

РЕШЕНИЕ

№ 153

Гр. София, 17 ноември 2017 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, трето наказателно отделение в открито съдебно заседание на двадесет и девети септември през две хиляди и седемнадесета година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДАНИЕЛА АТАНАСОВА
ЧЛЕНОВЕ: МИЛЕНА ПАНЕВА
КРАСИМИРА МЕДАРОВА

при участието на секретаря Н. ПЕЛОВА
и след становище на прокурора от ВКП К. ИВАНОВ, като разгледа докладваното от съдия МЕДАРОВА наказателно дело № 589/2017 год. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството пред ВКС е по реда на глава XXIII от НПК.

Образувано е по касационна жалба на подсъдимият Б. В. Б., чрез упълномощените му защитници, адв. Н.Д. и адв. Г. М. срещу въззивна присъда / в жалбата актът на въззивния съд неправилно е посочен като решение / на Софийски апелативен съд, НО, 7 състав, № 1 от 23.01.2017 г., постановена по в.н.о.х.д. № 221/2016 г., с наведени оплаквания по чл.348, ал.1, т.1, 2 и 3 от НПК и включено искане да се отмени и подсъдимият да бъде оправдан по обвиненията, за които е предаден на съд, на осн. чл.24, ал.1, т.1 от НПК. Алтернативно се прави искане за връщане на делото за ново разглеждане, на осн. чл.354, ал.3, т.2 от НПК. Като втора алтернатива се сочи намаляване на размера на наложените с присъдата наказания, на основание прекомерната продължителност на наказателното производство.

В писмено допълнение към касационната жалба на подсъдимия, депозирано чрез упълномощения му защитник, адв. Ю. Б., постъпило в срока по чл.351, ал.3 от НПК се навежда довод за неяснота в мотивите на въззивната инстанция относно средството за извършване на документната измама – служебна бележка или саморъчно завещание, както и за нарушение на материалния закон чрез неправилно квалифициране на приетите факти като престъпления по чл.212 от НК и чл.311, извършени в съвкупност, без да се отчете задължителната съдебна практика, инкорпорирана в ППВС № 8/78 г., съгласно която е налице поглъщане на фактически състави.

В допълнението се релевира довод за липса на мотиви към първоинстанционната присъда относно съставомерността на деянията и в частта за наложеното наказание, като се сочи, че нарушението не може да бъде отстранено от въззивния съд, а е налагало отмяна на акта и връщане на делото за ново разглеждане, тъй като е довело до накърняване правото на защита на подсъдимия, което е съществен процесуален порок.

В жалбата се оспорват и фактическите констатации на контролираните инстанции относно престъплението по чл.212 от НК, като защитата на подсъдимия В. ги намира за необосновани от доказателствата по делото. Счита, че неправилно са били оценени показанията на свидетелите П. и М., както и тези на свидетелите К., П. и Б. С., които са отхвърлени като необективни, в противовес на депозираните от свидетелката Г., които са кредитирани без основание. Оспорва и процесуалната годност на проведените разпити на подсъдимия К. от досъдебното производство, пред съдия от съответния съд, с оглед промяната в обясненията му, независимо, че са депозирани в един и същи ден.

В съдебно заседание пред касационната инстанция подсъдимият В. се представлява от упълномощеният защитник адв.Б., която поддържа касационната жалба и писменото допълнение към нея.

Защитата поддържа оплакването от жалбата за фактическа необоснованост на актовете на контролираните инстанции в частта относно снабдяването на подсъдимия В. с инкриминираните документи, собственост на починалия Ч., като акцентира върху обстановката в апартамента при служебното посещение на В., която намира за неправилно интерпретирана в мотивите към съдебните актове. Поддържа и тезата за непълни и неясни мотиви на първия съд, изготвени в разрез със законовите изисквания за дължима оценка на доказателствената съвкупност, на базата на която са приети релевантните за обвинението факти.

По изложените съображения поддържа искането от касационната жалба за оправдаване на подсъдимия В., поради несъставомерност на деянията, както и алтернативното искане за намаляване на наложеното наказание, поради нарушаване на изискването за справедлив съдебен процес, проведен в рамките на разумен срок.

Подсъдимият В. в право на лична защита /представена писмено пред ВКС / оценява повдигнатите спрямо него обвинения за неподкрепени от доказателствата по делото, а проведеното разследване – за извършено в нарушение на законовите изисквания за обективност, пълнота и професионален подход. В тази връзка сочи, че необосновано са били отхвърлени доказателствените му искания на досъдебното производство за допускане на лица в качеството на свидетели, като извършването на разпитите им пред съда е било в много по-късен период, при декларирана от тях липса на спомен за значими факти, което го е лишило от възможността за адекватна и ефективна защита.

От правна страна сочи, че инкриминираната служебна бележка не представлява официален документ, който да послужи за въвеждане в заблуждение относно разпореждането с процесното имущество.

Като съществено процесуално нарушение оценява проведените два разпита на подсъдимия К. в качеството му обвиняем във фазата на досъдебното производство, като счита, че спрямо него е бил оказан натиск от разследващите органи при извършването им.

В заключение намира, че предявените му обвинения са останали недоказани от събраните доказателства и моли да бъде оправдан изцяло.

В последната си дума пред ВКС, подсъдимият В. моли да бъде признат за невиновен по повдигнатите му обвинения.

Прокурорът от ВКП пред касационната инстанция застъпва тезата, че въззивният съдебен акт е законосъобразно постановен и следва да бъде оставен в сила. Намира, че доказателствата по делото, включително и събраните при проведеното въззивно съдебно следствие са правилно анализирани и са наложили верен извод за авторството на подсъдимия. Определеното наказание оценява като справедливо и съответно на тежестта на извършеното, а приложеното условно осъждане, за адекватно на данните за личността на подсъдимия и периода на наказателното производство.

Частните обвинители Н. Р., Е. Р. и П. Р. не се явяват пред касационната инстанция, представляват се от упълномощен повереник, адв. Д., който застъпва тезата, че присъдата на въззивния съд е правилна и следва да се остави в сила, като се отхвърли жалбата на подсъдимия срещу нея.

Подсъдимият К. не се явява пред ВКС, представлява се от служебно назначен защитник, адв. И., който изразява позицията, че присъдата на въззивния съд е несправедлива в частта относно неговия подзащитен и следва да се отмени, поради субективна несъставомерност на деянията, както и с оглед допуснатите съществени процесуални нарушения, които налагат връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на първия съд.

Върховният касационен съд, трето наказателно отделение, след като обсъди наведените основания в касационната жалба на подсъдимия В., както и доводите на страните от съдебно заседание, в рамките на законовите си правомощия по чл.347, ал.1 от НПК, намира за установено следното:

С присъда № 151, постановена на 12.05.2015 г. по н.о.х.д. № 2058/2012 г., по описа на Софийски градски съд, НО, 14 състав, подсъдимият Б. В. Б. е признат за виновен относно това, че на неустановена дата от 02.12.2005 г. до 18.01.2006 г., в [населено място] като длъжностно лице, в кръга на службата си съставил официален документ – служебна бележка с дата от 02.12.2005 г., в който удостоверил неверни обстоятелства - за намерен плик с надпис “Завещание” за П. С. К., при оглед на 01.12.2005 г., на адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх. “вход”, ет./номер/, ап./номер/, с цел този документ да бъде използван като доказателство за тези обстоятелства, поради което и на осн.чл.311, ал.1 от НК и чл.54 от НК е осъден на лишаване от свобода за срок от една година, както и на лишаване от право да заема магистратска длъжност в съдебната система за срок от две години.

Със същата присъда подсъдимият В. е признат за виновен относно това, че на 24.03.2006 г. в [населено място] като подбудител и помагач в съучастие с П. С. К. / извършител / умишлено склонил и улеснил П. К., чрез набавяне на саморъчно завещание от името на Р. Д. Ч. с дата 02.10.2005 г. в полза на П. С. К., на сертификат за депозит вид №[ЕИК] за 1 700 лв., на сертификат за депозит вид № [ЕГН] за 1 600 лв., издадени от [фирма] / понастоящем [фирма] / и на служебна бележка с дата 02.12.2005 г., издадена от следовател Б. Б. от Столична следствена служба, чрез използване на неистински частен документ, саморъчно завещание от името на Р. Д. Ч. с дата 02.10.2005 г. в полза на П. С. К., да получи без правно основание от [фирма] /понастоящем [фирма]/ чуждо движимо имущество, пари в размер общо на 3 300 лв., собственост на Д. М. Р., в качеството му на наследник по закон на Р. Д. Ч., с намерение да го присвои, поради което и на осн. чл.212, ал.1, вр. чл.20, ал.3 и 4 от НК и чл.54 от НК е осъден на лишаване от свобода за срок от една година.

Със същата присъда на подсъдимия В. е определено общо най-тежко наказание в размер на една година лишаване от свобода, изтърпяването на което е отложено, на осн.чл.66, ал.1 от НК с изпитателен срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила. На осн. чл.23, ал.2 от НК към общото наказание лишаване от свобода е присъединено и наказанието лишаване от право да заема магистратска длъжност в съдебната система за срок от две години.

С присъдата на градския съд е признат и подсъдимият П. С. К. за виновен относно това, че на 18.01.2006 г. и на 24.03.2006 г. в [населено място], при условията на продължавано престъпление съзнателно се ползвал от документ с невярно съдържание, служебна бележка с дата 02.12.2005 г., издадена от следовател Б. Б. от Столична следствена служба, като от него за самото съставяне на документа не може да се търси наказателна отговорност, престъпление по чл.316, вр.чл.308, ал.1, вр.чл.26, ал.1 от НК, като поради изтекла погасителна давност и на осн. чл.305, ал.5, вр. чл.24, ал.1, т.3 от НПК съдът не го наказва, и подсъдимият е оправдан по първоначално повдигнатото му обвинение за престъпление по чл.311, ал.1 от НК.

С присъдата на градския съд подсъдимият П.К. е признат за виновен относно това, че на 24.03.2006 г. в [населено място], в офис В. на [фирма] / понастоящем [фирма] / като извършител в съучастие с подсъдимия Б. В. като подбудител и помагач чрез използване на неистински частен документ, саморъчно завещание от името на Р. Д. Ч. с дата 02.10.2005 г. в полза на П. С. К., получил от [фирма] /понастоящем [фирма] / без правно основание чуждо движимо имущество, пари в размер на 3 300 лв., собственост на Д. М. Р., в качеството му на наследник по закон на Р. Д. Ч., с намерение да го присвои, поради което и на осн. чл.212, ал.1, вр. чл.20, ал.2 от НК и чл.54 от НК е осъден на лишаване от свобода за срок от една година, изтърпяването на което е отложено по реда на чл.66, ал.1 от НК с изпитателен срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила.

В тежест на подсъдимите В. и К. са възложени направените по делото съответни разноси и държавни такси.

Присъдата на градския съд е подписана с особено мнение от съдебният заседател М. Д., в частта относно наказанията на двамата подсъдими, които се оценяват като занижени по размер.

С нова въззивна присъда № 1 от 23.01.2017 г. на Софийски апелативен съд, НО, 7 състав, по в.н.о.х.д. № 221/2016 г., присъдата на градския съд е била отменена в частта относно подсъдимия П. К., с която е бил признат за виновен относно престъпление по чл.316, вр. чл.308, ал.1 от НК, за което не е бил наказан, като е бил оправдан по обвинението по чл.311, ал.1 от НК и вместо това в тази част е постановена нова присъда. С новата въззивна присъда подсъдимият К. е бил признат за виновен в извършване на престъпление по чл.316, вр. чл.311, ал.1, вр.чл.26, ал.1 от НК и чл.54 от НК, като му е наложено наказание от шест месеца лишаване от свобода. С присъдата на въззивния съд на подсъдимия К. е било определено общо най-тежко наказание от една година лишаване от свобода, изтърпяването на което е отложено с изпитателен срок от три години.

С въззивната присъда е била потвърдена постановената от първия съд присъда, в останалата ѝ част.

Касационната жалба на подсъдимият В., чрез упълномощените защитници е подадена в законовия срок и от активно легитимирана страна, поради което подлежи на разглеждане, като разгледана по същество се явява неоснователна.

На първо място следва да се посочи, че фактическата необоснованост, наведена като довод в жалбата на подсъдимия В., не представлява касационно основание по смисъла на чл.348, ал.1 от НПК и поради това не подлежи на разглеждане и проверка от касационната инстанция.

В рамките на допустимите предели на касационната проверка се включва само юридическата правилност на вътрешното убеждение на контролираните съдилища по фактите и законосъобразното му формиране от гледна точка на проверката и оценката на доказателствата, въз основа на които са възприети релевантните за обвинението факти, на които са основани и техните съдебни актове. С други думи на касационен контрол за правилност и законосъобразност подлежи процесуалната дейност на съдилищата по доказателствената им оценка на фактите, а не и правилността или обосноваването на установените от тях правно значими фактически положения, които ВКС не може да коригира или да установява нови факти, освен в процедурата по чл.354, ал.5 от НПК, която не е относима към провеждането на настоящото касационно производство.

В тази връзка следва да бъдат разгледани доводите от жалбата, които касаят неправилна, според защитата оценка на доказателствата по делото, които попадат в обхвата на касационното основание по чл.348, ал.1, т.2 от НПК.

Това оплакване винаги подлежи на приоритетно разглеждане, с оглед законовите последици от констатиране на съществени процесуални нарушения в дейността на контролираните инстанции, а именно отмяна на съответния акт и връщане на делото за ново разглеждане.

Оплакването е неоснователно.

В изпълнение на задълженията си по чл.314, ал.1 от НПК да провери изцяло правилността на присъдата на първата инстанция въззивният съд е провел съдебно следствие, извършил е разпит на свидетели и е назначил съдебно-банкова експертиза, с което е преодолял доказателствената непълнота, допусната от първия съд.

В мотивите към новата присъда въззивният съд е обсъдил изключително подробно доказателствата по делото, като ги е оценявал както относно тяхната процесуална издържаност, така и по отношение на вътрешната им устойчивост и кореспонденция с останалите доказателствени материали. Съдът е направил цялостен самостоятелен анализ на всички относими доказателствени източници и инкорпорираните в тях доказателства и е дал ясен отговор кои от тях се кредитират и по какви съображения.

Вътрешното убеждение на въззивния съд по релевантните за обвинението факти е формирано при спазване на изискването по чл.14, ал.1 от НПК за обективно пълно и всестранно изследване на обстоятелствата по делото и при формирането му не се констатира наличие на процесуални пороци.

Основен акцент във възраженията на защитата е поставен върху липсата на отговор от контролирания съд защо е приел за необективни обясненията на подсъдимия К. и показанията на свидетелката С. - К. от съдебно заседание, а е кредитирал депозираните от К. на досъдебното производство, които им противоречат /показанията на свидетелката от досъдебната фаза правилно са изключени от въззивния съд като процесуално негодни /, въпреки твърденията за оказан натиск от разследващите органи, с който К. обяснява факта, че не ги поддържа.

Възражението е неоснователно.

На първо място следва да се посочи, че обясненията на подсъдимия К. от досъдебното производство са депозираны при условията на валидно проведена процедура по чл.222 от НПК, пред съдия от съответния съд, в присъствието на упълномощен защитник на подсъдимия, поради което приобщаването им по реда на чл.279, ал.1 т.3 от НПК е напълно законосъобразно. Подсъдимият К. е бил разпитван двукратно пред съдия, като съдът е приобщил обясненията му в цялост.

При провеждането на разпитите подсъдимият В. не е бил привлечен в качеството на обвиняем, поради което не се е налагало уведомяването му за това следствено действие и не е било налице задължение за разследващите органи да обезпечат неговото и на защитник присъствие пред съда, който ги е извършил.

Надлежно приобщените обяснения на подсъдим от досъдебното производство, депозираны по реда на чл.222 от НПК, при спазване на условията на процедурата имат еднаква процесуална стойност с обясненията, които подсъдимият е дал пред съдебния състав в хода на съдебното следствие по делото. Задължение на съда е при налични съществени противоречия между обяснения на подсъдим от различните му разпити да даде аргументиран отговор кои от тях кредитира и по какви съображения.

В настоящият случай въззивният съд е дал кредит на доверие на обясненията на подсъдимия К. от досъдебното производство, които съдържат данни за съвместно извършване с подсъдимия В. на инкриминираните деяния, като е отчел пълното им съответствие с останалите доказателства по делото, от значение за тяхното авторство - обстоятелството, че текста върху плика със завещанието и другите документи, принадлежащи на Ч. не е изготвен от него, а от неустановено лице, авторството на служебната бележка, съставена от подсъдимия В., с която тези документи са предадени на К., изготвянето ѝ в служебното му качество на следовател при липсата на данни за извършен оглед в апартамента на починалия, при който да са изети писмени документи, от показанията на присъствалите в жилището на Ч. в друго служебно качество свидетели Т. и М., които еднопосочно свидетелстват, че от апартамента на починалия не са били изземвани документи или вещи по надлежния ред, както и че подсъдимият В. е бил служебно самостоятелно ангажиран с действия в същото жилище, които те не са наблюдавали пряко и непрекъснато .

От друга страна, обясненията на К. от съдебно заседание не намират убедителна доказателствена опора, като частично в тяхна подкрепа могат да бъдат оценени показанията на свидетеля П. и тези на неговата съпруга, свидетелката С. – К.. Показанията на първия свидетел са отхвърлени от контролираните инстанции като необективни, като изводът почива на пълен и задълбочен анализ на тяхното съдържание, при който въззивният съд е отчел, че не са достатъчно конкретни и ясни в частта относно самоличността на лицето, индивидуализирано от свидетеля като “ Р.”, за да се приеме с категоричност, че се касае за починалия Р. Ч. . Показанията на съпругата на подсъдимия от една страна също са оценени като не достатъчно конкретни и от друга, оценявани критично , поради факта, че изхождат от свързано с подсъдимия лице, респективно заинтересовано от изхода на делото в негова полза.

Твърденията на подсъдимия К. и свидетелката С. -К. за оказан натиск върху тях от разследващите органи също са получили аргументиран отговор от въззивния съд за тяхната неоснователност, който ВКС изцяло споделя. В тази връзка съществено значение има обстоятелството, че се касае за обяснения на подсъдим от досъдебното производство, депозиращи пред съдия от съответния съд, в процедура по чл.222 от НПК, за която няма данни да е опорочена. Възражението, че първият разпит на подсъдимия и разпита на свидетелката са проведени по едно и също време от един съдебен състав не може да бъде споделено. Действително в протоколите от разпитите е посочен идентичен час на явяване на лицата, 11.50, което е обяснимо с факта, че разпитите се извършват, съответно този на свидетелката, в присъствието, а другият с участието на подсъдимия и неговият защитник. В протоколите от проведените разпити е отбелязан различен краен час на приключването им, което изяснява, че провеждането им е било по различно време. Няма процесуална пречка разпити на участници в производството по реда на чл.222 и 223 от НПК да се извършват от едни и същ съдебен състав, който е допустимо да разгледа и делото по същество, поради факта, че не получава достъп до материалите по същото.

Института на събиране на гласни доказателства във фазата на досъдебното производство пред съдия от съответния съд е въведен като гаранция за спазване правата на обвиняемото лице при провеждането на разпита, с цел да се изключи възможността същият да дава обяснения под въздействие на орган на досъдебното производство, които не отразяват обективната действителност. Съществена гаранция е прераждането към реда за провеждане на съдебното следствие, с което се цели събирането на доказателствата да е при условия на равнопоставеност и състезателност на участниците в наказателното производство. Смыслът на процедурата по чл.222 от НПК е приобщените по този ред обяснения на обвиняемия да се ползват като доказателствен източник по делото за установяване на релевантните факти.

Обясненията на подсъдимия К. са приобщени при наличието на изискуемите се законови предпоставки по чл.279, ал.1, т.3 от НПК, поради което правилно са ценени от решаващите съдилища като годен източник на доказателства.

С оглед изложеното контролираните инстанции не са допуснали нарушение при събирането и оценката на гласните доказателства, с източник подсъдимият К..

Право на обвиняемия е да дава обяснения по всяко време на наказателното производство, поради което провеждането на два разпита в един и същи ден, вторият по настояване на самия К., не опорочава годността на доказателствата, събрани посредством отделните разпити и не рефлектира пряко върху обективността им, която следва да бъде преценявана на общо основание при противоречия между заявеното от обвиняемия при разпитите. Не може да бъде уважено и възражението за неоснователно отхвърляне на тезата на подсъдимия К. за оказан натиск върху него от органите на досъдебното производство, като са игнорирани показанията на свидетелката Г., която също твърди, че е била обект на подобен натиск. Показанията на тази свидетелка от досъдебното производство не са приобщавани към доказателствената съвкупност, поради липса на противоречия или на ясен спомен, като Г. и не твърди, че на досъдебното производство е депозирала неверни показания, които да отрича пред съда. Съобщеното от същата свидетелка за т.н. “натиск” няма обективна проявна форма в изходящите от нея гласни доказателства, които тя последователно поддържа в хода на цялостното наказателно производство, поради което и не би могло да се цени в потвърждение на обясненията на подсъдимия, че е депозирал неверни обяснения под натиск от органите на досъдебното производство.

С оглед изложеното относно събирането и оценката на доказателствата, на които са основани контролираните съдебни актове, не се установява вътрешното убеждение на инстанциите по същество да е порочно формирано или върху ненадлежна доказателствена основа.

Изложените в жалбата доводи в насока необоснованост на фактическите изводи на решаващите съдилища не могат да бъдат обсъждани от касационният съд извън проверката за правилност на формиране на вътрешното им убеждение.

В тази връзка е необходимо само да се посочи, че възприетите факти за поведението на подсъдимия В. по снабдяване с лични документи на починалото лице, използвани впоследствие от него за извършване на престъпленията по делото са установени в съответствие с изискванията на чл.13, ал.2 от НПК чрез събрани по реда и с предвидените в закона средства – показания на свидетели, присъствали при отварянето на жилището на Ч. и намирането на неговия труп, на медицински лица и органи на МВР, заети с проверката относно причината за настъпване на смъртта и дали са данни за насилствени действия спрямо починалия, с обезпечаване целостта на жилището чрез запечатването му, от показанията на свидетелките Г. и П. - И., частично от обясненията на подсъдимия К., от надлежно приобщените по делото служебна бележка с автор подсъдимия В., саморъчно завещание, на което е придаден вид, че е съставено от починалия Ч.. Събраните доказателства правилно са проверени чрез заключенията на графологическите и съдебно-банковата експертизи, последната назначена от въззивния съд в хода на проведеното пред него съдебно следствие и са получили правилна оценка.

За целите на установяване на релевантните факти въззивният съд изрично е изключил съдържанието на докладната записка, изготвена от свидетелят Т., полицейски служител, относно посещението на жилището на Ч., като правилно е оценил правната ѝ природа на писмен документ, имащ значение само относно нейния автор, а не и досежно закрепените в същата фактически данни.

Допустимите съгласно процесуалния закон доказателствени източници са били оценявани съобразно действителното им съдържание и смисъл, като не се установява да е налице тенденциозното им тълкуване от решаващите съдилища или изопачаване на фактите.

Включително и съдържащите данни за физически недъг на една от ръцете на Ч., знанието за което правилно е посочено, че е възможно да е придобито от подсъдимият К. по различни начини, като не е било необходимо двамата да са се познавали лично.

Не може да бъде възприет за основателен и доводът за допуснато нарушение от въззивния съд, изразяващо се в неправилна оценка на мотивите към присъдата на първата инстанция, които според защитата не отговарят на законовите изисквания за съдържание и поради това се приравняват на липса на мотиви, както и тезата, че подобно нарушение не може да бъде отстранено по реда на въззивния контрол, а налага отмяна на присъдата и връщане на делото на първия съд.

Възражението за липса на мотиви към първоинстанционната присъда е било поддържано и пред въззивния съд, който пространно го е обсъдил / на л. 40,41 от мотивите / и аргументирано го е отхвърлил. САС е намерил, че съдържанието на мотивите към присъдата на градския съд отговаря на изискването по чл.305, ал.3 от НПК и не е налице нарушение по смисъла на чл.348, ал.3, т.2 от НПК.

Съдебната практика е категорична, че липсата на мотиви към която се приравнява и формалното мотивиране на съдебните актове е налице само в случаите когато съдът не е изложил мотиви относно фактическите и правни изводи по повдигнатото обвинение или тези мотиви са дотолкова непълни и неясни, че не дават възможност на контролиращата инстанция да провери правилността на формиране на вътрешното убеждение на решаващия съд. ВКС се солидаризира с преценката на въззивната инстанция, че първостепенният съдебен акт не страда от подобни пороци, които да са довели до накърняване правото на защита на подсъдимия и да налагат отмяна на първата присъда.

Отделно от това въззивният съд е констатирал частична липса на отговори към възраженията на защитата, която е посочил, че е преодолял чрез собствени надлежни отговори на същите възражения, което в контекста на задълженията му по чл.336, вр. чл.305, ал.3 от НПК е бил длъжен да направи, поради което и не може да търпи упрек относно законосъобразното изпълнение на задълженията си при изготвянето на новата присъда.

По изложените съображения, оплакването за допуснати съществени процесуални нарушения от въззивния съд, изразяващи се в пороци при формирането на вътрешното му убеждение по фактите е неоснователно. Значимите за обвинението обстоятелства са изяснени обективно и в пълнота, като не се установи оценката на доказателствата да е извършена в нарушение на правилата на формалната логика или чрез превратното им тълкуване.

С оглед изложеното, не са налице предпоставки за отмяна на атакуваната присъда и връщане на делото за ново разглеждане.

При липсата на допуснати нарушения в процеса на формиране на вътрешното убеждение на въззивния съд, спрямо правилно установените релевантни за обвинението факти, не се констатира неправилно приложение на материалния закон при правната им квалификация.

За да е реализиран фактическия състав на престъплението по чл.212, ал.1 от НК се изисква чрез съставяне или използване на документ с невярно съдържание, преправен или неистински документ деецът да получи без правно основание чуждо имущество / в редакцията към датата на извършване на деянието е било инкриминирано само придобиването на движимо имущество/.

Обвинението за подсъдимия В. е повдигнато в качеството на подбудител и помагач, който е извършил деянието в съучастие с подсъдимия К. като извършител.

Инкриминираният документ, елемент от състава на престъплението по чл.212, ал.1 от НК, с помощта на който неправомерно е получено чуждото имущество, е саморъчното завещание от името на Ч.. Този документ по естеството си представлява неистински частен документ, предвид заключението на графологичната експертиза по делото, че авторството на текста на завещанието не принадлежи на лицето, посочено за негов автор.

Служебната бележка, съставена от подсъдимия В., използвана от него като основание за предаване на саморъчното завещание не е включена в състава на документната измама, поради което възраженията за несъставомерност на деянието , направени в тази връзка са неоснователни.

Обвинението се позовава на служебната бележка, изготвена от В. в качеството му на следовател в контекста на подбудителската и помагаческа дейност на този подсъдим, който чрез използването ѝ от една страна е мотивирал подсъдимия К. да извърши престъплението, а от друга, го е улеснил в процеса по придобиването на чуждото имущество и за целите на обявяването на завещанието, тъй като видно от показанията на свидетелката И. данните, че завещанието е било получено от орган на следствието са спомогнали за решението ѝ да го обяви за валидно.

По аналогични съображения, че служебната бележка, с автор подсъдимия В. не е елемент от състава на престъплението по чл.212, ал. 1 от НК следва да се отхвърлят и възраженията за несъставомерност на деянието по чл.311 от НК, което не се поглъща от по-тежкото документно престъпление, тъй като се основава на различни факти.

Цитираното ППВС № 8/78 г., в случая е неприложимо, той като обвинението по чл.311 от НК има за елемент от състава си официален документ с невярно съдържание, който не е включен в документната измама като средство на престъплението и не представлява съставомерен елемент от състава на същото. Касае се за два различни по вид и съдържание документи, които имат самостоятелно значение като признаци от състава на отделните деяния, които са в реална съвкупност, поради което и не е налице поглъщане на фактически състави.

Обвинението за престъплението по чл.311 от НК е с предмет официален документ с невярно съдържание, който подсъдимият В. е съставил в кръга на службата си като следовател, в рамките на правомощията си , но в същия са удостоверени неверни обстоятелства, а именно, че в апартамента на починалия Р. Ч. е намерен плик със саморъчен надпис „Завещание за П. К.“, като впоследствие го е използвал като доказателство за предаване на саморъчното завещание .

Обвинението по чл.212, ал.1 от НК е за документна измама, средството за извършването, на която е неистински частен документ, саморъчно завещание от името на Р. Ч. за П. К..

Чрез използване на неистинското завещание подсъдимият К. е получил неправомерно паричните средства, предмет на два сертификата за депозит, които са му били изплатени от банката, която ги е издала, на основание, че е наследник на починалия първоначален собственик на сертификатите, Р. Ч.. Завещанието е послужило като средство за извършване на измамата, тъй като е създадо привидно основание, че подсъдимият К. има право на наследяване на движимото имущество на починалия Ч.. Придобиването на паричните средства от подсъдимия е осъществено на основание наследственото му правоотношение, което реално не е било налице, като за съществуването му банката издател на сертификатите е била въведена в заблуждение, чрез използване на саморъчното завещание, удостоверяващо правоприемството на паричните средства за подсъдимия К..

Саморъчното завещание от името на Ч., в полза на подсъдимия К. е използвано от този подсъдим като средство за въвеждане в заблуждение на съответните длъжностни лица от /банка /, в чиято фактическа власт е било движимото имущество на Ч., паричните средства в размер на 3300 лв., с цел да извършат действия на фактическо разпореждане с това имущество и по този начин е придобил собствеността върху същото, без основание.

С оглед изложените съображения материалният закон е приложен правилно, поради което не е налице касационното основание по чл.348, ал.1, т.1 от НПК.

Не се установи наложеното на подсъдимия В. наказание да е явно несправедливо по смисъла на чл.348, ал.5, т.1 от НПК.

Наказанието за двете отделни деяния е определено при условията на чл.54 от НК в размер близък до минимума, като въззивният съд е отчел липсата на предпоставки за прилагане на намалената отговорност по чл.55 от НК.

Индивидуализацията на наказателната отговорност на подсъдимия е при изключителен превес на смекчаващите отговорността обстоятелства, в категорията на която обосновано са включени чистото му съдебно минало, добри характеристични данни и сравнително отдалечения период от извършване на деянието до реализацията на санкцията.

Като отегчаващ отговорността факт е приета завишената степен на обществена опасност на деянията, изведена за престъплението по чл.311, ал.1 от НК от длъжностното качество, в което е действал подсъдимия, следовател, което включва като елемент от функциите му спазването на законността и противодействие на престъпленията, а за това по чл.212, ал.1 от НК и наличието на две форми на съучастническа дейност, при която е осъществил деянието, като подбудител и помагач и активната му роля в цялостната престъпна дейност.

С наложеното допълнително наказание, предвидено кумулативно с основното наказание, подсъдимият законосъобразно е лишен от право да заема магистратска длъжност в съдебната система за срок от две години.

Доводът за прилагане на чл.55 от НК, поради продължителността на наказателното производство, не може да бъде възприет.

В практиката на ЕСПЧ преценката за това дали процесът е проведен в разумен срок се преценява чрез кумулативен тест, който включва изследване на три основни критерия : характера и сложността на делото, поведението на жалбоподателя и поведението на властите.

В настоящият случай съдебното производство е продължило за срок от седем години, респективно, пет години на първа инстанция, една година и шест месеца на въззивна инстанция и шест месеца в касационната инстанция.

Продължителността на досъдебното производство е в рамките на три години.

В съдебната фаза на процеса не се констатира неоправдано забавяне на съдебните органи, тъй като производството се е движило ритмично и без продължително неоснователно прекъсване. Единственото забавяне след първоначалното внасяне на обвинителния акт е било по причина на прекратяването на съдебното производство, поради непрецизно обвинение, като доразследването е продължило за период от две години. По същото време през този двугодишен период делото е преминало през двуинстанционен съдебен контрол за законосъобразност на обвинението и движението му е било в рамките на законовите срокове.

След изчерпване на тази процедура е внесен нов обвинителен акт , като съдебното производство на първа инстанция е продължило три години, прегледът на делото разкрива ритмичност в разглеждането му / насрочвани са ежемесечни заседания / , които са били отлагани само по причина на неявяването на подсъдим, макар и по уважителни причини.

Въззивното производство, образувано по жалба на подсъдимите е в рамките на една година и шест месеца, като продължителността му отчасти е обусловена от задочното провеждане на делото спрямо подсъдимия К., който е напуснал пределите на страната и връчването на книжа е осъществявано по реда на международната правна помощ.

Касационното производство, образувано също по жалба на подсъдимия В., се е развило в рамките на шест месеца.

Едновременно с това следва да се отчете, че се делото се отличава с фактическа и правна сложност – касае се за задружна престъпна дейност от две лица, всяко от които с по три обвинения, при условията на реална съвкупност, които изискват установяване на множество факти, както и специфична проверка за тяхната достоверност – например изследването на авторството на почерка на починало лице с физически недъг е наложило назначаването на две комплексни експертизи със смесен състав от специалисти с редки специалности.

В хода на съдебното производство пред първата инстанция е починал частния обвинител, което също е довело до известно забавяне с цел обезпечаване на правата на наследниците му за встъпване в процеса, които те са упражнили.

Независимо от дългия срок на наказателното производство, ВКС не намери основания забавянето да е резултат от поведението на властите по неизпълнение или неспазване на задълженията им за ефективното му провеждане.

Наложи се извода, че забавянето е по причини от правен и фактически характер , поради сложността на делото и отчасти поради поведението на другия подсъдим, по отношение на който въззивното производство е проведено задочно. При тези данни не са налице основания за компенсиране на подсъдимия чрез прилагане на разпоредбата на чл.55 от НК и възражението в тази връзка се явява неоснователно.

Извън това възражение справедливостта на наказанието се атакува с доводи за неправилно отчетено съотношение между отегчаващите и смекчаващи вината на подсъдимия обстоятелства, като съответното наказание се преценява в рамките на шест месеца.

ВКС намира, че наказателната отговорност на подсъдимия за двете деяния правилно е реализирана в рамките на една година лишаване от свобода, което е в размер близък до минимума за този вид наказание от три месеца лишаване от свобода / в санкционната част на чл.311 от НК и на чл.212, ал.1 от НК, в редакцията към датата на деянието липсва специален минимум / .

Отделните наказания са определени при категоричен превес на смекчаващите обстоятелства, като са отмерени изключително в полза на подсъдимия В., поради което не са налице основания за допълнителното им редуциране по размер. Изтърпяването на общото наказание от една година лишаване от свобода по чл.23, ал.1 от НК е отложено с минимален по размер изпитателен срок, като е отчетена продължителността на наказателното производство.

С оглед изложеното не се установи наличие на касационното основание по чл.348, ал.1, т.3 от НПК и претенцията на подсъдимия В. в тази връзка не може да бъде удовлетворена, поради което въззивната присъда като правилна законосъобразна и следва да бъде оставена в сила.

Водим от горното и на осн. чл.354, ал.1, т.1 от НПК, Върховният касационен съд, трето наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА въззивна присъда на Софийски апелативен съд, НО, 7 състав, № 1 от 23.01.2017 г., постановена по в.н.о.х.д. № 221/2016 г.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

