

РЕШЕНИЕ № 195 ОТ 01.03.2017 Г. ПО Н. Д. № 592/2016 Г., Н. К., Ш Н. О. НА ВКС

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, трето наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесет и седми септември две хиляди и шестнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВЕРОНИКА ИМОВА
ЧЛЕНОВЕ: ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА
ДАНИЕЛА АТАНАСОВА

при секретаря И. П. и в присъствието на прокурора К. И. като изслуша докладваното от съдия Д. А. наказателно дело № 592/2016 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е образувано по касационни жалба - от подсъдимия С. Л., чрез защитника адв. Т. и от адв. М., защитник на подсъдимия Р. Т., срещу въззивна присъда № 1 от 29.02.2016 г., постановено по в.н.о.х.д. № 221/2015 г. по описа на Апелативен специализиран наказателен съд/АСНС/.

В жалбата на подсъдимия Л. се релевират всички касационни основания по чл. 348, ал. 1 от НПК, като исканията които се правят са в условията на алтернативност - за отмяна на въззивната присъда и оправдаване на подсъдимия, за връщане на делото за ново разглеждане или за намаляване размера на наложеното наказание.

Оплакванията в жалбата на адв. М., защитник на подсъдимия Р. Т. са за допуснати съществени процесуални нарушения, нарушения на материалния закон и явна несправедливост на наказанието. На основание чл. 354, ал. 1, т. 4 от НПК се иска отмяна на въззивната присъда.

От двамата касатори са постъпили и допълнения, в които подробно са развити аргументи в подкрепа на релевираните касационни основания.

В съдебното заседание пред касационната инстанция представителят на ВКП излага съображения за неоснователност на жалбите, като моли съда да остави в сила въззивната присъда.

Адвокат М., защитник на подсъдимия Т. поддържа жалбата и допълнението към нея по изложените в тях съображения.

Касационната жалба на подс. Л. се поддържа от защитника му адв. Т. по релевираните касационни основания и развитите в допълнението аргументи.

Подсъдимият Р. Т. моли за бъде признат за невиновен.

Подсъдимият С. Л. моли да бъде оправдан, алтернативно да бъде намален размера на наложеното наказание.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните, изложените от тях съображения в открито съдебно заседание и в пределите на правомощията си, намери следното:

С присъда от № 13 от 14.05.2015 г., постановена по н.о.х.д. № 259/2014 г., Специализираният наказателен съд е признал подсъдимия С. Л. за невиновен в това, че за

периода от 19.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място] да е ръководил организирана престъпна група- структурирано трайно сдружение на три и повече лица, създадена с цел да върши съгласувано в страната престъпления по чл. 339, ал. 1 от НК, като участници в групата са Д. К., Р. Т. и Н. Н., поради което и на основание чл. 304 от НПК го е оправдал по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл. 321, ал. 3, т. 1, вр., ал. 1 от НК.

Подсъдимият С. Л. е признат за виновен в това, че за периода от 25.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място], в съучастие като помагач с извършителите Р. Т., Н. Н. и Д. К. е придобил, държал и предал другиму огнестрелни оръжия и боеприпаси, в голямо количество, без да има за това надлежно разрешение, поради което и на основание чл. 339, ал. 2, вр., ал. 1, вр. чл. 20, ал. 4 от НК и чл. 54 от НК е осъден на три години лишаване от свобода, като е признат за невиновен по обвинението по чл. 20, ал. 2 от НК.

На основание чл. 59 от НК, съдът е приспаднал от така определеното наказание, времето, през което Л. е бил с мярка за неотклонение „задържане под стража“ от 28.04.2010 г. до 09.02.2011 г., при зачитане на един ден задържане за един ден лишаване от свобода и времето, през което същият е бил с мярка за неотклонение „домашен арест“ от 09.02.2011 г. до 13.01.2013 г., при зачитане на два дни домашен арест за един ден лишаване от свобода.

На основание чл. 60, ал. 1, вр. чл. 61, т. 2 от ЗИНЗС съдът е постановил наложеното на подс. Л. наказание да се изтърпи при първоначален строг режим в затвор или затворническо общежитие от закрит тип.

Със същата присъда съдът е признал подсъдимия Р. К. Т. за невиновен в това, че за периода от 19.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място] да е участвал в организирана престъпна група- структурирано трайно сдружение на три и повече лица, създадена с цел да върши съгласувано в страната престъпления по чл. 339, ал. 1 от НК, като ръководител на групата е С. Л., с участници в групата Д. К. и Н. Н., поради което и на основание чл. 304 от НПК го е оправдал по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл. 321, ал. 3, т. 2, вр., ал. 2 от НК.

Подсъдимият Р. Т. е признат за виновен в това, че за периода от 25.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място], в съучастие като съизвършител с Н. Н., Д. К. и С. Л.-помагач е придобил, държал и предал другиму огнестрелни оръжия и боеприпаси, в голямо количество, без да има за това надлежно разрешение, поради което и на основание чл. 339, ал. 2, вр., ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2 от НК и чл. 54 от НК му е наложено наказание три години и шест месеца лишаване от свобода, като е оправдан престъплението да е извършено в съучастие с Л. като извършител.

Подсъдимият Р. Т. е признат за виновен в това, че за периода от неустановена дата до 27.04.2010 г. в [населено място] в жилище, находящо се на адрес [улица] придобил и държал боеприпаси, без да има надлежно разрешение затова, поради което и на основание чл. 339, ал. 1, пр.1 и 2 от НК и чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК е осъден на шест месеца лишаване от свобода.

На основание чл. 23 от НК на подсъдимият Р. Т. е било определено едно общо и най-тежко наказание от три години и шест месеца лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален строг режим в затвор или затворническо общежитие.

Съдът е приспаднал от така определеното наказание, времето, през което по отношение на Р. Т. е била изпълнявана мярка за неотклонение „задържане под стража“ от 27.04.2010 г. до 16.02.2011 г., при зачитане на един ден задържане за един ден лишаване от свобода.

С присъдата съдът се е произнесъл и по веществените доказателства.

С въззивна присъда № 1 от 29.02.2016 г., постановена по внохд № 221/15 г., Апелативният специализиран наказателен съд е отменил атакуваната пред него първоинстанционна присъда в частта, с която подсъдимият С. Л. е бил признат за невиновен и оправдан по обвинението по чл. 321, ал. 3, т. 1, вр., ал. 1 от НК, както и в частта, с която подсъдимият Р. Т. е призната за невиновен и оправдан по обвинението за престъплението по чл. 321, ал. 3, т. 2 вр., ал. 2 от НК, като вместо това е постановил следното:

- признал е подсъдимия С. Л. за виновен в това, че за периода от 19.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място] е участвал в организирана престъпна група- структурирано трайно сдружение на три и повече лица, създадена с цел да върши съгласувано в страната престъпления по чл. 339, ал. 1 от НК, като участници в групата са и Д. К., Р. Т. и Н. Н., поради което и на основание чл. 321, ал. 3, т. 2, вр., ал. 2 от НК и чл. 54 от НК го е осъдил на три години и шест месеца лишаване от свобода, като го е оправдал по обвинение той да е ръководил организираната престъпна група;

- признал е подсъдимия Р. К. Т. за виновен в това, че за периода от 19.02.2010 г. до 27.04.2010 г. в [населено място] и [населено място] е участвал в организирана престъпна група- структурирано трайно сдружение на три и повече лица, създадена с цел да върши съгласувано в страната престъпления по чл. 339, ал. 1 от НК, като участници в групата са и лицата С. Л., Д. К. и Н. Н., поради което и на основание чл. 321, ал. 3, т. 2, вр., ал. 2 от НК и чл. 54 от НК го е осъдил на три години и шест месеца лишаване от свобода, като го е оправдал по първоначалното обвинение групата да е ръководена от Л.;

- изменил е присъдата в частта, с която подс. Л. е признат за виновен в извършването на престъпление по чл. 339, ал. 2, вр. чл. 20, ал. 4 от НК, както следва: като помагач в съучастие с извършителите Р. Т., Н. Н. и Д. К., умишлено е улеснил тримата да придобият, държат и предадат другиму огнестрелните оръжия и боеприпаси, без да имат за това надлежно разрешително;

- на основание чл. 23 от НК на подсъдимия С. Л. е определено едно общо и най тежко наказание от три години и шест месеца лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален строг режим в затвор;

- на основание чл. 23 от НК на подсъдимия Р. Т. е определено едно общо и най-тежко наказание от три години и шест месеца лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален строг режим в затвор;

- в останалата част присъдата е потвърдена.

Независимо, че двамата касатори правят оплаквания и по трите касационни основания на чл. 348, ал. 1 от НПК, акцентират върху твърденията за допуснати съществени процесуални нарушения и нарушения на материалния закон.

На първо място следва да бъдат обсъдени твърденията на касаторите за допуснати съществени процесуални нарушения. Това е водещо, тъй като евентуалното констатиране на основания по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, обуславящи необходимост от отмяна на атакувания съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане, от своя страна ще дерогира необходимостта от разглеждане на доводите, касаещи касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 от НПК.

След систематизиране и обобщение на възраженията за допуснати съществени процесуални нарушения/ведно с подкрепящата ги аргументация/, наведени от подсъдимите и защитата им в жалбите и допълненията към тях /доколкото са налице повтарящи се, еднопосочни оплаквания и аргументи/, настоящата инстанция констатира, че същите са неоснователни. Възраженията на касаторите са с насоченост за допуснати нарушения при събирането и оценката на доказателствата и доказателствените източници. В тази връзка следва да се посочи, че оценката на доказателствата е суверенна дейност на съда, като касационната инстанция се произнася в рамките на установените от инстанциите по

същество фактически положения, не може да установява нови такива, както и не може да се намесва или да замества вътрешното убеждение на решаващите съдилища. Поради това, на проверка подлежи само правилността на процеса на формиране на вътрешното убеждение у решаващите съдебни състави и спазване на задължението за обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, както и дали са предприети всички мерки за разкриване на обективната истина. В случая, инстанциите по същество са събрали възможния обем от доказателства, като са ги оценили при спазване на изискванията на НПК и не са допуснали нарушения на разпоредбите на чл. 13, чл. 14 и чл. 107 от НПК. Делото не страда от доказателствен дефицит, който да е попречил на апелативният съд да установи по надлежен ред фактите, подлежащите на доказване. Приетата фактическа обстановка е резултат от вярна интерпретация на данните, установени с годни доказателствени средства.

Контролираната инстанция е изпълнила задължението си да извърши самостоятелен анализ на цялостната доказателствена съвкупност- събрана и от двете решаващи инстанции. Следва да се отбележи, че още първоинстанционният съд в акта си е анализирал с необходимата критичност събраните от него доказателства и доказателствените източници. С необходимото внимание и двете решаващи инстанции са интерпретирали гласните доказателствени източници и в частност свидетелските показания, при това с акцент върху правно релевантните факти, обусловени от предмета на доказване. Също така са дали своята оценка и на ВДС/веществените доказателствени средства/, събраните чрез използване на специалните разузнавателни средства/СРС/.

Неоснователно е твърдението, че контролираните инстанции не са обсъдили противоречията най-вече относно данните, установени с гласите доказателствени източници и безкритично са кредитира показанията на свидетелите Н. и СП № 10/12/15 и СП № 8/13/14 г. Въззивният съд изцяло е възприел за правилен доказателствения анализ, направен от СНС, включително досежно спорните по делото моменти, както и досежно показанията на свидетелите, изграждащи алиби на подсъдимия Т., поради което е невярно твърдението на този жалбоподател, че са пренебрегнати показанията на свидетелите К. К. и К. В.. Следва да се отбележи, че въззивният съд не само е възприел за правилен доказателствения анализ на първия съд, но е изложил и допълнителни доводи в подкрепа на тезата си, че няма пречки при изграждане на вътрешното си убеждение относно фактите, включени в предмета на доказване да кредитира показанията на свидетелите Н. и СП № 10/12/15 и СП № 8/13/14 г. Обстоятелството, че въззивната инстанция е оценила тези показания с необходимата задълбоченост е и факта, че тя не ги е кредитирала безрезервно във всичките им части. При интерпретацията на данните, установени от разпитите на служителите под прикритие, съдът е изложил убедителни мотиви относно надежността на използваните специални разузнавателни средства/ предвид срочността на експлоатацията им/, поради което не е изключил от доказателствената съвкупност показанията на служителите под прикритие, като източници на доказателства. От съществено значение е да се посочи, че фактическите констатации са изведени от една последователна верига от преки и косвени доказателства/гласни, писмен, веществени и ВДС/, които не могат да бъдат разглеждани изолирано, а тяхната взаимна връзка и обусловеност е дала основание на апелативния съд да направи своите изводи за дейността на двамата подсъдими.

Твърдението на защитата за това, че решаващите съдилища не са събрали всички доказателства и е налице непълнота в доказателствения обем, не могат да бъдат възприети за основателни. Правилно е разбирането на долните инстанции, че дейността им по събиране на доказателства следва да бъде осъществена в пределите на предмета на доказване, очертан от обвинителния акт, включително и досежно фактическото обвинение, поради което те аргументирано са отказали събирането на искани от защитата доказателства. Също така при формиране на вътрешното си убеждение, съдът следва да се основава на доказателствата,

събрани непосредствено от него, а тези от досъдебното производство само ако са приобщени по надлежен ред. Следва да се посочи, че доказателствената обезпеченост е позволила на решаващите инстанции да приложат правилно материалния закон.

Част от аргументацията на жалбоподателите, която те излагат във връзка с доводите си, касателно доказателствата и доказателствените средства по естеството си са твърдения, сочещи на необоснованост, която не е сред касационните основания.

Предвид горното, настоящият състав на касационната инстанция намира, че решаващите съдилища не са допуснали процесуални нарушения, които да обусловят наличие на касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК.

Също така, контролираната инстанция не е допуснала и нарушение на чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК, а именно нарушения на материалния закон.

Доводите на касаторите, оспорващи правилното приложение на материалния закон са с акцент за наличие на провокация от страна на служител под прикритие. Те са били релевирани и пред двете решаващи инстанции, които са ги отхвърлили, излагайки аргументи, споделяни изцяло от настоящия състав. Безспорно е, че установяването на провокация от страна на агента под прикритие би довело до оневиняване на подсъдимия, който е бил провокиран. В решенията си ЕСПЧ ориентира съдилищата към спазване на конкретен процесуален стандарт за разрешаване на въпроса дали е имало или не провокация, респективно проявено ли е недопустимо поведение от страна на служителя под прикритие. Това от своя страна изисква внимателна преценка на действията на агента под прикритие, независимо, че това е една от легитимните техники за разследване, които са възприети от наказателно-процесуалното ни право. В настоящият случай правилно решаващите инстанции са приели и обосנוвали извод за това, че не е имало провокация от страна на СП № 10/12/15, тъй като последният не е оказал въздействие за извършване на престъплението от подсъдимите. Неоснователни са твърденията за настоятелност или друга форма на въздействие от страна на този служител под прикритие по отношение на подс. Л. Това е така, тъй като /както са приели и долните инстанции /първоначално действията на агента под прикритие са били във връзка със стартирало досъдебно производство с разследване за доставката на фалшиви парични знаци. По делото е установено, че в хода на разговорите между служителя под прикритие и подс. Л., последният сам се е отказал от осигуряване на неистински парични знаци и е предложил да се занимават с доставка и продажба на огнестрелни оръжия и боеприпаси, като при последвалите срещи и разговори той е отправял предложения, свързани с конкретни оръжия като модел и брой. Ето защо правилно съдилищата са приели, че не е налице провокация от страна на СП № 10/12/15.

Следва да се отбележи, че изводите за обективна и субективна съставомерност на действията на двамата подсъдими - С. Л. и Р. Т., покриват състава на престъплението по чл. 321, ал. 3, т. 2, вр., ал. 2 от НКи са резултат от вярно тълкуване от страна на предходните инстанции на съставомерните елементи на горепосоченото престъпление, предвид съдебната практика по тези въпроси и съотнасянето им към конкретните фактически положения, установени по делото. Законодателят в разпоредбата на чл. 321 от НК е инкриминирал своеобразна форма на предварителна престъпна дейност, при която е достатъчно създаването на престъпно сдружение при наличие на признаците, посочени в текста на чл. 93, т. 20 от НК, за да може да се ангажира наказателната отговорност на организатора, ръководителя или участниците в групата. Характеризиращите го белези определят престъплението като формално, поради което за съставомерността му не се изисква настъпването на престъпния резултат. Законодателят е издигнал в самостоятелен престъпен състав съществуването на ОПГ, за да бъде ангажирана наказателната отговорност на членовете ѝ, без да е необходимо да е осъществено вторичното престъпление. Основна характеристика на организираната престъпна група е наличие на количествен критерии

относно участниците в нея- поне трима, като няма пречка броят им да е по-голям. Не е необходимо всички участници в групата да се познават и да осъществят пряк контакт помежду си, както и да имат информация за дейността на всеки един от тях поотделно. Също така, елемент, характеризиращ организираната престъпна група, изводим от легалната дефиниция на чл. 93, т. 20 от НК, е необходимостта сдружението да е структурирано трайно. По отношение на касаторите - подсъдимите Л. и Т., съдът е установил доказаност на елементите от обективна и субективна страна на един от основните престъпни състави, а именно по чл. 321, ал. 2 от НК, като участници в организирана престъпна група. Доказателствената съвкупност установява, че всички участвали в състава на групата, сред които и двамата подсъдими са се намирали в обективна връзка помежду си, с цел извършване на престъпление по чл. 339 от НК. За разлика от първата инстанция, въззивният съд е приел за доказан от обективна страна признака трайност на сдружението, което е обусловило и изводите му за виновно поведение на двамата подсъдими относно обвинението по чл. 321 от НК. Правилността на тези изводи, които се споделят от настоящата инстанция се базира /независимо от еднократността на реализираното вторичното престъпление и задържането на участниците, с което е преустановена тяхната дейност/, на установеното им поведение, сочещо на намерение за реализиране във времето на дейност по търговия с оръжие и боеприпаси.

Предвид горното изводите на въззивния съд по приложението на материалния закон са правилни и следват от установените по несъмнен начин фактически положения. Това е относимо и за обвиненията по чл. 339 от НК/касателно двамата подсъдими/, за които въззивния съд е потвърдил първоинстанционната осъдителна присъда.

Неоснователни са и оплакванията на касаторите за явна несправедливост на наложените на двамата подсъдими наказания. Въззивният съд е отчел всички обстоятелства, имащи значение при оценката на степента на обществена опасност на деянието и на двамата подсъдими, както и наличните смекчаващи и отегчаващи обстоятелства. Не се констатира неотчетени от съда обстоятелства, относими към индивидуализацията на наказанията, но такива не се сочат и от жалбоподателите. Определените на двамата подсъдими наказания от по три години и шест месеца лишаване от свобода за престъплението по чл. 321 от НК/които се явяват и водещи при приложението на чл. 23 от НК/ са към минимума на предвиденото в закона, като не са налице основания за намаляването им.

С оглед на изложеното, настоящият състав на касационния съд намира жалбите на подс. Л., депозирана чрез защитника му адв.-Т. и на адвокат М., защитник на подс. Т. за неоснователни, поради което въззивната присъда на Апелативния специализиран наказателен съд следва да бъде оставена в сила.

Водим от горното, Върховният касационен съд, трето наказателно отделение.

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивна присъда № 1 от 29.02.2016 г., постановена по в.н.о.х.д. № 221/15 г. по описа на Апелативен специализиран наказателен съд.

Решението не подлежи на обжалване.

