

# РЕШЕНИЕ № 294 ОТ 09.07.2013 Г. ПО Н. Д. № 1043/2013 Г., Н. К., П Н. О. НА ВКС

Върховен касационен съд на Република България, Наказателна колегия, П н.о.,  
в съдебно заседание на деветнадесети юни две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Л. М.  
ЧЛЕНОВЕ: Б. Ч.  
Т. С.

при секретар К. П. и в присъствието на прокурора Р. К.  
изслуша докладваното от съдията Л. М.  
н.дело № 1043/2013 г.

Производството по чл. 346, т. 1 и сл. от НПК е образувано по касационни жалби на подсъдимите К. И. Б., П. Ч. Н. и С. М. А. против въззивно решение № 9 от 19.02.2013 г. постановено по ВНОХ дело № 4/2013 г. на Апелативен специализиран наказателен съд.

В жалбата на подсъдимия К. Б. се поддържат касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК, като се излагат съображения, че въззивният състав е възприел неправилния подход на решаващия съд при анализа на доказателствата, с което е нарушил задълженията си по чл. 13,14,18, 107 и чл. 339, ал. 2 от НПК. Иска се въззивното решение да бъде отменено и делото върнато за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд.

В жалбата на подсъдимия П. Н. се поддържат всички касационни основания по чл. 348 от НПК и се иска въззивното решение да бъде отменено и да бъде оправдан. В подкрепа на оплакването се излагат съображения, че въззивният състав е възприел неправилните и лишени от доказателствена основа изводи на първоинстанционния съд, не се е произнесъл по същество по оплакванията му против правилността на присъдата и това е довело до нейното неоснователно потвърждаване, до осъждането му за деяние извършено при условията на чл. 9, ал. 2 от НПК и до определяне за изтърпяване на наказание, което очевидно не съответства на степента на обществената опасност на деянието и на целите по чл. 36 от НК.

В жалбата на подсъдимия С. А. се поддържат всички касационни основания, като се излагат конкретни съображения за допуснати нарушения в оценъчната дейност по събирането и проверката на доказателствата, което е довело до неправилно приложение на материалния закон, а от там и до незаконосъобразно индивидуализиране на наказателната му отговорност. По същество се иска въззивното решение да бъде отменено и делото върнато за ново разглеждане от друг състав.

В съдебно заседание пред касационната инстанция жалбоподателят Б. и упълномощения му защитник не се явяват и не вземат становище по жалбата.

Жалбоподателите Н. и А. чрез защитниците си поддържат жалбите си по изложените в тях доводи.

Представителят на Върховната касационна прокуратура изразява становище, че жалбите са неоснователни и въззивното решение следва да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, второ наказателно отделение, като взе предвид доводите на страните и провери правилността на обжалваното въззивно решение в пределите по чл. 347 от НПК, за да се произнесе констатира следното:

С присъда от 5.10.2012 г. постановена по НОХ дело № 552/2012 г. Специализираният наказателен съд е признал подсъдимите за виновни и ги е осъдил както следва:

1. С. М. А. за виновен в това, че в периода от неустановена дата до 16.12.2010 г. в гр. С. ръководел организирана престъпна група с участници К. И. Б. и П. Ч. Н., създадена с користна цел и с цел да върши престъпления по чл. 354а ал. 1 от НК на територията на гр. С., като организирал разпространението на наркотични вещества - марихуана и кокаин на територията на [жк] в гр. С. и събирал паричните средства от продажбата на наркотичните вещества, поради което и на основание чл. 321, ал. 3 пр.2 и 3 алт. 10 във вр. с ал. 1 пр.2 и чл. 54 от НК го е осъдил на шест години лишаване от свобода, което да бъде изтърпяно при първоначален строг режим в затвор или затворническо общежитие от закрит тип.

2. К. И. Б. за виновен в това, че от неустановена дата до 16.12.2010 г. в гр. С. участвал в организирана от С. М. А. организирана престъпна група с участник Павен Ч. Н., като групата е създадена с користна цел и с цел да върши престъпления по чл. 354а ал. 1 от НК на територията на гр. С., поради което и на основание чл. 321, ал. 3 пр.2 и 3 алт. 10 във вр. с ал. 2 и чл. 54 от НК го е осъдил на три години и шест месеца лишаване от свобода и в това, че до около 19.30 часа на 16.12.2010 г. в гр. С. без надлежно разрешително държал с цел разпространение високорискови наркотични вещества - 93.85 грама марихуана с активно действащ компонент 6.6% на стойност 563.10 лв, кокаин с тегло 4.74 грама с активно действащ наркотичен компонент 19% на стойност 426.60 лв. и кокаин с тегло 0.54 грама с активно действащ наркотичен компонент 13% на стойност 43.20 лв., поради което и на основание чл. 354а ал. 1 пр.4 алт. 1 във вр. с чл. 54 от НК го е осъдил на четири години лишаване от свобода и глоба в размер на 10 000 лв.

На основание чл. 23, ал. 1 от НК съдът му е определил общо наказание от четири години лишаване от свобода, което да бъде изтърпяно при първоначален строг режим в затвор или затворническо общежитие от закрит тип, към което на основание чл. 23, ал. 3 от НК е присъединил изцяло наказанието глоба в размер на 10 000 лв.

3. П. Ч. Н. за виновен в това, че от неустановена дата до 16.12.2010 г. в [населено място] участвал в ръководена от С. М. А. организирана престъпна група с участник К. И. Б., създадена с користна цел и с цел да върши престъпления по чл. 354а ал. 1 от НК на територията на гр. С., като разпространявал наркотични вещества --марихуана в[жк], поради което и на основание чл. 321, ал. 3 пр.2 и 3 алт. 10 във вр. с ал. 2 и чл. 54 от НК го е осъдил на три години лишаване от свобода и в това, че до около 19.00 часа на 16.12.2010 г. в гр. С. държал с цел разпространение високорискови наркотични вещества - марихуана с тегло 5.87 грама с активно действащ компонент 6.6% на стойност 29.22 лв, поради което и на основание чл. 354а ал. 1 пр.4 алт. 1, във вр. с чл. 55, ал. 1, т. 1 и ал. 3 от НК го е осъдил на една година лишаване от свобода.

На основание чл. 23, ал. 1 от НК съдът му е определил общо наказание три години лишаване от свобода, като на основание чл. 66, ал. 1 от НК е отложил изтърпяването му с изпитателен срок от пет години.

На основание чл. 67, ал. 3 от НК съдът е постановил през изпитателния срок да изпълнява пробационна мярка по чл. 42а ал. 2, т. 1 от НК "Задължителна регистрация по настоящ адрес" с периодичност на явяване и подписване пред пробационен служител два пъти седмично.

С въззивно решение № 9 от 19.02.2013 г. постановено по ВНОХ дело № 4/2013 г. Апелативният специализиран наказателен съд е потвърдил присъдата на първата инстанция.

От тримата жалбоподатели се поддържат идентични в по-голямата си част доводи против правилността на въззивното решение и се прави еднакво искане, поради което настоящият състав прие, че следва да бъдат разгледани общо.

Оплакването за неправилно приложение на материалния закон в частта касаеща осъждането им по чл. 321, ал. 3 от НК се мотивира с липса на достатъчно доказателства за авторството на деянието и съставомерните признаци от състава на престъплението. В този смисъл са изложените съображения, че въззивният състав е възприел едностранчивия анализ на част от доказателствената съвкупност без да търси логическата връзка между отделните доказателствени източници, заменил е липсата на обективни доказателства с хипотетични разсъждения и умозаключения и това е довело до потвърждаване на осъдителната присъда без да са доказани трайни фактически взаимоотношения и организационна връзка между тримата в престъпната структура. С тях по същество се релевира неизпълнение задълженията на въззивната инстанция по чл. 13, чл. 14, чл. 107 и чл. 339, ал. 2 от НПК. Такива нарушения по делото не са допуснати.

Въпросите свързани с авторството на деянието и конкретното участие на всеки един от подсъдимите в организираната престъпна група са стояли на вниманието на двете предходни съдебни инстанции. Специализираният наказателен съд много внимателно е обсъдил доводите им за недоказаност на обвинението и подробно е посочил доказателствените източници, от които е направил извод за тяхната неоснователност. Въззивната инстанция, при цялостната проверка на обжалваната присъда, не е имала основание да реши тези въпроси по различен начин. В мотивите на въззивното решение, изготвени при спазване на изискванията по чл. 339, ал. 2 от НПК, е посочила основанията, поради които не е възприела оплакването за недостатъчност на доказателствата и за едностранчивост при оценката им, рефлектирало при направените фактически и правни изводи. Изводът, че съдържащата се в доказателствените източници информация не е игнорирана и не е оценена в отклонение с правилата на формалната логика, а от нея са направени верни фактически констатации, че тримата подсъдими са създали трайна организационна престъпна група с цел разпространение на наркотични вещества и за ролята на всеки един от участниците в нея, не е направен в отклонение с изискванията на процесуалния закон.

Воззивният състав без основание е упрекнат, че е нарушил задълженията си при оценката на доказателствените материали, като не е изложил кои от тях и в какви части кредитира, не е обсъдил всеки отделен факт съдържащ се в тях и това е довело до пороци при формиране на волята му. Съдът, който извършва въззивна проверка на правилността на присъдата няма задължение подробно да анализира всеки един от събраните по надлежния процесуален ред доказателствени материали и да мотивира решението си за кредитирането им. В правомощията му е да провери правилността на изводите на контролирания съд и тези свои задължения е изпълнил в пълнота, като е изложил аргументите си в подкрепа на взетото решение за възприемането им.

Въпросът за достатъчността и достоверността на доказателствените източници, от които са направени фактическите и правни изводи е суверенно право на решаващия съд, което не подлежи на проверка. Контролиращата инстанция проверява спазени ли са правилата за формиране на волята му, а именно дали са събрани по надлежния ред и оценени съобразно действителното им съдържание, дали противоречието им с други доказателствени източници е констатирано и е мотивирано решението кой противоречиви доказателствени материали се кредитират и дали от тях са направени точни фактически и

правни изводи. Нарушение на тези правила, довело до ограничаване основното право на подсъдимите да бъдат признати за виновни и осъдени само ако обвинението е доказано по несъмнен и категоричен начин, по делото не е допуснато.

Основното оплакване на тримата жалбоподатели, че липсата на годни и достоверни доказателства е заменена от съдилищата с оперативна информация преразказана от св. Й. и възпроизведена от св. Д., Н., Е. Г. и Х., като при това избирателно не са обсъдени и оценени всички съобщени от тях факти, а само тези, които обслужват обвинителната теза, не се подкрепя от данните по делото.

Фактите и обстоятелствата включени в предмета на доказване могат да бъдат установени с допустимите доказателствени средства, събрани и изготвени по реда на НПК. По делото са събрани достатъчно доказателствени материали, в които са възпроизведени интересуващите процеса факти, като нито един от тях не е оценен изолирано от останалите и съдържашата се в него информация не е пренебрегната.

Със свидетелски показания могат да бъдат установени всички факти, които свидетелят е възприел и които допринасят за разкриване на обективната истина. Законът не съдържа забрана полицейските служители, които не са участвали в някакво процесуално качество в същото наказателно производство, да свидетелстват за фактите, които лично са възприели. Показанията на св. Й. са допустим източник на доказателства, защото той активно е работил по разкриване дейността на групата. Съобщил е личните си възприятия при осъщественото директно проследяване на провежданите контролирани телефонни разговори, за които не се спори, че е налице надлежно поискано и получено разрешение. Установил е, че в периода на прослушването се е изяснила ролята и конкретната дейност на всеки от тримата. Той е възпроизвел личните си възприятия относно начина, по който са провеждани разговорите, с използване на кодирани думи, а не е преразказал съдържанието на оперативната разработка. Категоричен е, че по звученето на гласовете и без да е имал преди това лични контакти с тримата, ги е разпознал. Свидетелите Д., Н., Е. Г. и Х. не са преразказали съобщеното им от св. Й., както неоснователно се поддържа от жалбоподателите. Всеки от тях е осъществил определена дейност по разкриването на престъплението и задържането на подсъдимите и добросъвестно е възпроизвел личните си възприятия, които са източник на преки доказателства за относимите факти. Свидетелите добросъвестно са установили, че подсъдимият Й. е работел най-активно в дейността по разкриването на групата, но от там не следва извода, който се предлага от жалбоподателите, че установяват това което им е съобщено от колеги. Св. Д. е участвал при проследяванията на членовете на групата за установяване на връзките им, както и при задържането на под. Н. и е установил факти, които са относими към предмета на доказване

Неоснователно се поддържа от жалбоподателите, че по същество показанията на св. Й. представляват преразказ на прослушаните телефонни разговори и с кредитирането им се заобикаля забраната осъдителната присъда да се основава единствено на данните от специалните разузнавателни средства. Такова нарушение би било налице ако осъдителната присъда се основава единствено на записите от контролираните телефонни разговори или ако между съдържашата се в тези записи и в останалите доказателствени средства информация е налице съществено противоречие, поставящо под съмнение достоверността на съобщеното от свидетеля, а данните по делото не налагат такъв извод.

Съмнение в достатъчността на показанията на св. Й. за установяване дейността на организационната структура на престъпната група и ролята, която е изпълнявал всеки от тримата в нея би могло да бъде породено само ако бяха единствен източник на доказателства, а в мотивите на съдебните актове са изложени убедителни съображения, че не са изолирани, като са посочени подкрепящите ги доказателства.

Неоснователно е оплакването на подсъдимия А., че в доказателствените източници не се съдържат факти свързващи го с организираната престъпна група и като ръководител на същата. Данни за ръководната му роля в престъпната група, създадена с цел да разпространява наркотични вещества се съдържат не само в изготвените вещевни доказателствени средства, получени при използваните специални разузнавателни средства и в показанията на св. Й., но и в показанията на св. П. Г. и в обясненията на подсъдимия Н., дадени в досъдебното производство и приобщени към доказателствените материали по надлежния процесуален ред. При разпитите им в досъдебното производство двамата са дали достатъчно сведения, потвърждаващи посочената от св. Й. схема по който се доставял наркотика на крайните потребители и се отчитали получените от продажбата му средства. В този смисъл не са превратно оценени обясненията на обвиняемият Н., дадени в протокол за разпит от 17.12.2010 г. в който е установил: "Разбрах, че С. си търси хора, които да продават за него наркотици и се съгласих да стана дилър". При процесуалното му поведение в съдебното следствие, където е отказал да даде обяснение, законосъобразно е приложена разпоредбата на чл. 279, ал. 1, т. 4 от НПК и обясненията му от досъдебното производство са приобщени към доказателствената съвкупност. Не са превратно оценени и възприети само в отделни техни части и показанията на св. Г., дадени в досъдебното производство и по същество потвърдени в съдебното следствие в частта, касаеща инкриминираните на подсъдимите деяния. Установеното от него, че телефонния номер, чрез който заявявал наркотичните вещества му е бил съобщен от под. Б., че този подсъдим му доставял заявления наркотик и на него го заплащал е оценено в логическата му връзка с останалите съобщени от него факти и със съдържащите се в останалите доказателствени източници. На стр. 15-18 от мотивите към присъдата първоинстанционният съд много задълбочено изцяло е обсъдил показанията му и е мотивирал в кои части ги кредитира и защо приема за достоверно съобщеното от него за изработената и използвана схема, по която ставали продажбите на наркотичните вещества и участието на подсъдимите.

Съгласуваността в действията им и трайността на взаимоотношенията между подсъдимия А. и останалите членове на групата е очертава от телефонните разпечатки, предоставени от мобилните оператори и от съдържанието на проведените между тях телефонни разговори. Създаденото организационно звено е действало съобразно установените правила, като не се е налагало между тях да бъде осъществяван постоянен и ежедневен контакт. Всеки е действал съобразно разпределението на функциите, които е имал в групата и не е било необходимо провеждане на формални срещи, при които лично или чрез други лица под. А. да ангажира останалите да разпространяват наркотици, както и схемата по която да действат. Под. А. е приемал на контролираните и ползвани от него телефони конкретните заявки, предавал ги е заедно с наркотичните вещества на подсъдимия Б., който е разпределял наркотика в заявените дози и го е предавал на подсъдимия Н., а до определен период и на св. Г., които са го разпространявани на крайните потребители и по обратния ред са отчитали получените от продажбите суми. Извод за ръководната му роля е направен и от факта, че на него е докладвано и той е решавал възникналите проблеми в отношенията с клиентите, в какъвто смисъл точно са изтъкнати данните съдържащи се том 26- ВДС относно проблема при изпълнение на една от поръчките / разговори № 4792393 и № 4793088 от 15.11.2010 г./ . След като двата разговора са проведени от ползвания от него телефон и при втория той е отменил една от сделките на св. Г. основателно въззивната инстанция е отхвърлила довода, че не е съпричастен към престъпното сдружение.

Не са лишени от доказателствена основа и фактическите констатации за участието на подсъдимите Б. и Н. в престъплението. Посочвайки подсъдимия Б. като лицето участник в схемата, който е доставял марихуаната, и на когото я е заплащал, подсъдимият Н. с нищо не е облекчил собственото си наказателно положение. Показанията му не са

единствен източник на доказателства за тези факти и не може да се приеме, че представляват т.н. "оговор".

Налице са достатъчно годни доказателства от които са направени фактическите констатации, че подсъдимите Б. и Н. са държали инкриминираните им видове и количества наркотични вещества. При извършеното претърсване в дома на под. Б. са намерени зелена тревна маса и две пликчета с бяло прахообразно вещество, които са иззети по реда на НПК/л.52 от досъдебното производство/ в присъствието на поемни лица, а при претърсването на под. Н. в бельото му е намерено пликче съдържащо тревиста маса. При експертното им изследване, видно от приложените експертни справки № 1993/X-2010, № 1995/X 2010 и № 1994/X-2010, са установени точните им количества и че тревната маса дава положителна реакция за наличие на канабиноиди, а прахообразното вещество съдържа кокаин.

От фактическите обстоятелства приети за установени при спазване на правилата за събиране, проверка и оценка на доказателствата, е направен законосъобразен извод, че деянието на подсъдимите обективира признаците от състава на престъпление по чл. 321, ал. 3 от НК. Налице е трайно структурирано престъпно сдружение между тримата подсъдими, създадено с користна цел и с цел извършване на престъпления по чл. 354а от НК. Всеки от тримата обективно е извършил действия насочени към осъществяване на тези цели, като не е бил лишен от годност да съзнава, че действа съвместно с останалите за тяхното постигна - реализиране на печалба от престъпната дейност.

Извън доводите за липса на доказателства за съставомерните признаци от състава на престъплението от жалбоподателите не се поддържат други оплаквания за нарушение или неправилно приложение на материалния закон, на които настоящата инстанция е длъжна да отговори.

Точно е приложен материалния закон и в частта, с която подсъдимите Б. и Н. са признати за виновни и осъдени по обвиненията по чл. 354а от НК. Без да имат надлежно разрешение са държали забранените от закона високорискови наркотични вещества с цел да бъдат разпространени на други лица. Подсъдимият Н. е задържан докато отивал на среща с клиент за да му продаде марихуана, поради което неоснователно се поддържа, че не е изследвана възможността откритото в него наркотично вещество да е предназначено за лична употреба. Точното инкриминирано количество държани наркотични вещества не е произволно определено. Установено е в цитираните по-горе експертни справки преди извършване на изследванията му, които са довели до изразходване на посочените количества.

Не основателен е довода на подсъдимия Н. за неправилно приложение на материалния закон с осъждането му по чл. 354а от НК за деяние, извършено при условията на чл. 9, ал. 2 от НК, което се мотивира с малкото количество и ниската стойност на наркотичното вещество. Тези две обстоятелства не са единствените характеризиращи деянието, а чрез него и дееца. С оглед начина на извършването му не може да се приеме, че деянието разкрива по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с типичната за престъпления от този вид. Наркотичното вещество е предназначено за разпространение и това не прави деянието с явно незначителна обществена опасност, а отделно от това разпространителите обичайно носят в себе си предварително заявеното количество.

Оплакването на жалбоподателите за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила е неоснователно.

Производството пред въззивната инстанция е проведено по реда на глава двадесет и първа от НПК, без да са допуснати каквито и да било нарушения, а още по-малко съществени нарушения от категорията на посочените в чл. 348, ал. 3, т. 1 от НПК, довели до ограничаване на правата им, които са основание за отмяна на въззивното решение и за връщане на делото за ново разглеждане с оглед отстраняването им. Въззивният състав е

приел, че жалбите са допустими и няма процесуална пречка за разглеждането им по същество и е насрочил делото в открито съдебно заседание, за което е призовал страните. Жалбоподателите не са поискали събирането на нови доказателства, а съдът служебно е преценил, че е необходимо само допълнително попълване на делото с актуализирани справки за съдимост. Редовно ги е призовал заедно със защитниците им за съдебно заседание и е преценил, че няма процесуална пречка за разглеждане на делото в отсъствието на подсъдимите А. и Н., за които са се явили упълномощени защитници. Провел е съдебно следствие, при което е събрал справки за съдимост на тримата, предоставил е достатъчно време на явилите се защитници да изложат възраженията си против правилността на присъдата, а на подсъдимия Б. и лично да се защити, изслушал е последната му дума. Съдът изцяло е проверил правилността на невлязлата в сила присъда въз основа на събраните в първата инстанция доказателства, като е преценил, че са достатъчни за изясняване на обстоятелствата включени в предмета на доказване. Не е констатирал процесуални нарушения при разглеждане на делото в първоинстанционния съд и пороци при формиране на волята му при направените фактически и правни изводи. Във въззивното решение е отговорил на оплакванията им и е изложил убедителни съображения, поради които е приел, че са осъдени правилно с присъдата.

Оплакването на подсъдимия Н. за явна несправедливост на наказанието е неоснователно.

При установената фактическа обстановка и приложен материален закон, наложените му наказания за двете престъпления по размер и начин на изтърпяване не са явно несправедливо завишени. Индивидуализирани са в рамките, предвидени в особената част на НК, очевидно съответстват на степента на обществената опасност на деянията и на дееца и са достатъчни за постигане целите по чл. 36 от НК. Наказанието за престъплението по чл. 321, ал. 3 от НК е определено в размер на минимума, като е отчетено конкретното му участие в организираната престъпна група, както и всички други обстоятелства характеризиращи деянието и дееца. Относителната тежест на всички обстоятелствата по чл. 54 от НК, които смекчават наказателното положение е точно преценена и мотивирано е прието, че не дават основание да се приложи разпоредбата на чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК. Ниската стойност на предмета на престъплението по чл. 354а от НК е отчетена още от първоинстанционния съд и наказанието за това престъпление е индивидуализирано при условията на чл. 55, ал. 1, т. 1 и ал. 3 от НК, като лишаването от свобода е определено под предвидения за престъплението минимум и не е наложено кумулативно предвиденото наказание глоба.

Оплакването за явна несправедливост на наказанието в жалбата и в допълнението към нея от жалбоподателя А. се мотивира с допуснато нарушение на материалния закон. Такова нарушение, както беше посочено по-горе по делото не е допуснато. Материалният закон е приложен точно, а наказанието му не е определено в отклонение с изискванията по чл. 348, ал. 5, т. 1 от НПК. Индивидуализирано е в рамките на закона, предвидени за престъплението, като надвишава само с една година минимума от пет години. Изтърпяване на наказание в приетия размер е необходимо за постигане на всички цели по чл. 36 от НК.

По изложените съображения настоящият състав при второ наказателно отделение на Върховния касационен съд приема, че при постановяване на въззивното решение на Апелативен специализираннаказателен съд не са допуснати поддържаните от жалбоподателите нарушения и следва да бъде оставено в сила, поради което и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 от НПК

РЕШИ:

Оставя в сила въззивно решение № 9 от 19.02.2013 г. постановено по ВНОХ дело № 4/2013 г. по описа на Апелативен специализиран наказателен съд, с което е потвърдена присъда от 5.10.2012 г. по НОХ дело № 552/2012 г. на Специализиран наказателен съд.

Решението не подлежи на обжалване.

