

РЕШЕНИЕ

№ 299

гр. София, 10.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО IV ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в публично заседание на единадесети октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Атанас Ст. Атанасов

Членове: Атанас Н. Атанасов
Ирина Стоева

при участието на секретаря Силва Д. Абаджиева
в присъствието на прокурора Красимир Любомиров Кирилов (СГП-София)
като разгледа докладваното от Ирина Стоева Въззивно наказателно дело от
общ характер № 20211100601954 по описа за 2021 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на гл. XXI от НПК.

С Присъда от 02.12.2019 г., постановена по НОХД № 3981 по описа за 2016 г. на СРС, НО, 136-ти състав, подсъдимите Г. К. СТ. и В. Г. СТ. са били признати за виновни по повдигнатото им обвинение по чл. 212, ал. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. ал. 1 от НК, като на подсъдимия Г. К. СТ. е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от шест години при „строг“ режим на изтърпяване на наказанието, а на подсъдимата В. Г. СТ. – наказание „лишаване от свобода“ за срок от пет години при „общ“ режим на изтърпяване на наказанието. С крайния съдебен акт подсъдимите са били осъдени на основание чл. 45 от ЗЗД да заплатят солидарно сумата в размер на 6500,00 лева – на частния обвинител и граждански ищец Л. К. Г., и сумата в размер на 9900,00 лева – на частния обвинител и граждански ищец И.С.С., представляващи обезщетение за претърпени имуществени вреди, ведно със законната лихва от датата на деянието до окончателно изплащане на сумите. С първоинстанционния съдебен акт подсъдимите са били осъдени на основание чл. 189, ал. 3 от НПК да заплатят сторените по делото разноси – сумата в размер на 86,49 лева по сметка на СДВР и сумите в размер на 147,20 лева и 656,00 лева по сметка на СРС, както и по 5,00 лева за служебно издаване на изпълнителен лист.

Срещу първоинстанционната присъда са подадени 2 отделни жалби от

всеки един от подсъдимите, имащи идентично съдържание, в които присъдата се оспорва като неправилна, незаконосъобразна и постановена при нарушаване на процесуалните правила. Излагат се съображения, че постановеният съдебен акт е в противоречие със събраните по делото доказателства. Твърди се, че първоинстанционният съд не е събрал достатъчно доказателства в подкрепа на обвинението и изцяло е игнорирал обясненията на подсъдимите, които били логични, житейски правдоподобни и последователни. Прави се искане за отмяната на обжалваната присъда и признаване на подсъдимите за невиновни.

Постъпила е жалба и от частния обвинител и граждански ищец Л. К. Г., в която са изразени съображения за незаконосъобразност, необоснованост и неправилност на присъдата в гражданскоправната част, доколкото СРС не е уважил искането на повереника на страната за увеличение на размера на гражданския иск след изменение на обвинението до действително претърпените вреди в размер на 52807,41 лева. Твърди се, че така първоинстанционният съд е ограничил правата на пострадалата. Прави се искане въззивният съд да допусне изменение на гражданския иск така както е било поискано пред първата съдебна инстанция, като първоинстанционната присъда бъде изменена в частта, касаеща размера на уважената гражданска претенция от 6500,00 лева на 52807,41 лева.

Пред въззивната съдебна инстанция не е провеждано съдебно следствие.

На етап съдебни прения повереникът на жалбоподателката Л. К. Г. – адвокат А., поддържа, че постановената присъда е законосъобразна, правилна и изцяло почиваща на събраните по делото доказателства, с изключение на гражданскоправната част касателно претенцията на жалбоподателката. Л. К. Г., явила се в съдебно заседание, е посочила, че поддържа съображенията на повереника си.

Подсъдимата В. Г. СТ. се е явила лично в открито съдебно заседание и е била представлявана от защитника си – адвокат Й.. На етап съдебни прения защитникът е заявил становище, че СРС е допуснал съществено процесуално нарушение като не е допуснал увеличение на гражданския иск на жалбоподателката Л. К. Г. след внесеното изменение на обвинението от прокуратурата. Посочва се, че процесното обвинение е за деяние, извършено въз основа на два документа - нотариален акт № 12 и нотариален акт № 149, които са неистински документи. Изтъква се за безспорно доказано със съответната експертиза наличието на един неистински документ – една техническа скица на Техническата служба в район Банкя, но този документ не бил част от повдигнатото обвинение. По делото и за самите сделки били приложени редица други документи, издадени от държавни органи, които били истински и верни по своето съдържание, като се подчертава, че обвинението не може да се крепи само на догадка дали въпросният нотариален акт е истински или неистински, въз основа на който е постановена осъдителната присъда. Сочи се, че обвинението по чл. 212 от НК има за квалифициращо обстоятелство това, че измамата е извършена в големи размери, като това не е било коментирано нито от прокуратурата, нито от

съда, като няма и назначена оценителна експертиза. Поддържа се, че наложеното на подсъдимата наказание е несъразмерно тежко, като първоинстанционният съд не се е съобразил с малкото участие на подсъдимата в инкриминираните деяния, възрастта □ и социалния □ статус на вдовица. При условията на алтернативност се моли за оправдаване на подсъдимата поради несъставомерност на деянието с оглед липсата на неистински документ или в случай, че бъде прието обвинението за доказано да бъде намалено наложеното наказание до законоустановения минимум от 3 години, като бъде приложен институтът на условното осъждане.

Подсъдимият Г. К. СТ. се е явил лично в открито съдебно заседание и е бил представляван от защитника си – адвокат П.. На етап съдебни прения защитникът е изложил също съображения, че касателно отказа да бъде увеличен размера на гражданския иск на жалбоподателката Л. К. Г. е било допуснато съществено процесуално нарушение, което обуславя отмяна на присъдата и връщане на делото на етап разпоредително заседание. Адвокат П. е изложила съгласие с казаното от адвокат Й. в пледоарията му касателно несъставомерността на процесното деяние. Алтернативно, ако бъде прието, че е налице съставомерно деяние, е направено искане за намаляване на наложеното наказание поради превес на смекчаващите вината обстоятелства.

Представителят на държавното обвинение е изразил становище, че обжалваната присъда е правилна и законосъобразна. СГП е изразила съгласие с наложените наказания предвид повишената обществена опасност на деянията. По отношение на обжалваната гражданскоправна част от присъдата е посочено, че СРС бил допуснал съществено процесуално нарушение, което според прокурора може да бъде отстранено и от въззивната инстанция като присъдата бъде отменена в тази част.

При упражняване на правото си на реплика адвокат Й. е възразил срещу становището на прокуратурата, като е посочил, че във въззивната инстанция не може да се извърши изменение на гражданския иск особено ако волеизявление в тази насока не е било направено в рамките на устните състезания.

Частният обвинител и граждански ищец И.С.С., редовно призован за открито съдебно заседание, не се е явил, а е бил представляван от служебно назначения му повереник – адвокат А.. На етап съдебни прения повереникът е изразил съгласие с постановената присъда като правилна и законосъобразна, както и с размера на наложеното наказание. Касателно обжалваната гражданскоправна част е изразено становище, че СРС бил допуснал съществено процесуално нарушение, което обаче въззивният съд би могъл да отстрани чрез изменение на обжалваната присъда в тази част.

При дадена последна дума подсъдимите лица са направили искане да бъде отменена първоинстанционната присъда.

Софийски градски съд, след като се запозна с материалите по делото и обсъди наведените доводи и оплаквания, намира следното:

С внесения в СРС обвинителен акт на подсъдимия Г. К. СТ.

първоначално е било повдигнатото обвинение за извършване на престъпление по чл. 212, ал. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр. ал. 1 от НК за това, че при условията на продължавано престъпление, с три деяния, които осъществяват поотделно един или различен състав на едно и също престъпление, са извършени през непродължителни периоди от време при една и съща обстановка и при однородност на вината, при което последващото се явява от обективна и субективна страна продължение на предшестващите, за периода от 30.03.2012 г. до 21.06.2012 г., в гр. София, в съучастие като съизвършител с В. Г. СТ. - извършител използвал неистински документи - нотариални актове за покупко-продажба на недвижим имот: - нотариален акт № 11а, том VIII, дело № 2563/1982 г. на Първи нотариус при СРС и нотариален акт № 149, том XII, дело № 2063/1979г. на Първи нотариус при СРС, получил без правно основание чуждо движимо имущество на различни лица в общ размер на 68400 лева, с намерение да го присвои като придобитото имущество е в големи размери, както следва:

1. На 30.03.2012 г. в съучастие като съизвършител с В. Г. СТ. - извършител, пред Д.Д. - помощник нотариус по заместване на нотариус П.Т. с район на действие Районен съд гр. София, вписан в регистъра на Нотариалната камара под № 056 с адрес на кантората: гр.София, бул. ****, чрез използване на неистински документ - Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 11а, том VIII, дело № 2563/1982 г. на Първи нотариус при СРС, който представил пред Д.Д. - помощник нотариус по заместване на нотариус П.Т. и Л. К. Г., като посредством същият се легитимирал за собственик заедно с В. Г. СТ. на поземлен имот с адрес: гр. Банкя, ул. „Рила“ с площ на имота от 503 /петстотин и три/ кв.м. и получил без правно основание по Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 87, том 1, рег. №1147, дело № 22/2012 г. като продавач от купувача - Л. К. Г. чуждо движимо имущество - пари на стойност 6500,00 /шест хиляди и петстотин/ лева, собственост на Л. К. Г. ,с намерение да го присвои.
2. На 30.05.2012 г. в съучастие като съизвършител с В. Г. СТ. - извършител, пред нотариус Ц.С. с район на действие Районен съд гр. София, вписан в регистъра на Нотариалната камара под № 030 с адрес на кантората: гр. София, ул. „****, чрез използване на неистински документ - Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 149, том XII, дело № 2063/1979 г. на Първи нотариус при СРС, който представил пред нотариус Ц.С. и И.С.С., като посредством същият се легитимирал за собственик заедно с В. Г. СТ. на поземлен имот с адрес: гр. Банкя, ул. „**** с площ на имота от 1044 /хиляда четиридесет и четири/ кв.м. и получил без правно основание по Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 050, том II, рег. № 8180, дело № 228/2012 г. като продавач от купувача - И.С.С., чуждо движимо имущество - пари на стойност 9900 /девет хиляди и деветстотин/ лева, собственост на И.С.С. с намерение да го присвои.
3. На 21.06.2012г. в съучастие като съизвършител с В. Г. СТ. - извършител, пред нотариус В.Б. с район на действие Районен съд гр. София, вписан в

регистъра на Нотариалната камара под № 302 с адрес на кантората: гр. София, чрез използване на неистински документ - Нотариален акт за покупко- продажба на недвижим имот № 11а, том VIII, дело № 2563/1982 г. на Първи нотариус при СРС, който представил пред нотариус В.Б. и Р.Д.К. и С.С.К., като посредством същият се легитимирал за собственик заедно с В. Г. СТ. на поземлен имот с адрес: гр. Банкя, ул. ***** с площ на имота от 787 /седемстотин осемдесет и седем/ кв.м. и получил без правно основание по Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 185, том II, рег. № 09808, дело № 0369/2012 г. като продавач от купувачите - Р.Д.К. и С.С.К. чуждо движимо имущество - пари на стойност 52 000 /петдесет и две хиляди/ лева, собственост на Р.Д.К. и С.С.К. с намерение да го присвои.

Спрямо подсъдимата В. Г. СТ. първоначално било повдигнато обвинение със същата правна квалификация и формулировка с пояснението, че отделните деяния – част от продължаваното престъпление, били извършени в съучастие като съизвършител с Г. К. СТ..

В открито съдебно заседание от 12.04.2019 г. е допуснато изменение на обвинението спрямо двамата подсъдими, като прокуратурата е изменила инкриминирания общ размер на чуждото движимо имущество, получено според обвинението от подсъдимите без основание, от 68400,00 лева в 114707,41 лева, както и отделната сума за деянието по т. 1, както следва: по т. 1 – от сумата в размер на 6500,00 лева в 27 000,00 евро в легова равностойност по фиксиран курс на БНБ за деня в размер на 52 807,41 лева, собственост на Л. К. Г..

С обжалваната присъда първоинстанционният съд е признал за виновни и двамата подсъдими в извършване на процесните деяния по така измененото обвинение.

След извършена проверка за правилност и законосъобразност на постановената присъда, въззивният съд стигна до извода, че са налице основанията на чл. 334, т. 1, пр. 1, вр. чл. 335, ал. 2, вр. с чл. 348, ал. 3, т. 1 от НПК за отмяна на обжалваната присъда поради допуснати съществени процесуални нарушения, довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимите.

Съгласно изискванията към съдържанието на обвинителния акт, залегнали в разпоредбата на чл. 246, ал. 2 от НПК, обстоятелствената част на същия задължително следва да съдържа съвкупността от обстоятелства, които индивидуализират извършеното престъпление. Липсата на посочени факти от тази категория или тяхното фрагментно маркиране съгласно тълкувателната практика на върховната инстанция (Тълкувателно решение № 2/2002 г. ОСНК на ВКС) съставлява съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като винаги води до ограничаване на правата на страните в съдебното производство. В съдебната практика многократно е изтъквано, че „когато в съдържанието на обвинителния акт не са отразени или липсва пълно описание на правно релевантните факти на обвинението, и въз основа на тях не са изведени съставомерните признаци на деянията, предмет на

обвинението, то винаги е непълно и неточно и води до съществено процесуално нарушение“ (в този смисъл Решение № 188 от 10.04.2003 по н.д. № 111/2003 г. на ВКС, III н.о). Прокурорът е внесъл в съда обвинение спрямо двамата подсъдими за престъпление по чл. 212, ал. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. ал. 1 от НК, като обвинителната теза се състои в това, че чрез използването на два неистински документа - нотариален акт № 11а, том VIII, дело № 2563/1982 г. на Първи нотариус при СРС и нотариален акт № 149, том XII, дело № 2063/1979г. на Първи нотариус при СРС, подсъдимите са се представили за собственици на определени имоти (каквито не били), които са продали и въз основа на които разпоредителни сделки са получили инкриминираните суми без правно основание. В случая за обуславяне съставомерността на инкриминираното с обвинителния акт на подсъдимите престъпление, в обстоятелствената част на обвинителния акт само е посочено, че подсъдимите предварително са се сдобили с посочените неистински документи и впоследствие са ги използвали за легитимирането им като собственици пред трети лица. Във внесенния обвинителен акт не е уточнено по никакъв начин в какво се е изразила неистинността на процесните нотариални актове. Яснота в тази насока не е внесена и с впоследствие допуснатото изменение на обвинението.

Въззивният съд счита, че прокурорът не е изложил факти от значение за признаците от обективна страна на вменения състав на престъпление, което води до невъзможност обвинението да изпълни своите функции. Следва да бъде отбелязано, че макар в чл. 93, т. 6 от НК да е дадена дефиниция на „неистински документ“, в настоящия случай е следвало да намерят коментар в обстоятелствената част на обвинителния акт в какво точно се е състоял този признак от обективната страна, доколкото по делото не са били изследвани двата инкриминирани нотариални акта, а на изследване с назначени в досъдебното производство графически експертизи са били подложени други документи като, но не само: скица № АГ9400-208/10.02.2012 г., № АГ9400-207/10.02.2012 г., скица № АГ9400-1034/10.05.2011 г., последните коментирани в мотивите на СРС. Изследваните документи обаче не са залегнали в обстоятелствената част на обвинителния акт, като в него липсва каквато и да е формулировка за връзката им с инкриминираните нотариални актове или обвинителната теза.

Въпреки посочения недостатък на обвинителния акт първостепенният съд е провел съдебно производство и е приключил образуването пред него дело с постановяване на атакуваната присъда, която се оказва опорочена, тъй като допуснатите съществени процесуални нарушения рефлексират върху правилността на крайния съдебен акт. Следва да бъде отбелязано, че недостатъците, залегнали в обвинителната теза, са били пренесени и в мотивите на присъдата. Прочитът на мотивите показва, че преобладаващата част от съдържанието им касателно коментирането на процесните нотариални актове е идентично с изложението в обвинителния акт и със заключенията на графическите експертизи, изготвени на досъдебното производство. Съдът е цитирал разпоредбата на чл. 93, т. 6 от НК и е възпроизвел изводите на заключенията от назначените експертни справки, касаещи документи,

различни от инкриминираните нотариални актове, и без да коментира връзката им с последните.

По тези съображения въззивният съд счита, че в обвинителния акт безспорно е налице непълнота на изложението относно обстоятелства, касаещи съставомерни признаци на процесното престъпление и обвиненията спрямо двамата подсъдими. Това, от своя страна, налага решаващия извод за опороченост на обвинителния акт, обосноваващо съществено нарушение на процесуалните правила, изразяващо се в ограничаване на процесуалните права на подсъдимите и в частност - на правото им на защита в процеса. Коментираните по-горе съществени пропуски и непълноти в обвинителния акт определят обвинението като фактически и юридически неясно формулирано, а предметът на доказване – като неопределен. Така констатираното съществено процесуално нарушение е отстранимо единствено чрез коригиране на обвинителния акт. Предвид характера на констатираните пороци и невъзможността за отстраняването им във въззивното производство, единствено възможният изход е обжалваната присъда да бъде отменена в цялост (в т.ч. и в гражданско-осъдителната част, доколкото основанийето за гражданския иск е самото деяние) и делото да бъде върнато на първостепенния съд за ново разглеждане, който отново да проведе разпоредително заседание и да охранява интересите на подсъдимите. Пропуските в обвинителната теза не могат да бъдат изправени пред настоящата инстанция, тъй като представянето на такава е в правомощията единствено на прокуратурата. С измененията на НПК (ДВ, бр. 44 от 2018 г.) правомощията на въззивната инстанция по чл. 334, т. 1, вр. чл. 335, ал. 2 от НПК изключват възможността за връщане на делото на прокурора дори когато нарушението е допуснато в досъдебното производство, както е в настоящия случай. Овластен да стори това е единствено първостепенният съд в рамките на разпоредителното заседание. Именно на този стадий коментираните по-горе пропуски следва да бъдат констатирани, а производството върнато на прокурора за тяхното отстраняване и внасяне на обвинителен акт, отговарящ на изискванията на закона.

Гореизложеното обосновава извод за отмяна на атакуваната присъда и определя като безпредметно обсъждането на доводите във въззивните жалби, които са по съществото на спора. За пълнота и с оглед резултата от извършения инстанционен контрол (и констатираните съществени процесуални нарушения, обуславящи връщане на делото на първостепенния съд) въззивната инстанция счита за необходимо да отбележи, че не се съгласява с доводите за наличие на съществен пропуск в обвинителната теза касателно липсата на коментар относно квалифициращия признак по чл. 212, ал. 4, пр. 1 от НК, доколкото определящ за него е размерът на полученото чуждо имущество без основание и същото е посочено в общ размер и по отделни суми с оглед отделните деяния. Неоснователни са и възраженията касателно произнасянето на СРС в гражданскоправната част с твърдението, че обуславя само по себе си връщане на делото за ново разглеждане. В настоящия случай отказът на наказателния съд да допусне изменение на гражданскоправната претенция чрез увеличението на размера □ след

допуснатото изменение на обвинението не представлява съществено процесуално нарушение, камо ли такова обуславящо отмяна на присъдата и връщане на делото за разглеждане на първоинстанционния съд. Въпросът за допускане на изменение на размера на иска е в автономната преценка на разглеждащия го наказателен съд, който въпрос се явява проекция на прерогативите му да допусне първоначално предявената исковата претенция за съвместно разглеждане в наказателното производство. Във всеки случай това не ограничава страната да сезира гражданския съд с иска си за размера над предявения пред наказателния съд.

По изложените съображения и на основание чл. 334, т. 1, пр. 1, вр чл. 335, ал. 2, вр. с чл. 348, ал. 3, т. 1 от НПК, Софийски градски съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Присъда от 02.12.2019 г., постановена по НОХД № 3981 по описа за 2016 г. на СРС, НО, 136-ти състав, в цялост.

ВРЪЩА делото на Софийски районен съд за ново разглеждане от друг състав от стадия на разпоредително заседание.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протестиране.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____