдимия с колегите си. Но престъпното деяние по чл. 289 от НК, за което той е обвинен, е извършено след одобряване на споразуменията по делата на осъдените Я. и Б.. Следователно, подсъдимият Р., като наблюдаващ прокурор, вече не е имал професионален интерес към приключилите наказателни производства на осъдените. Какъв същностен за държавата и обществото въпрос подлежи на защита от окръжния прокурор на П. с предстоящото производство за групиране на наказанията по н.ч.д. № 444/ 2014 г., че да ходатайства да не се прилага чл. 24 от НК? От обясненията на подсъдимия се извлича една причина, но тя не е законово оправдана, тъй като НПК не предоставя правомощия на прокурорските и съдебните органи предварително да обещават постигането на конкретен правен резултат в уверение на отстъпките, които обвинените лица и техните защитници правят във връзка с наказателните производства. Предмет на споразумение по глава двадесет и девета от НПК са всички въпроси за наказателната отговорност на обвиненото лице за извършеното от него престъпление, включително вида и размера на наказанието. Нито

прокурорът, сключващ споразумението, нито обвиняемият могат да се договарят по въпроси извън предмета на споразумението. Следователно, обещанието на подсъд. Р. пред защитника на осъдения Я., че групираното вбъдеще общо наказание на осъдения няма да се увеличава, не е легално правомощие и не подлежи на държавна закрила.

Мотивите на въззивния съдебен акт съдържат и други нарушения, които не са съществени, но нямат място на висотата на актовете, постановявани от апелативните съдилища.

Въззивното решение съдържа ненужни факти и обстоятелства (като например кариерата на свид. Г.-Б. на стр. 18), които са несъществени за делото и повдигнатото обвинение.

Ненужен е коментарът по делото (стр. 22), че свидетелите Я. и Б. отrekli да са давали парични суми на подсъдимите Р.. Освен, че свидетелите ги защитава чл. 121 от НПК, делото не се води за пасивен подкуп, а за неуспяло подбuditелство към престъпление против правосъдието, което е въздигнато като самостоятелен престъпен състав по чл. 289 от НК.

Направен е извод, позован от показанията на прокурорския помощник свид. Н., че при обсъждане на споразуменията за Я.-Б. не били коментирани възможностите за приложение на чл. 24 от НК. Въпросът не е от съществено значение, още повече, че правилата на съвкупностите за престъпления, решени с различни присъди, не са част от реквизитите на едно споразумение (аргумент от чл. 381, ал. 8 от НПК, редакцията е била в сила по време на инкриминираното деяние).

Изложените съображения представят допуснатите от въззивния съд съществени процесуални нарушения на чл. 14 от НПК в начина на извършване на доказателствения анализ по делото. Въззивното решение следва да бъде отменено, а делото – върнато за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд, за повторна доказателствена оценка на събраните доказателства.

III. По направените доводи за нарушение на материалния закон по чл. 348, ал. 1, т. 1 във вр. с ал. 2 от НПК, касационният протест също е основателен.

Поначало въззивният съд е изложил правилни по съществуото си съображения за правната природа на престъплението по чл. 289 от НК (стр. 27 и стр. 29), както и че то е формално, на просто извършване. Както правилно е отбелязано на стр. 29 от решението „склоняването по своята същност е вид

подбудителска дейност“, макар да не е задължително да се формира „умисъл за извършване на престъпление у трето лице“. Възможно е изпълнителното деяние да е насочено и към постигането на конкретни отклонения в служебните задължения на правосъдния орган, което нарушение и да не е непременно друг вид престъпна дейност, осъществена от подбуденото лице. Изпълнителното деяние винаги представлява въздействие върху психиката на склонявания, за да наруши свое конкретно служебно задължение, включено в правораздавателните му правомощия. Престъплението не е резултатно, поради което не е необходимо след деянието длъжностното лице да е било склонено да направи, а още по-малко – да извърши нарушение на свое служебно задължение.

Правилни са и изводите на въззивния съд, че съставът по чл. 289 от НК е бланкетен, а самото служебно задължение, за чието нарушаване деецът уговаря длъжностното лице – магистрат или разследващ орган, следва да е посочено от обвинителната власт. Тъкмо нарушаването на конкретно служебно задължение представлява и специалната цел на деянието, която пък разкрива престъплението като възможно да се осъществи само при пряк умисъл.

На следващо място, правилно е и съждението на стр. 28 от въззивното решение, че инкриминираните разпоредби на чл. 10 и чл. 14, ал. 1 от НПК представляват основни правни принципи (в теорията наречени още и основни начала) на съвременния наказателен процес. Това, което Софийският апелативен съд не е съзрял в дълбочина на своите разсъждения е, че освен деклариращи определени правни принципи, инкриминираните разпоредби съдържат безусловно и правни задължения за адресатите, към които са отправени – независимостта на съдебните, прокурорските и разследващите органи при осъществяване на служебните им функции (чл. 10 от НПК), както и безусловното им задължение да вземат решенията си по свое вътрешно убеждение, без външна намеса и основано на всички обстоятелства по делото, при спазване на закона (чл. 14 от НПК).

И тъй като въззивният съд се е подвел по първоинстанционните мотиви, не е съпоставил съдържащите се в двете правни норми служебни задължения за прокурорите и съдиите спрямо оказаното от подсъдимия И. Р. ходатайство. Съдилищата не си задали основния въпрос, включен в предмета на обвинението: за какво ходатайства подсъдимия пред прокурор С. Г.-Б. и съдия К. Г.? Прокурорът – да не поддържа направеното искане за увеличаване на общото наказание на осъдения Я., а съдията – да не приложи с определението си разпоредбата на чл. 24

от НК, т.е. – всеки от тях да не вземе решение по свое собствено и лишено от външен натиск вътрешно убеждение. Можеше да ги склонява да нарушат и служебни задължения, регламентирани в други разпоредби от НПК, но подобно поведение не е инкриминирано и е лишено от правен анализ по делото.

Правилни се оказват и изводите на съда, че склоняването по чл. 289 от НК се извършва само чрез действие, по различни начини и в многообразно фактическо проявление – даване на съвет, увещаване, използване на форми на принуда или зависимост, обещаване на облаги, създаване на изгоди и т.н. (стр. 29-30). В тази връзка се налага логичният въпрос в какво се е изразило действителното поведение на подсъд. Р. и вмести ли се в правния термин склоняване? И по какъв начин са обвързани изпълнителното деяние по склоняване със случайността на срещата с К. Г., за да се правят оправдателни изводи от този факт? А дали липсата на оплакване от съдията също представлява обстоятелство от съществено значение за обществената опасност на инкриминираното поведение?

Целта в поведението на подсъдимия Р. несъмнено е била да повлияе върху бъдещото вътрешно убеждение на определени лица при решаване на конкретно дело, в което самият подсъдим няма участие и следователно няма правомощие да изразява свое вътрешно убеждение; да насочи изхода на делото в желаната от него насока; да мотивира, да убеди съдията предварително да се откаже от бъдещата си преценка дали да приложи или не правната норма; да внуши, макар и само на един член от съдебния състав, своето виждане за бъдещия резултат от делото; да подмени тази част от съдебното решение със собствен резултат, с една чужда за съдебния състав преценка. И как това ходатайство на подсъд. Р. следва да се възприеме от независим и безпристрастен съдебен орган?

Касационният състав няма да се спира на обвързващия правен характер на становището на прокурора, участващ в делото за кумулация, да поддържа или не направеното писмено искане. Но преценява усилията на подсъдимия Р. да ходатайства и спрямо свид. Г.-Б. за субективно решение, повлияно от собственото му ниво на процесуални правни познания.

При постановяване на оправдателната присъда и потвърдилото го въззивно решение съдилищата са допуснали неправилно приложение на материалния закон, макар от части да са извели законосъобразни правни изводи за признаците на престъплението по чл. 289 от НК.

Допуснатото нарушение на процесуалните правила (посочени в раздел II от настоящото решение) и неправилното приложение на материалния закон (по раздел III) представляват самостоятелни основания за отмяна на въззивното решение и необходимост от връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на Софийския апелативен съд.

Върховният касационен съд, Второ наказателно отделение, на основание [чл. 354, ал. 3, т. 2 и 3 във вр. с ал. 1, т. 4 от НПК](#)

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ изцяло решение № 5 от 22.03.2017 г. по в.н.о.х.д. № П-2/ 2017 г., по описа на Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, II въззивен съдебен състав и ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд, от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

Особено мнение на с-я Петя Шишкова

Не споделям становището, че при разглеждане на делото във въззивния съд е допуснато съществено процесуално нарушение.

Както правилно е посочено в решението на мнозинството, съставът на съда би бил незаконен, ако при постановяване на съдебния акт не са участвали и тримата съдии. Считам, че настоящият случай не е такъв. Съдия Т. е участвал в проведеното открито съдебно заседание по делото и в проведеното на 21.02.2017г. тайно съвещание. Не е участвал в подписването на въззивното решение, което е станало на 22.03.2017г. Решаваща, следователно, е преценката на коя от тези две дати е постановен съдебния акт.

По повод съдебните актове, процесуалният кодекс използва три различни термина – постановяване, изготвяне и обявяване. Изготвянето представлява материализирането на съдебното решение и завършва с подписването му, а обявяването му е свеждането до знанието на страните. Постановяването на акта по същество в първата инстанция се свързва от законодателя с решаването на въпросите по чл.301 от НПК, а във въззивната – с тези по чл.334-чл.339 от НПК. Съдържанието на посочените текстове дава основание за категоричен извод, че в случаите, когато обявяването на решението е отложено, моментът на постановяването му не съвпада с момента на изготвянето му. Няма как, без да е взел решение по съществото на делото, съставът да прецени какъв да е видът на съдебния акт. Безспорно съществуват хипотези, при които въззивният съд постановява присъда, и в тези случаи законът изисква незабавно изготвяне, подписване и обявяване на диспозитива. Действа и принципът на непрекъснатост на съдебното заседание. След проведеното тайно съвещание на 21.02.2017г., видно от съдържанието на съдебния протокол, решението с какъв акт следва да се произнесе съдът, вече е било взето, а от това следва и че членовете на състава са постигнали съгласие по отношение на изхода на делото. При горното, фактическият извод, че при постановяване на решението А. Т. не е имал качеството съдия, е неправилен.

Вярно е, че хипотетично е възможно във времето за изготвяне на решението или на мотивите към присъдата, да бъдат проведени допълнителни обсъждания, но при постановяване на касационното решение, ВКС следва да съобразява регламентираното в процесуалния закон правило, а не от възможните изключения, които се допускат в практиката. Още повече, че в случая няма никакви данни, че след постановяване на решението разискванията са продължили, че в хода на тези разисквания се е стигнало до промяна на вече взетото решение, както и че те са се случили във времето от 07.03.2017г. до 22.03.2017г., а не от 21.02.2017г. до 07.03.2017г. За да бъде отменен въззивният акт, същественото процесуално нарушение следва да е констатирано по несъмнен начин, а не да се допуска съществуването му.

След като решението е било постановено с участието на А. Т., докато той е имал качеството на съдия в Софийски апелативен съд, то съставът не е незаконен. Последвало е изготвянето на съдебния акт, което приключва с подписването му. Липсата на подпис на един от тримата съдии не във всички случаи е еквивалентна на незавършен съдебен акт. От значение са причините, и ако те са уважителни, съдебното решение следва да се счита за изготвено в съответствие с процесуалните изисквания. В конкретния случай причината е посочена от председателя на състава, приложени са и писмени доказателства, удостоверяващи напускането на съдебната система от преминалия на длъжност в изпълнителната власт съдия. Няма никакво основание за съмнение в истинността на причината, поради която липсва подпис. Не става въпрос за решение, постановено в негово отсъствие, за което не е уведомен, или с което той не е съгласен. Няма никакво основание съдията-докладчик да бъде упрекат, че е изложил писмено различно решение от това, по което тримата членове са постигнали единомислие по време на тайното съвещание.

Преминаването на А. Т. на длъжност заместник-министър за неопределено време, е само една от възможните житейски ситуации, които пречат за подписването на решението от тримата съдии, които са го постановили. За разлика от ГПК /„Когато някой от съдиите не може да го подпише, председателят или старшият съдия отбелязва върху решението причините за това.“/, НПК не урежда процесуален изход от подобна ситуация, поради което празнотата следва да бъде преодоляна по пътя на тълкуването. Считаю, че по-близката аналогия не е с института на възобновяването на съдебното следствие, а с другия процесуален кодекс. Възобновяването на основание чл.317, вр. чл.302 от НПК е приложимо само при наличие на недостатъчно изяснени обстоятелства, важни за изхода на делото, а в настоящата хипотеза ситуацията е съвсем различна. Същевременно, сходствата между решенията по гражданските и наказателните дела са многобройни и съществени.

Член-съдия: