

РЕШЕНИЕ

№ 436

гр.София, 11 март 2016 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, **второ наказателно отделение** в съдебно заседание на **седми декември** две хиляди и петнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЛИДИЯ СТОЯНОВА

**ЧЛЕНОВЕ: ЖАНИНА НАЧЕВА
ГАЛИНА ЗАХАРОВА**

със секретар **Кристина Павлова**
при участието на прокурора **БОЖИДАР ДЖАМБАЗОВ**
изслуша докладваното от
председателя (съдията) ЛИДИЯ СТОЯНОВА
наказателно дело под № **1094/2015** година, за да се произнесе,
взе предвид:

Софийският военен съд с присъда № 033/02.10.2008 год. по нохд № 033/2008 год. (която е втора след отмяна на постановената по нохд № 0329/2006 год. с решение № 012/19.02.2008 год. по въззивно нохд № 0187/2007 год. на Военно-апелативния съд на Република България поради допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила – разглеждане на делото от незаконен състав) признал подсъдимите М. Сп. П., И. В. Ив., Б. Д. М., Я. В. Г. и Г. С. К. за виновни в това, че на 10.11.2005 год. в гр.Благоевград в съучастие като извършители и като лица от състава на полицията при изпълнение на службата си умишлено умъртвили А. Р. Д., като деянието е извършено с особена жестокост. На основание чл.116, ал.1, т.2, пр.3, т.6, пр.3 вр.чл.20, ал.2 вр.чл.54 НК ги осъдил: П. – на 18

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 2 години лишаване от свобода, Ив., М., Г. и К. на по 16 години лишаване от свобода всеки един и постановил наказанията да се изтърпят при строг режим.

Предявените граждански искиове за неимуществени вреди, претърпени от престъплението, уважил в размер на 70 000 лева за Р. Ан. Д. -чрез законния му представител, и в размер на по 25 000 лева за А. Р. В., Ад. Г. Д. и Р. Д. Д., които подсъдимите и гражданският ответник-ОДП гр. Благоевград, да им заплатят солидарно със законните последици. Оставил без уважение исковете за разликата до пълните предявени размери.

Произнесъл се по въпросите за веществените доказателства по делото, за размера на дължимите разноски и на държавната такса.

Военно-апелативният съд на Република България с решение № 091/05.08.2009 год. по въззивно нохд № 0140/2008 год., образувано по жалбите на подсъдимите, на частните обвинители и граждански ищци, и на конституирания по делото граждански ответник по съображения за неоснователност на поддържаните доводи за допуснати нарушения на процесуалните правила и на закона в наказателната и в гражданската част потвърдил присъдата и осъдил подсъдимите да заплатят направените по делото разноски.

Върховният касационен съд, второ наказателно отделение, образувал дело № 598/2009 год. по жалбите на същите страни, съдържащи искане за отмяна и за връщане на делото за ново разглеждане поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - при оценка на доказателствени източници, при вземане на решението да се възприеме заключението на приетата във въззивното съдебно следствие петорна съдебномедицинска експертиза за причината за смъртта на пострадалия Д. и да бъде поставена в основата на потвърдителното решение, липсата на пълен и задълбочен анализ и непълно изясняване на относими към предмета на доказване обстоятелства. С решение № 538/20.01.2010 год. състав на второ наказателно отделение е отменил решението и е върнал

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 3 делото за ново разглеждане с конкретни указания съдът да извърши задълбочен анализ на свидетелските показания и обясненията на подсъдимите, да обоснове въз основа на кои от тях приема, че всички подсъдими са участвали в изпълнителното деяние, да вземе предвид и да обсъди нормативната база, регламентираща дейността на полицията при задържане на лица и на доказателствените източници, отнасящи се до конкретната задача, поставена на групата в рамките на полицейската акция, налице ли е причинна връзка между действията им по задържане на пострадалия Д. и настъпилата смърт, т.е. за допуснати нарушения на чл.13, чл.14 и чл.107 от НПК. Посочена е необходимостта от поставяне на допълнителни задачи на вещите лица и включването на специалист пулмолог. Отчетено е вътрешно противоречие в правните съображения за субективната страна, което по същество е определено като липса на мотиви, включително и при решаване на въпроса за размера на наказанията и по възраженията за явна несправедливост.

Военно-апелативният съд с решение № 064/12.11.2010 год. по въззивно нохд № 05/2010 год. изменил присъдата и при условията на чл.55, ал.1, т.1 НК намалил размера на наказанията - на подсъдимия П. на 9 години лишаване от свобода, на подсъдимите И., М., Г. и К. – на 8 години лишаване от свобода за всеки един, подписано с особено мнение на съдия от състава.

Осъдил подсъдимите да заплатят разносните по делото в съответния им размер и потвърдил присъдата в останалата ѝ част.

Решението е оспорено и Върховният касационен съд по повод протеста на прокурор от Военно-апелативната прокуратура и жалбите на другите страни е образувал нд № 54/2011 год. С решение № 141/09.06.2011 год. състав на първо наказателно отделение е отменил решението на въззивния съд и присъдата на Софийския военен съд в осъдителните им части, в частта относно произнасянето по дължимата държавна такса и

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 4 разноските по делото. Признал подсъдимите за невинни и ги оправдал по обвинението по чл.116, ал.1, т.2, пр.3, т.5 и 6, пр.2 и 3 вр.чл.20, ал.2 НК.

Отхвърлил предявените солидарно срещу тях и срещу гражданския ответник-ОДП-гр.Благоевград, граждански искиове с правно основание чл.45 ЗЗД и оставил в сила съдебните актове в частта относно произнасянето по веществените доказателства.

Европейският съд по правата на човека, Четвърто отделение, по делото Д. и други срещу България, образувано по жалбата на Р.Д., Ан. В., Р. Д. и А. Д. с решение от 01.07.2014 год. (влязло в сила на 17.11.2014 год.) е констатирал нарушения по чл.2 и чл.3 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, които имат съществено значение за делото. На основание по чл.422, ал.1, т.4 НПК е образувано производство за възобновяване по искането на Главния прокурор на Република България на нд № 54/2011 год.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, с решение № 122/17.07.2015 год. по нд № 168/2015 год. отменил по реда на възобновяването решение № 141/09.06.2011 год. по нд № 54/2011 год. на Върховния касационен съд, първо наказателно отделение.

В съдебното заседание пред настоящият състав частните обвинители и гражданки ищци Р. Ан. Д. - чрез законния му представител, А. Р. В., А. Г. Д. и Р. Д. Д. чрез повереника си адвокат В. поддържат, че решението на въззивния съд е постановено при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - експертите от ВМА са назначени в нарушение на правилата по ЗСВ и са били налице основания за отвод, вещите лица са дали заключение по въпроси, за които няма специалист от съответната област в медицината, неправилно като изключително обстоятелство при определяне на наказанията е прието здравословното състояние на пострадалия, което поначало е определено въз основа на необосновани изводи при непълна оценка на доказателствените източници. Не се поддържа искането за връщане на делото за ново разглеждане предвид

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 5
настъпилите промени в процесуалния закон, даващи правомощия на
касационната инстанция да разгледа делото и да се произнесе съобразно
целия събран по делото доказателствен материал, като приеме наличие на
причинно-следствена връзка между нанесения на пострадалия побой от
подсъдимите и настъпилата смърт.

Оспорва се основателността на твърденията в допълнението към
касационната жалба на защитника на подсъдимия П. адвокат П., че
причината за смъртта е изяснена, както и че непроизнасянето на ЕСПЧ по
чл.6, а само по чл.2 и чл.3 от КЗПЧС не е пречка касационната инстанция
да се произнесе отново по въпросите за виновността на подсъдимите, като
установи наличието на причинно-следствена връзка между поведението на
подсъдимите при осъществяване на дейността им в полицейската операция
и смъртта на пострадалия, да се отстранят нарушенията при приложение на
закона и да бъдат осъдени по квалификацията за безпомощно състояние, да
се увеличи размера на присъдените обезщетения в справедлив размер, да
се увеличат наказанията на всеки един като се отмени приложението на
чл.55 НК и да се присъдят направените по делото разноски.

В жалбата на защитници на подсъдимия М. Сп. П. се поддържа, че
решението на въззивния съд е постановено при съществено нарушение на
процесуалните правила – частично са изпълнени указанията в
отменителното решение на ВКС, не са твърдени и не са установени факти
и обстоятелства за това, че подсъдимият е извършил деяние чрез действие
за причиняване на смъртта на Д., нито деяние чрез бездействие, поради
което неправилно е бил осъден вместо да бъде оправдан по повдигнатото
му обвинение, че въззивният съд е приел различна фактическа обстановка,
която не е била предявена на подсъдимите по предвидения процесуален
ред. В допълнението към жалбата в съдебното заседание се поддържа, че
становището на повереника за нарушение при назначаване на вещите лица
е неправилно, тъй като няма нарушение на законите в страната, че отмяна
на решението на основание, че съдът мотивирано е приел една от

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 6 експертизите, ще означава нарушаване на правото да решава по вътрешно убеждение, че с решението на ЕСПЧ са приети нарушения само на чл.2 и чл.3 от Конвенцията, които не се отнасят до пропуски на съда. Искането е за отмяна и оправдаване на подсъдимите при упражняване на правомощията по чл.354, ал.1, т.2 вр.чл.24, ал.1, т.1 НПК.

В жалбата на защитника на подсъдимия Б. Д. М., която се поддържа и в съдебното заседание, са развити доводи за допуснати от въззивния съд нарушения на процесуалните правила при оценка на доказателствените източници, което е довело до неправилни изводи за наличието на пряка и непосредствена причинна връзка между неправомерното поведение на подсъдимите и смъртта на Д. и до осъждането на всички по повдигнатите обвинения. Прави се искане за отмяна на въззивното решение по отношение на М., да бъде признат за невиновен и да се отхвърлят предявените срещу него граждански искове. Предоставя се на съда да направи преценка дали да упражни правомощията си по чл.354, ал.5 НПК и да реши делото като въззивна инстанция или тези по чл.354 НПК и да върне делото за ново разглеждане на въззивния съд за отстраняване на допуснатите нарушения. Намира, че в решението на ЕСПЧ са установени нарушения на Конвенцията, които нямат пряко и съществено значение за наказателното дело, което се разглежда.

В жалбата на защитника на подсъдимия Г. С. К., която се поддържа и в съдебното заседание, са развити доводи за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, което е довело до предполагаеми изводи за осъществяване на обективните и субективните признаци на престъплението по чл.116 НК. Оспорва се оценката на показанията на свидетелите като годни доказателствени средства и се поддържа, че не са обсъдени всички доказателства и не са изпълнени указанията на ВКС в отменителното решение. Изводите за вина са основани на неверни фактически изводи и затова, този и останалите подсъдими следва да бъдат

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 7 оправдани. Според защитника е неясно при тази ситуация какви правомощия следва да упражни съда, за да се произнесе по жалбите.

Според защитниците на подсъдимия Я. В. Г. решението е постановено при наличието на всички предвидени в чл. 348, ал.1 НПК касационни основания. В съдебното заседание жалбата се поддържа и се изразява съгласие с доводите в жалбите на защитниците на подсъдимия П. Обосновава се искането за оправдаване с установеното по делото, че пострадалият е оказал съпротива, че подсъдимите при изпълнение на своите функции по задържане са спазили нормативните разпоредби – Закона за МВР, правилника за приложение, инструкцията, че причината за смъртта е установена със заключението на повторната експертиза. Прави се искане за оправдаване по съображения, че липсват доказателства за умишлено извършено деяние по формата и начина, описани в обвинителния акт. В жалбата е изразено несъгласие с размера на наказанието, и е определено като явно несправедливо, постановено от предубеден състав, който не е отчетел всички индивидуализиращи обстоятелства.

В жалбата на защитника на подсъдимия И. В. И., доразвита в съдебното заседание, се поддържа искането за произнасяне при упражняване на правомощията по чл.354, ал.1, т.2, пр.4 НПК. Обосновават се доводи за спазване на процесуалните правила при назначаване на вещите лица за установяване на всички относими към предмета на доказване обстоятелства и изясняване на спорните въпроси от събраните по делото доказателствени материали. Поддържа се, че съдържанието на касационното решение за възобновяване на делото и отмяна на оправдателното решение се основават изцяло върху аргументите в решението на ЕСПЧ за допуснати нарушения, които са извън предмета на наказателния процес – отнасят се до това дали има употреба на прекомерна сила върху пострадалия и не е разследвано планирането и провеждането на

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 8
полицейската акция. Не е изразил становище по направеното в жалбата
искане за връщане на делото за ново разглеждане.

Гражданският ответник чрез процесуалния си представител прави
искане за отмяна на въззивното решение в осъдителната му част и
отхвърляне на гражданските искове. Обосновава се с нарушения на
процесуалните правила и на закона. В съдебното заседание се поддържа
неоснователност на исковете предвид решението на ЕСПЧ да присъди
обезщетения на гражданските ищци за причинените им неимуществени
вреди от малтретирането и смъртта на пострадалия А. Д. Прави се
възражение за изтекла давност и се поддържа искане за намаляване на
постановеното обезщетение по гражданските искове.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура в съдебното
заседание поддържа протеста на прокурора от Военно-апелативната
прокуратура по съображенията за определяне на занижени наказания на
подсъдимите при неправилно приложение на чл.55 НК и за
необходимостта от увеличаването им в справедлив размер. Споделя
възраженията на повереника на частните обвинители за необоснованост на
заклученията, въз основа на които въззивният съд е приел нови
фактически положения въпреки драстичните разминавания между
заклученията на различните вещи лица досежно наличието и причината за
разкъсана аорта на починалия, за начина и механизма на причиняване на
уврежданията и за резултатите от първата аутопсия и реаутопсията.
Споделя становището по отношение на решението на ЕСПЧ и на
решението от производството по възобновяване. Намира, че при наличието
на две групи експертизи с различни заключения противоречието може да
бъде избегнато само с назначаването на нова експертиза с участието на
независими експерти, които да отговорят подробно на въпросите, които
посочва подробно и точно, с малки разминавания при формулирането им
от начина, по който това са направени исканията за изготвяне на
експертизите от 11.02.2009 год. и от 18.11.2015 год. Поддържа

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 9 становището, че съдът следва да упражни правомощията си по чл.354, ал.5 НПК и затова прави искане да се допусне експертиза, в която да се включат вещи лица от областите на съдебна медицина, патоанатомия, токсикология, кардиология, неврохирургия, пулмология. В заключение поддържа искане да бъде уважен протеста и жалбата на частните обвинители и граждански ищци, а жалбите на подсъдимите да бъдат оставени без уважение.

Върховният касационен съд, второ наказателно отделение намира:

Касационното производство е образувано след като с решение № 122/17.07.2015 год. по нд № 168/2015 год. състав на първо наказателно отделение на Върховния касационен съд се е произнесъл по искането на главния прокурор, подадено на основание по чл.422, ал.1, т.4 НПК – постановено решение на Четвърто отделение на Европейския съд по правата на човека от 01.07.2014 год., влязло в сила на 17.11.2014 год., по делото „Д. и други срещу България”, с което е установено нарушение на КЗПЧОС, които имат съществено значение за делото. По реда на възобновяването е отменено решение № 41/09.06.2011 год. по нд № 54/2011 год. на ВКС, първо наказателно отделение и е образувано трето по ред касационно производство.

Неоснователно се поддържа, че са налице предпоставките настоящият състав да реши делото без да го връща за ново разглеждане на въззивния съд, като упражни правомощията на въззивна инстанция. Съгласно чл.354, ал.5 НПК /нов-ДВ, бр.93/2011 год./ касационната инстанция има право да върне делото за разглеждане само два пъти като за окончателното му решаване е предвидено това да направи въззивния съд. Само ако срещу това решение или присъда /втория съдебен акт/ на въззивната инстанция има жалба и/или протест ВКС е длъжен да реши делото без да го връща. В конкретния случай при второто разглеждане на делото по повод жалбите и протеста срещу решението на военно-апелативния съд касационната инстанция се е произнесла по същество,

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 10 като е отменила въззивното решение и е оправдала подсъдимите по повдигнатото обвинение. Това решение е отменено по реда на възобновяването на наказателно дело, поради което касационната инстанция има правомощията, предвидени в чл.354, ал.1 НПК.

Неоснователно се поддържа в жалбата на частните обвинители и гражданки ищци, че е допуснато нарушение на предвидения ред за назначаване и определяне на вещи лица по установения във въззивното производство ред. По този въпрос касационната инстанция се е произнесла в решение № 538/29.01.2010 год. по нд № 598/2009 год. на ВКС /л.238/ и не подлежи на преразглеждане. За това, че няма нарушение по този въпрос на българското законодателство, се е произнесъл и ЕСПЧ.

Не са установени други основания, които да наложат отвеждане на вещите лица във връзка с изпълнение на поставените им задачи.

Основателно е искането за отмяна и връщане на делото за ново разглеждане поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Основното, към което е насочено вниманието, е решението на въззивния съд да възприеме шесторната съдебномедицинска експертиза. Заключение, изготвено с участието и на специалист пулмолог, назначен съгласно указанията в отменителното решение, съдът е възприел изцяло, като го е определил за достатъчно пълно и ясно, защото доразвива изводите на експертите по повторната петорна експертиза относно причината за смъртта и механизма на причиняването ѝ – позиционна асфикция. Оценена заедно със свидетелските показания го е мотивирала да приеме нови фактически положения - че в резултат на създалата се ситуация, включваща принудителната поза, в която Д. се е намирал, съчетана от една страна с фактори, свързани с неговото увредено здравословно състояние и наличието на кокаин в кръвта, а от друга с упражненото спрямо него физическо насилие, надхвърлящо целта на задържане и породения от това стрес, настъпила асфикция, като резултат от процеса на задържането, вследствие на което настъпила смъртта.

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 11

Обосновал извода, че не е в резултат на установените множество телесни увреждания, че смъртта няма болестен произход, а травматичен, макар и множеството телесни увреждания, установени по главата и крайниците на пострадалия да не се намират в причинна връзка с настъпилия смъртоносен резултат, но интегрирани с позата, в която подсъдимите са го поставили, са обусловили порочния кръг от фактори, довели в своята съвкупност до настъпване на смъртта. Съдът е отказал да уважи искането на повереника на частните обвинители и граждански ищци да назначи експертиза, за да бъдат отстранени противоречията между двете групи вещи лица, дали различно заключение за причината за смъртта на А. Д. – черепно-мозъчна травма и руптура на аортата според заключението на вещите лица проф.Р., проф.Юр., д-р З. К., д-р З., д-р Г. – причина, заради която подсъдимите отговарят, и определената в заключението на вещите лица д-р Г., д-р Н., доц.К., доц.Г., доц. М. и участвалия в шестчленната експертиза, назначен във въззивното производство доц. Д. – позиционна асфикция кат причина за смъртта. Отказът на съда е неудачно мотивиран и не съответства на процесуалните възможности и задължение по силата на чл.13 и чл.107 НПК да направи всичко възможно за изясняване на обективната истина. Предвид новите задачи, на които следва да има отговор, е имал не само право, но и задължение да допусне повторна по смисъла на чл.153 НПК експертиза. Като е отказал е лишил страните от възможността да получат обоснован отговор от специалисти за противоречията по въпрос, който има изключително съществено значение за правилното решаване на делото. Решението на съда да приеме, че това е от негова компетентност, като е упражнил правомощията си по чл.154 НПК и независимо от изложените съображения, с които е подкрепил избора си, не е основание да се приеме, че няма нарушение. Противоречието е между две групи компетентни специалисти в областта на медицината и отстраняването на това противоречие е възможно само от също такива специалисти. Решаването на въпроса за причините за

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 12 настъпване на смъртта е основен въпрос, който следва да бъде решен по делото и от отговора на който зависи решаването на другите съществени въпроси - дали има извършено престъпление, подсъдимите автори ли са и каква следва да бъде правната квалификация. Противоречието е могло да се отстрани само по пътя на специалните знания, каквито съдът не притежава и не може да прецени доколко са правилни едните или другите аргументи в подкрепа на заключението им. Нарушението е съществено и делото следва да се върне на същия съд, друг състав. При новото разглеждане на делото за изясняване на всички спорни въпроси от компетентност на специалисти, следва да бъде назначена повторна експертиза и вещите лица да отговорят на всички въпроси, които се съдържат в заключенията на представените в различните фази на процеса, да вземат предвид и новите формулировки на задачите, предложени от прокурора в касационната инстанция, да се назначат не по-малко от седем членове, между които да има както съдебни медици, така и специалисти от областите в медицината, дали повод за възникналите спорове. Да се даде възможност за поставяне допълнителни задачи при необходимост от страните. Специалистите да бъдат от медицински заведения, различни от тези, в които работят участвалите при изготвяне на представените вече в различните фази на наказателното производство експертизи.

Във връзка с установяване на обективната истина съдът е длъжен да вземе предвид и да обсъди всички доказателствени източници, в които се съдържат данни за поведението на подсъдимите. Да се обсъдят действията им дали са в съответствие с предписаните в нормативната база правомощия за случаи като настоящия предвид обвиненията, когато изпълняват задължения във връзка с провеждането на полицейска операция и при задържане на лица и преди всичко конкретно по отношение на пострадалия Д. Тази преценка не може да бъде изолирана от анализа, съпоставянето и оценката с оглед действителния смисъл на целия събран доказателствен материал, а в случай на преценка за необходимост

Върховен касационен съд на Република България НК, II н.о. дело № 1094/2015 год. 13 да бъдат събрани нови доказателства да ползва предоставените с чл.327 НПК правомощия. Установяването на причината за смъртта е в пряка зависимост от поведението на подсъдимите и затова не могат да се пренебрегват обстоятелства и да се определят като неотнормими данните за установени нарушения при изпълнение на професионалните им задължения.

Предвид изложеното за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила във връзка със събиране, проверка и оценка на доказателствените източници и нарушение на правото на страна да иска събиране на доказателства за относими към предмета на доказване обстоятелства не следва да се обсъждат доводите за нарушение на закона, за наличието и формата, умисъла, за явната несправедливост на наказанията, за начина на индивидуализирането им, както и за наличието на основания за гражданска отговорност.

Затова и на основание чл.354, ал.3, т.2 вр.чл.354, ал.1, т.4 вр.чл.348, ал.1, т.2 НПК Върховният касационен съд, второ наказателно отделение

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 064/12.11.2010 год. по въззивно нохд № 05/2010 год. на Военно-апелативния съд на Република България и **ВРЪЩА** делото на същия съд за ново разглеждане от друг състав от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: