

# РЕШЕНИЕ

№ 281

гр. София, 10 май 2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, първо наказателно отделение в публичното заседание на двадесет и четвърти април през две хиляди двадесет и четвърта година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЛАДА ПАУНОВА

ЧЛЕНОВЕ: 1. ДЕНИЦА ВЪЛКОВА

2. ВИОЛЕТА МАГДАЛИНЧЕВА

при участието на секретаря Елеонора Михайлова и прокурора Росица Славова, след като разгледа докладваното от съдия Магдалинчева н.д. № 319/2024 г., въз основа на закона и доказателствата по делото, намери за установено следното:

Производството е по реда на глава XXXIII НПК.

Иницирано е по искане на адвокат Д. Д. – упълномощен защитник на осъдения К. Д., за възобновяване на в.н.о.х.д. № 195/2023 г. на Апелативен съд – Варна и за отмяна на осъдителната част на издадената по това дело нова присъда.

В искането се излагат доводи за нарушение на материалния закон и за съществено нарушение на процесуалните правила – възобновителни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК. Твърди се, че въззивният съд не е изпълнил задълженията си по чл. 13, чл. 14 и чл. 107, ал. 5 НПК, не е оценил обективно, всестранно и пълно всички релевантни за вярното решаване на делото обстоятелства, действал е пристрастно, направил е превратен доказателствен анализ и вследствие на всичко това, признавайки за виновен осъдения Д., е допуснал и нарушение на материалния закон. Процесуално нарушение защитникът открива и във факта на осъждане на Д. за помагаческа дейност, като смята, че при изложените в обвинителния акт фактически положения и без изменение на обвинението по реда на чл. 287 НПК тази преквалификация е била процесуално недопустима.

В съдебно заседание адвокат Д. Д. поддържа искането за възобновяване по изложените в него съображения. Навежда доводи за необоснованост на обвинителната теза, като твърди, че по делото не са събрани несъмнени доказателства, които да подкрепят извода на въззивния съд, че осъденият е извършил престъпленията, за които е бил предаден на съд. Посочва също така, че в мотивите към въззивната присъда съдът неоснователно е разширил инкриминирания период.

Осъденият К. Д. в лична защита се присъединява към позицията на своя защитник. В последната си дума отрича да е виновен и моли искането за възобновяване да бъде уважено.

Прокурорът от Върховната прокуратура изразява становище за неоснователност на искането, като твърди, че процесуалната дейност на въззивната

инстанция е била изрядна и апелативният съд не е допуснал нарушенията по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК.

След като прецени изложените в искането доводи, наведените за възобновяване основания и становищата на страните, Върховният касационен съд, първо наказателно отделение намери за установено следното:

Искането е процесуално допустимо. То е подадено от активно легитимирано лице – защитник на осъдено лице, попадащо в кръга на лицата по чл. 420, ал. 2 НПК, и срещу влязъл в сила съдебен акт, непроверен по касационен ред. Искането е подадено в срока по чл. 421, ал. 3 НПК, който в случая, по аргумент от т. 2 от Тълкувателно решение №5/2018 г. на ОСНК на ВКС, е започнал да тече от 13.12.2023 г. - датата, на която е влязла в сила въззивната присъда.

Преди да се произнесе по съществуващото на искането за възобновяване, ВКС прецени следното:

С присъда от 05.05.2023 г. по н.о.х.д. № 469/2022 г. на ОС-Шумен К. Д. Д.:

- е признат за невиновен в това, че от неустановена дата в края на месец септември – началото на месец октомври 2021 г. до 29.12.2021 г. в имот в с. Златна нива, обл. Шумен, ул. „Ален Мак“ № 10 без надлежно разрешително в съучастие като съизвършител с А. Я. В., М. Н. И. и Л. П. П. – съизвършители и С. И. Р. – помагач, произвел и държал с цел разпространение марихуана на обща стойност 18 566.20 лева – големи размери, поради което и на основание чл. 304 НПК го е оправдал по повдигнатото обвинение по чл. 354а, ал. 2, вр. с ал. 1, вр. с чл. 20, ал. 2, вр. с ал. 1 НК и

- е признат за невиновен в това, че в горепосочения период, на горепосоченото място и в съучастие с изброените вече лица, в условията на продължавано престъпление в полуремарке за товарен автомобил с рег. № ....., в полуремарке за товарен автомобил без регистрационна табела с рама № WK0SVKT2420297609, в полуремарке за товарен автомобил с рег. № ..... и в полуремарке за товарен автомобил с рег. № ..... е засял и отглеждал 627 броя растения от рода на конопа – канабис (марихуана) в нарушение на правилата, установени в чл. 27, ал. 1 от ЗКНВП, поради което и на основание чл. 304 НПК го е оправдал по повдигнатото обвинение за престъпление по чл. 354в, вр. с чл. 26, ал. 1, вр. с чл. 20, ал. 2, вр. с ал. 1 НК.

Присъдата е била подписана с особено мнение на съдебен заседател.

По протест на прокурора с нова присъда №11/10.08.2023 г. на Апелативен съд – Варна първоинстанционния съдебен акт е бил отменен, като подсъдимият е признат за виновен в извършване на престъпления по чл. 354а, ал. 1, вр. с чл. 20, ал. 4 НК и по чл. 354в, вр. с чл. 26, ал. 1, вр. с чл. 20, ал. 4 НК, като му е било наложено общо наказание от три години лишаване от свобода, отложено по реда на чл. 66 НК с изпитателен срок от пет години, към което на основание чл. 23, ал. 3 НК е било присъединено и наказанието глоба в размер на 8 000 лева.

На основание чл. 304 НПК с въззивната присъда подсъдимият е бил оправдан за това да е държал и произвел с цел разпространение наркотични вещества в големи размери, както и за това при двете горепосочени престъпни посегателства да е действал в условията на съучастие под формата на съизвършителство.

С новата въззивна присъда съдът се е произнесъл частично по веществените доказателства и по разноските, като последните е възложил на осъдения Д..

Новата въззивна присъда е била обжалвана от защитника на подсъдимия, но поради нередовност на касационната жалба и неотстраняване в срок на пороците ѝ, тя е била върната от съдия от АС-Варна. В производство по чл. 351, ал. 6 НПК с определение от 13.12.2023 г. по ч.н.д. №1083/2023 г. на ВКС, I наказателно отделение частните жалби на защитника и на осъдения срещу това разпореждане са били оставени без уважение, респективно новата въззивна присъда е влязла в сила.

Именно този съдебен акт е предмет на искането за възобновяване.

Искането е неоснователно, а съображенията за това са следните:

На първо място следва да бъде посочено, че и при касационна проверка /с изключение на трето гледане на делото пред върховната съдебна инстанция по наказателни дела/, и при произнасяне по искане за възобновяване на наказателното производство, ВКС, респ. апелативният съд в случаите по чл. 424, ал. 1 НПК, остава съд по правото, а не по фактите. Съгласно разпоредбата на чл. 426 НПК правилата за касационната ревизия се разпростират и върху производството по възобновяване за неуредените с особени правила случаи. Това означава, че се прилага разпоредбата на чл. 348, ал. 1 от НПК за основанията, на базата на които съдът се произнася. В светлината на казаното следва да бъде посочено, че част от доводите на защитата са свързани с оспорване на възприетите факти по делото, собствен анализ на доказателствените източници и принципен извод за недоказаност на обвинението. Това се субсумира под оплакване за необоснованост, която не е касационно основание и не търпи никакво съдебно обсъждане в настоящото производство.

В рамките на допустимост на искането остават твърденията на защитата за:

-допуснато съществено процесуално нарушение поради незаконосъобразно извършена преквалификация на формата на съучастническа дейност на осъдения;

-допуснато съществено процесуално нарушение поради недопустимо разширяване на инкриминирания от прокурора период на извършване на деянията;

-опорочено вътрешно убеждение на решаващият въззивен съд, предвид несъобразяване с принципите, заложи в разпоредбите на член 13, член 14 и член 107 НПК и

-постановяване на присъдата от пристрастен съд.

Неоснователно е твърдението на искателя, че въззивният съд е допуснал процесуално нарушение, като е преквалифицирал съучастническата дейност на Д. и го е осъдил като помагач вместо като извършител, каквото е било внесеното срещу него обвинение в съда.

Вярно е, че в постановленията за привличане на т. 4, л. 44 и на т. 4 л. 48 от д.п. при словесното описание на престъпленията по чл. 354а, ал. 2 и по чл. 354в, вр. с чл. 26, ал. 1 НК е посочено, че формата на съучастие, при която е действал Д., е съизвършителство. Това е и дадената от разследващите органи правна оценка на извършеното от осъдения, което те са квалифицирали с привръзката по чл. 20, ал. 2 НК. Такива са фактите и дадената правна квалификация на поведението на осъденото лице и в акта на прокурора по чл. 246 НПК, който е станал основание за образуване на съдебното производство по н.о.х.д. № 469/2022 г. на ОС-Шумен.

Погрешно обаче в искането за възобновяване защитата счита, че съдът не е имал процесуална възможност без изменение на обвинението да премине от една към друга (по-лека) форма на съучастническа дейност.

Обвинението очертава предмета на доказване и е пряко свързано с правото на защита. За да може обвиняемият пълноценно да упражни това свое право, е

необходимо във всеки момент от процесуалното развитие на делото да знае в какво е обвинен от фактическа и правна страна. Поради това всяка промяна в обвинителната теза, която влошава положението на обвиняемия или го поставя в условията на процесуална изненада, поражда необходимост той да бъде уведомен за промяната своевременно. Институтът, чрез който това се случва, е изменение на обвинението. То е уредено в чл. 287 НПК и се прилага в два случая: ако има основание да се приложи закон за по-тежко наказуемо престъпление и/или ако съществува основание за съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението. По аргумент за противното и доколкото не се засяга правото на защита, изменение на обвинението не се извършва, когато следва да бъде приложен закон за същото, еднакво или по-леко наказуемо престъпление без промяна в обстоятелствената част на обвинението. Настоящата хипотеза е именно такава. В обвинителния акт недвусмислено е посочено, че съучастническата дейност на Д. се изразява в осигуряване на помещенията, машините и съоръженията, при които е действала лабораторията за производство и отглеждане на марихуана, и най-вече на електрическата енергия, без която тази дейност не би била възможна. На досъдебното производство тези факти е прието да реализират задружна престъпна дейност под формата на съизвършителство. При непроменени фактически характеристики на естеството на задружната дейност в съдебната фаза въззивният съд е приел, че тя покрива съучастническа деятелност под формата на помагачество. Доколкото помагачът само улеснява извършването на престъплението, като създава условия за неговото изпълнение, без да участва в това изпълнение, доктринерно и в практиката няма спор, че помагачеството е по-лека форма на задружна престъпна дейност от съизвършителството. Поради тази причина - за разлика от случаите на преминаване от форма на съучастие побудителство и/или помагачество в (съ)извършителство - и при липса на съществена промяна в обстоятелствената част на обвинението в конкретния случай не е било необходимо да се изпълни процедурата предвидена в текста на чл. 287 НПК.

Във връзка с това защитно възражение за пълнота и процесуална прецизност се посочва, че в проведеното на 25.01.2023 г. разпоредително заседание сам упълномощеният защитник на подсъдимия – тогава адв. Г. Л. - е настоявал, че посочените от прокурора факти в обвинителния акт насочват към това, че осъденият Д. е действал като помагач, а не като съизвършител.

Неоснователно е твърдението на защитата, че в присъдата въззивният съд е разширил периода, в който осъденият е осъществил инкриминираните две престъпления. В постановленията за привличане на досъдебното производство и в обвинителния акт този период е включвал времето от неустановена дата в края на месец септември – началото на месец октомври до 29.12.2021 г. За същите времеви рамки е постановено осъждане и в присъда №11 от 10.08.2023 г. на Апелативен съд-Варна. Вярно е, че в мотивите към присъдата въззивният съд е коментирал период, предхождащ инкриминирания, включващ времето от началото на 2021 г. Това обаче е сторено заради необходимостта от обсъждане на защитното възражение, че в обекта в с. Златна нива, област Шумен, където е създадена и действала мини лабораторията за отглеждане на марихуана, не е имало никаква дейност преди есента на 2021 г.

Несъстоятелно е и твърдението на искателя, че въззивният съд не е изпълнил задълженията си по чл. 13, чл. 14 и чл. 107, ал. 5 НПК, не е оценил обективно, всестранно и пълно всички релевантни за вярното решаване на делото обстоятелства, направил е превратен доказателствен анализ и е действал пристрастно.

Апелативен съд – Варна е изпълнил задълженията си по чл. 13 и чл. 14 НПК за всестранно, обективно и пълно изследване на всички обстоятелства по дело. На л. 6 - 18 от мотивите към въззивната присъда са изложени пространни съображения в подкрепа на приетата от съда фактология. Самите мотиви отговарят на изискванията на чл. 317, вр. с чл. 305, ал. 3 НПК и съдържат съображения, които в достатъчна степен отговарят на основните аспекти от фактическите и правните аргументи на страните. Тук е мястото да се посочи, че тестът за мотивираността на съдебния акт е не толкова количествен, а преди всичко качествен, и в конкретния случай по този показател мотивите към въззивната присъда напълно покриват това изискване.

Инстанцията по същество е обсъдила всеки доказателствен източник, като не е пренебрегнала и надценила нито един такъв. Доказателствените материали, в които се е откривало вътрешно противоречие – обясненията на подсъдимия К. Д. и показанията на свидетеля А. В., са били анализирани с оглед собствената им убедителност и при съпоставката им с останалите налични доказателства. За да формира вътрешното си убеждение по отношение на това, че преди инкриминирания период, включващ времето от края на месец септември 2021 г. до 29.12.2021 г., в имота в с. Златна нива, обл. Шумен е била изградена инсталация за производство и отглеждане на марихуана, въззивният съд се е позовал на заключението на ботаническата експертиза и на устните разяснения на вещото лице М. Й. в съдебно заседание, изясняващи различните фази на развитие на намерените в мелницата растения, както и това, че сред тях е имало и двугодишни такива, служещи за вкореняването на нови растения. Акцентирано е било върху недостоверността и вътрешната непоследователност в показанията на свидетеля В. относно местата, от които е доставяно оборудването за инсталацията, момента, в който това се е случвало, и продуктите (семената), които свидетелят е твърдял да е купувал с тази цел. Не е останала подценена от съда и информацията, съдържаща се в извлеченията за фактури и плащания от „Енерго Про Енергийни услуги“ ЕООД на т. 7, л. 129-130 от д.п., от която е било видно, че в значителен период преди месец септември на 2021 г. консумацията на ток на „Феникс Мел“ ООД е нараснала и е достигала стойности около и над 4 000 лева. По изложените съображения изводът на въззивния съд, че в обекта, собственост на фирмата на подсъдимия, инсталацията е била изградена преди инкриминирания период не би могло да се приеме, че е резултат от неправилно формирано вътрешно убеждение или превратно тълкуване на доказателствата.

Противно на твърденията на защитата настоящият състав приема, че в аналитичната дейност на съда не са били пропуснати показанията на свидетелите М. И., Л. П. и С.Р.. Тези гласни доказателства са били обсъдени на л. 19 от мотивите към въззивната присъда, като е била направена констатация, че заявеното от тези лица, че не познават осъдения не разколебава обвинителната теза, доколкото едва в края на инкриминирания период те са били извикани от свидетеля В. да помогнат при бранетото и сушенето на марихуаната и е логично да не са имали лични контакти с К. Д..

Възражението на защитата за постановяване на присъдата от пристрастен съд е направено без никаква конкретика, поради което настоящият състав е затруднен да му отговори подробно. Едновременно с това отбелязва, че по конкретното дело не съществува легитимно съмнение в безпристрастността на съда, който е покрил и обективния, и субективния текст за липса на предубеденост, коментирани подробно в практиката на ЕСПЧ по делата *Piersack, Sander v. The United Kingdom*, *Salov v. Ukraine*, *Farhi v. France* и др.

По изложените съображения ВКС намери, че не са налице основанията за възобновяване на наказателното производство по чл. 422, ал. 1, т. 5, във вр. с чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, поради което искането на защитата следва да бъде оставено без уважено.

Така мотивиран Върховният касационен съд, първо наказателно отделение

### **Р Е Ш И:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането на адвокат Д. Д. – упълномощен защитник на осъдения К. Д., за възобновяване на в.н.о.х.д. № 195/2023 г. на Апелативен съд – Варна и за отмяна на осъдителната част на издадената по това дело нова присъда.

Решението не подлежи на обжалване и протестиране.

Председател:

Членове:

1.

2.