

РЕШЕНИЕ

№ 22

гр. Бургас, 10.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на седми февруари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Пламен Анг. Синков

Членове: Светла М. Цолова

Петя Ив. Петрова Дакова

при участието на секретаря Елена П. Г.а
в присъствието на прокурора Й. Цв. Д. Т.
като разгледа докладваното от Пламен Анг. Синков Въззивно наказателно дело от общ характер № 20212000600199 по описа за 2021 година

С присъда №15/15.01.2021г. по НОХД №1088/2018г., Бургаският окръжен съд признал подсъдимия Т. Д. К. за виновен в това, че в периода 11.12.2007г.-14.05.2008г. в гр.Бургас, в качеството на длъжностно лице, заемащо отговорно служебно положение – частен съдебен изпълнител, нарушил служебните си задължения по чл.343, ал.2 (отм.) и чл.373 (отм.) от ГПК, с цел да набави имотна облага за взискателя И. В. И. по изпълнително дело №20077080400263/2007г. по описа на ЧСИ Т.К. и от това са настъпили значителни вредни последици – неимуществени и имуществени в размер на 98 800 лева за Община Несебър, поради което и на основание чл.282, ал.2 вр. ал.1 и чл.54 от НК му наложил наказание лишаване от свобода за срок от една година и шест месеца, отложено на основание чл.66, ал.1 от НК за изпитателен срок от три години.

Със същата присъда осъдил подсъдимия К. да заплати направените деловодни разноси в досъдебната и съдебната фази на производството, постановил веществени доказателства – регистрационни дневници да бъдат върнати на Община Несебър, а процесното изпълнително дело – на ЧСИ Ст. Д., гр.Варна.

Недоволни от постановената присъда останали защитниците на подсъдимия – адвокати Д.Р. и С.К., като всеки от тях е подал самостоятелна въззивна жалба срещу съдебния акт. И двете жалби са бланкетни, изтъкнати са неподкрепени с конкретни доводи съображения за неправилност и

незаконосъобразност на присъдата, превратно тълкуване на доказателствената съвкупност. Отправени са молби за отмяна на съдебния акт и оправдаване на подсъдимия. След обявяване на мотивите към присъдата, въззивните жалби не са допълнени с конкретни доводи.

В съдебно заседание пред въззивната инстанция прокурорът от Апелативна прокуратура намира подадените жалби за неоснователни, а атакуваната с тях присъда – за правилна и законосъобразна. Намира, че в хода на първоинстанционното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуални правила, фактическата обстановка е изяснена обективно, всестранно и пълно, изложени са обосновани правни изводи. Подсъдимият е бил длъжностно лице, заемащо отговорно служебно положение, тъй като е имал идентични с държавните съдебни изпълнители функции, нарушил е ГПК, не е изпратил писмо до служба по вписвания за налагане на възбрана на имота едновременно с изпращане на призовката за доброволно изпълнение, следвало е да се увери, че имотът е собственост на длъжника. Скицата не е документ за собственост, възлагането при публична продажба на привиден кредитор към момента на деянието е имало прехвърлителен ефект и Община Несебър е водила дело за връщане собствеността на имота. Безспорно са настъпили значителни вредни последици от неимуществен и имуществен характер. Всички обстоятелства по неправомерното прехвърляне на имота са били съзнавани от подсъдимия, нарушил е закона именно за да набави облага на взискателя. Наказанието е правилно определено и присъдата следва да бъде потвърдена.

Защитникът адв. К. моли за отмяна на присъдата и оправдаване на подсъдимия, или за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на окръжния съд. Направили са осем групи възражения, на които съдът е отговорил с едно необосновано изречение. Събрани са множество противоречиви гласни доказателства – противоречиви помежду си, всяко със себе си и противоречащи на писмени доказателства, като противоречията не са обсъдени. Липсва изобщо анализ на доказателствата. Не е ясно на кои доказателства съдът е дал вяра и защо. Неправилно е посочена формата на изпълнителното деяние в обвинителния акт. Няма никакво съмнение, че инициатор на всичко е бил св. Георги В., а оперативен изпълнител адв. Л.. Очевидна е липсата на мотиви към съдебния акт.

Адв. Н. също моли за оправдаване на подсъдимия или връщане на делото за ново разглеждане. Няма извършени действия или бездействие на подсъдимия, насочени пряко към облагодетелстване на физическо или юридическо лице. Няма изложени мотиви защо съдът е приел така. Не са събрани никакви доказателства за познанство и сговор между подсъдимия и страните по сделката. На подсъдимата скамейка не седи правилният човек. Няма доказателства подсъдимият да е знаел, че кредиторът и взискателят не са си дължали пари. К. действително е пропуснал да извърши някои действия, но не е ясно защо е прието, че това са умишлени пропуски.

Защитникът адв. Р., след запознаване с мотивите към присъдата, ги намира за дословен препис на обвинителния акт, без да са изложени никакви съображения за съставомерността на деянието. Няма отговор на възраженията на защитата. Съдът не е направил собствен анализ на доказателствата, не е ясно на кои от тях е дадена вяра и на кои не, и защо. Не е анализирана допълнителната почеркова експертиза. Обвинението е структурирано неправилно още в обвинителния акт – не може с бездействие да се нарушат служебни задължения. Тези недостатъци не са преодолени и след изменение на обвинението. Вреди реално не са настъпили, тъй като недвижимият имот не е деактуван от Община Несебър. Моли за оправдаване на подсъдимия или връщане на делото за ново разглеждане.

Подсъдимият К. не се счита за виновен. Мисли, че не може да бъде субект на престъплението, тъй като не е изпълнявал публични функции. Вреда не е настъпила, тъй като имотът не е деактуван от общината. Правилно производството е започнало като документна измама, тъй като някой се е опитал с документи с невярно съдържание да получи без правно основание собственост върху земята. Неясно защо по-късно е преобразувано по процесното обвинение. Липсват мотиви на окръжен съд. Моли за оправдателна присъда, алтернативно за връщане на делото за ново разглеждане.

Преди да се произнесе по съществуващото на делото, въззивната инстанция, в пределите на цялостната служебна проверка по реда на чл.314 НПК, следва да провери дали не са допуснати съществени процесуални нарушения, довели до нарушаване правата на страните в процеса, които не могат да бъдат отстранени от въззивната, но са отстранени от първата съдебна инстанция.

Такива нарушения са допуснати.

В хода на досъдебното и съдебно производство са били събрани множество доказателства – гласни, писмени, извършени са оценъчни и почеркови експертизи. В обвинителния акт е описана фактическа обстановка, която според прокурора несъмнено разкрива извършено от подсъдимия К. престъпление по чл.282, ал.2 вр. ал.1 от НК от обективна и субективна страна. Същата фактическа обстановка безкритично е възприета от съда за несъмнено установена, възпроизведена е в мотивите към присъдата и е обосновала идентичен правен извод – извършено от обективна и субективна страна престъпление по повдигнатото обвинение.

Въззивната инстанция намира, че в мотивите към съдебния акт липсва анализ на доказателствата, съобразен с императивната норма на чл.305, ал.3 НПК, задължаваща съда да посочи въз основа на кои доказателствени материали са приети за установени посочените обстоятелства и какви са правните съображения за взетото решение, а при противоречия на доказателствените материали да изложи съображения защо едни от тях се приемат, а други се отхвърлят.

Няма спор, че в мотивите, като база за установяване на посочените обстоятелства, са изброени разпитаните свидетели, голяма част от събраните писмени доказателства, извършените експертизи и тяхното съдържание. Но при очевидни съществени противоречия между отделни свидетели, както в собствените им показания, така и едни спрямо други, липсва анализ на тези противоречия, яснота кои показания в крайна сметка са кредитирани като достоверни, защо други са счетени за неверни, кои от тях са послужили за възприемането на конкретните факти.

При запознаване с показанията на свидетелите В., И., Б., Д., М, М., Е., Л., дадени пред съда; с приобщените от хода на досъдебното производство показания на свидетелите И., Д., Г., Л., И.; със съдържанието на проведените очни ставки между свидетелите Л. и Е., Л. и Д., Л. и И., И. и Б., въззивната инстанция установи множество съществени противоречия в посочените доказателствени източници, които не са изобщо констатирани от контролирания съд, не са анализирани и не са получили оценка за достоверност.

Противоречията засягат отношенията между свидетелите Е. и Л., важни за изясняване предисторията, участниците и целта на последващите действия, инкриминирани като извършено от К. престъпление; какви, с каква цел и от кого поръчани документи са били изисквани и издавани; дали, колко пъти, с кого и с каква цел тези свидетели са идвали в гр.Бургас.

Съществено противоречиви са гласните доказателства, изходящи от св. Л. и Д., относно техните отношения, особено по повод процесния имот; отношенията им със свидетелите Б. и И.; действията, които всеки от тях е извършил; кой, с кого, колко пъти и с каква цел е идвал до гр.Бургас.

Противоречията в относимите към предмета на доказване факти се задълбочават от свидетелите Б. и И.. Те са непоследователни и противоречиви в собствените си показания, дадени в различните фази на процеса, в самото съдебно следствие и в проведените очни ставки; противоречат си един спрямо друг, както и със свидетелите Л., Д., В., Е.. Разминаването е по съществени за предмета на делото факти – имало ли е между тях парични задължения и на каква стойност; кой ги е водил в гр.Варна и гр. Бургас; кой им е давал документи за подпис и къде; познавали ли са преди срещата с подсъдимия К. адв. Л., по какъв повод.

Изобщо, произхождащите от изброените свидетели гласни доказателства изобилстват от съществени противоречия, които изискват посочване, анализ, съпоставка помежду им и с други доказателствени източници – гласни, писмени, заключения на експертизи, след което посочване кои от тях изцяло или в отделни части са приети за достоверни, защо и кои факти установяват достоверните доказателства. Такъв анализ и обоснована оценка липсват и засягат съществуването на мотивите.

Не са анализирани и обясненията на подсъдимия, с оглед естеството им

на средство за защита и доказателствено средство, не е оценена съобразно останалите доказателства тяхната достоверност, единствено е пресъздадено съдържанието им, което не изпълва изискванията на чл.305 НПК.

Защитниците на подсъдимия са направили съществени възражения в пледоариите си, които са останали без отговор в мотивите към присъдата. Доколкото част от тях касаят съществуването на делото, няма да бъдат коментирани и от въззивната инстанция, поради констатираните процесуални нарушения, пречателни за решаването на казуса.

В настоящото решение въззивната инстанция намира за необходимо да обсъди възраженията и липсата на отговор, който представлява липсващи мотиви за субективната страна на деянието.

Както прокурорът, така и съда са приели, че нарушенията на частния съдебен изпълнител Т.К. на норми от Гражданския процесуален кодекс, посочени в обвинителния акт и присъдата, са умишлени и са достатъчно доказателство за умисъл и към специалната цел, изискуема от състава на чл.282, ал.2 вр. ал.1 НК – да набави имотна облага за св. И. И., като спомогне той да получи недвижим имот, който не е бил собственост на неговия длъжник Бисер Б..

Без коментар и отнасяне към въпроса за съзнаването от страна на подсъдимия на всички елементи от състава на престъплението, са останали факти, приети за установени по делото, за които са възражали защитниците. Прието е за установено, че К. не е познавал свидетелите И. и Б. преди еднократното им идване в неговата кантора. Прието е също, че при ЧСИ К. са били входирани за образуване на изпълнително дело два записи на заповед от 11.02.2007г. и 20.03.2007г., ведно с издадените по тях изпълнителни листи от Районен съд – Севлиево, които са установявали изискуеми парични задължения на Бисер Б. към И. И. на стойност малко над 267 000 лв., както и последваща молба от 11.04.2008г. от името на св. И. да бъде обявен за купувач на процесния имот в изплащане на вземането по тези ЗЗ, при цена равна на оценката за сумата от 262 800 лв.

При тези данни и при липса на посочени в мотивите доказателства и съответни изводи, че подсъдимият е знаел за привидността на предхождащите отношения между свидетелите Б. и И. (че те всъщност нямат финансови отношения и парични задължения един към друг), не става ясно защо е прието, че действията му са целели облагодетелстването на св. И.. Изброените в съдебния акт писмени и гласни доказателства са в насока, че представите на К. са били за това, че непознатият му дотогава св. И. трябва да получи имота за погасяване на паричния дълг, който св. Б. е имал към него. Не са посочени доказателствата, от които съдът е приел, че ЧСИ е знаел, че ще облагодетелства И. (а не, че ще му бъде изпълнено задължението на Б.) и е целял това, както и че процесният имот не е собственост на св. Б..

Самото нарушаване или неизпълнение на служебни задължения,

посочени в правни норми (доколкото несъмнено такова бъде установено) не означава автоматично извършване на престъпление. Всякога е нужно да бъде доказано умишлено поведение на подсъдимия както към negliжиране на служебните му задължения, така и към преследвана престъпна цел. Несъмнено такова поведение може да бъде доказано и само с косвени доказателства, но съдът следва да обясни по категоричен начин последователната верига от доказателства, водеща до единствено възможен извод за съставомерно поведение. Такова обяснение липсва в мотивите, още повече при задължаващото отговор възражение от защитниците в тази насока.

Констатираните пропуски не дават възможност както на защитата и подсъдимия, така и на въззивната инстанция, да разбере въз основа на кои доказателствени източници контролираният съд е изградил изводите си по фактите и заедно с липсващите отговори на съществени възражения изпълва касационното основание по чл.348, ал.3, т., ал.2, вр. ал.1, т.2 НПК, същото и основание за отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане по чл.335, ал.2 НПК – допуснато съществено нарушение на процесуални правила, липса на мотиви.

Въззивната инстанция, като втора такава по фактите, има законова възможност да установява нови фактически положения, да прави самостоятелен анализ на събраните от първоинстанционния съд доказателства, да събира нови и да прави различни правни изводи, като може да детайлизира, прецизира и поправи в известна степен мотивите на контролирания съд. Правомощието обаче не е неограничено и намира приложение, когато допуснатите нарушения не се окачествяват като съществени, но не дава възможност въззивният съд да замества мотивите на проверявания, тъй като това би нарушило правилата на триинстанционното съдебно производство и би лишило страните от една инстанция при разглеждане на делото.

Изложените съображения мотивират апелативния съд да приеме, че подадените въззивни жалби са основателни по съображенията, които сочат на допуснати съществени процесуални нарушения, налагащи отмяна на атакуваната присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на окръжния съд. Доколкото останалите наведени възражения – за обективната и субективна съставомерност на инкриминираната дейност, за анализа и достоверността на доказателствата касаят съществуването на делото, което не може да бъде разрешено в настоящото производство, същите не могат да получат отговор от този съдебен състав.

Мотивиран от посочените до тук аргументи и на основание чл.335, ал.2 вр. чл.334, т.1 от НПК, Бургаският апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ присъда №15/15.01.2021г. по НОХД №1088/2018г. на Бургаския

окръжен съд.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____