

РЕШЕНИЕ

№ 430

Гр. София, 26 януари 2016 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, трето наказателно отделение в публичното заседание на осми декември през две хиляди и петнадесета година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ

ЧЛЕНОВЕ: ДАНИЕЛА АТАНАСОВА

МАЯ ЦОНЕВА

С участието на секретаря И. Петкова и в присъствието на прокурора Т. Комов като разгледа докладваното от съдия Цонева наказателно дело № 1454/2015 год. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 346, т. 1 и сл. от НПК.

Образувано е по протест на Софийска апелативна прокуратура против присъда № 35/14. 09. 2015 год., постановена по в. н. о. х. д. № 0025/2015 год. по описа на Софийски апелативен съд.

В протеста са релевирани касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК. В подкрепа на твърдението за съществено нарушение на процесуалните правила е посочено, че въззивната инстанция не е обсъдила внимателно и задълбочено всички доказателства, кредитирала избирателно само тези, които подкрепят защитната теза на подсъдимия и вследствие на това е приела произволно определени факти за установени. Според прокурора неправилно е дадена вяра заявеното от свид. К. Г. без да бъде отчетено, че твърденията му на досъдебното производство и пред двете съдебни инстанции са противоречиви и са опровергани от показанията на останалите свидетели. В тази връзка се поддържа, че съдът е следвало да провери информацията за оперативна разработка срещу лицето М. М., като събере гласни и писмени доказателства, които потвърждават или опровергават показанията на свид. Г.. Изразено е несъгласие с констатацията, че неосъждането на лицата О. Т., П. В. и М. И. се дължи на несъставомерност на деянието, като се сочи, че са игнорирани доказателствата, установяващи, че срещу последните две лица изобщо не е повдигнато обвинение за престъпления по чл. 195, чл. 215 и чл. 282 от НК. Твърди се, че действията на подс. Ц. са довели до невъзможност да бъде установена престъпната дейност и да бъде повдигнато обвинение и на други три лица, което не е отчетено от САС. Възразява се срещу приетото от съда, че подс. Ц. в качеството му на министър на вътрешните работи не е годен субект на престъплението по чл. 288 от НК, тъй като по силата на ЗСРС и НПК е бил длъжен да разпорежи прилагането на специални разузнавателни средства, а не да ревизира волята на съда, дал разрешение за използването им. Сочи се, че преценката за наличието на основанията по чл. 22 от ЗСРС принадлежи на директора на [фирма], а не на министъра на вътрешните работи и след като той не е уведомил подс. Ц., значи такива не са били налице. С оглед тези съображения прокурорът настоява присъдата да бъде отменена и делото да бъде върнато на апелативния съд за ново разглеждане от друг състав.

В съдебно заседание представителят на Върховна касационна прокуратура поддържа протеста. Счита, че апелативният съд е изградил вътрешното си убеждение в нарушение на чл.13 и чл. 14 от НПК, като не е положил усилие за пълно, всестранно и обективно изследване на обстоятелствата по делото и не е взел мерки за разкриване на обективната истина. Твърди, че са игнорирани доказателствата, които подкрепят обвинителната теза и са ценени само тези, които я опровергават. Излага доводи, че въззивната инстанция неправилно е дала вяра на заявеното от свид. К. Г., без да съобрази, че на досъдебното производство показанията му са фрагментарни, а в хода на съдебното следствие стават все по-подробни и изчерпателни. Сочи, че съдът е следвало да провери твърденията на Г. за наличието на разработка срещу Директора на ОД на МВР /населено място/ и да събере доказателства дали същата е прераснала в досъдебно производство и какви са резултатите от него, а също и да провери дали свидетелят е провеждал разговори със служители на Дирекция „Вътрешна сигурност” и дали е получавал информация за опасност от разкриване на оперативните способности срещу свид. О. Т.. Изразява несъгласие с извода, че Министерът на вътрешните работи не е годин субект на престъплението по чл. 288 от НК, тъй като съгласно императивните разпоредби на чл. 16, ал. 1 от ЗСРС и чл. 175, ал. 2 от НПК той притежава конкретни и специфични правомощия, свързани с наказателното преследване, тъй като волеизявлението му да разпорежи прилагане на специални разузнавателни средства е част от дейността по разкриване и доказване на дадено престъпление, а бездействието му може да затрудни дейността по разследване на престъпление и разкриване на извършителите. Акцентира върху обстоятелството, че подсъдимият е бил единствен орган, оправомощен да даде разпореждане на съответната служба за прилагане на специални разузнавателни средства, като същевременно не е имал право да ревизира решението за прилагане на тези негласни методи на доказване, взето от органите по разследването и одобрено от съда. Намира, че САС е интерпретирал неправилно вътрешно ведомствените актове на МВР, регламентиращи правомощията на длъжностни лица от МВР по прилагане на специални разузнавателни средства, вследствие на което незаконосъобразно е приел, че прилагането им трябва да бъде съгласувано с главния секретар на МВР, както и че последният и министърът на вътрешните работи могат да извършват преценка за наличието на опасност от разкриване на оперативните способности. Възразява и срещу изводите, че деянието е несъставомерно от субективна страна. Пледира присъдата на въззивната инстанция да бъде отменена и делото да бъде върнато за ново разглеждане на друг съдебен състав.

Защитниците му на подс. Ц. намират, че протестът е неоснователен. Считат, че оплакването за наличие на съществени нарушения на процесуалните правила не е подкрепено с конкретни факти и се изчерпва с прехвърляне на тежестта на доказване от прокурора върху съда. На доводите за противоречия в показанията на К. Г., които не са били съзрени от въззивния съд, противопоставят аргумента, че свидетелят е разпитван на досъдебното производство с цел установяване престъпната дейтелност на други лица и не са му били предявени инкриминираните документи. Изразяват несъгласие с тезата, че САС не е проверил показанията на Г., като изтъкват, че по инициатива на въззивната инстанция са събрани доказателства, че на инкриминираните дати свидетелят не е бил в болничен или друг отпуск. Солидаризират се с изводите на апелативния съд, че в качеството му на министър на вътрешните работи подс. Ц. не е годен субект на престъплението по чл. 288 НК поради това, че не изпълнява функции по наказателно преследване. Поддържат, че именно главният секретар на МВР, а не директорът на [фирма] (СДОТО) следва да извърши преценка относно съществуването на опасност от разкриване на оперативните способности, с оглед на което да уведоми министъра дали следва да започне експлоатирането на СРС или то да бъде прекратено. Считат, че подс. Ц. е имал правомощията да откаже разпореждане за прилагане на вече разрешени СРС без същото да представлява намеса в дейността на съдебната власт. Солидаризират се с изводите на САС, че не е доказано наличието на изискуемата от чл. 288 от НК специална цел. Пледират оправдателната присъда да бъде оставена в сила.

Подс. Ц. Ц. се солидаризира с аргументите, изложени от защитниците му. Сочи, че дейността му като министър на вътрешните работи е била подчинена на действащото законодателство и с действията си той не възпрепятствал нито едно наказателно производство.

Върховният касационен съд, в пределите на касационната проверка по чл. 347, ал. 1 от НПК, съобрази следното:

Протестът е неоснователен.

С присъда № 4/29. 05. 2014 год., постановена по н. о. х. д. № С-155/2013 год., Софийски градски съд, НО, 34 състав е признал подс. Ц. Г. Ц. за виновен в това, че в периода от 26. 08. 2009 год. до 18. 09. 2009 год. при условията на продължавано престъпление като орган на държавната изпълнителна власт – Министър на вътрешните работи на Република България осуетил наказателно преследване срещу лицата О. Т. Т., М. А. И. и П. Д. В. с цел да ги избави от наказание, като отказал да даде вмененото му от чл. 16, ал. 1 от ЗСРС и чл. 175, ал. 2 от НПК писмено разпореждане за прилагане на специални разузнавателни средства по отношение на тези лица, с което възпрепятствал събирането на доказателства за разкриване на тежки престъпления, поради което и на основание чл. 288 вр. чл. 26, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на лишаване от свобода за срок от четири години и на лишаване от право да заема длъжност в държавната администрация за срок от пет години.

Съдът е определил първоначален общ режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода в затворническо общежитие от открит тип.

Присъдата е проверена по жалба на подсъдимия и с решение № 1/09. 01. 2015 год. на Софийския апелативен съд, постановено по в. н. о. х. д. № 40/2014 г. е потвърдена.

С решение № 158/19. 06. 2015 год., постановено по н. д. № 402/2015 год. Върховният касационен съд, второ наказателно отделение е отменил въззивния съдебен акт и е върнал делото за ново разглеждане на апелативния съд.

С присъда № 35/14. 09. 2015 год. САС е отменил първоинстанционната присъда и на основание чл. 304 от НПК е оправдал подс. Ц. по обвинението за престъпление по чл. 288 вр. чл. 26, ал. 1 от НК.

По доводите за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила:

Възраженията в протеста, отнасящи се до наличието на съществени нарушения на процесуалните правила по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, следва да бъдат разгледани на първо място, доколкото в протеста се поддържа, че тези, свързани с анализа и оценката на доказателствата са довели и до неправилно приложение на материалния закон.

С оглед обстоятелството, че държавното обвинение възразява срещу извода на апелативния съд за достоверност на заявеното от подс. Ц. и от свид. К. Г., е необходимо изрично да се подчертае, че касационната инстанция не разполага с правомощия да ревизира вътрешното убеждение на инстанциите по фактите като им даде указания кои доказателствени източници следва да бъдат кредитирани от тях и върху кои не следва да основават изводите си, защото са недостоверни. В касационното производство предмет на проверка е единствено начинът на формиране на вътрешното убеждение, т. е. обстоятелството дали въззивният съд е основал изводите си върху всички доказателства или доказателствени средства или е игнорирал някои от тях; дали констатациите му почиват върху доказателствени материали, събрани и проверени по надлежния ред; дали е или не е изопачил смисъла и значението на доказателствените източници; дали при оценката на доказателствата съдът е нарушил законите на обективната логика на изследваните факти; дали е обсъдил всички доводи на страните. Внимателният прочит на мотивите към атакуваната присъда не дава основание да се счита, че фактите по делото са установени неправилно и вътрешното убеждение на решаващия състав на апелативния съд е било опорочено.

Следва да се отбележи, че фактическите констатации на долустоящите инстанции не се различават съществено. Градският съд е приел за установено, че в качеството си на министър на вътрешните работи Ц. Ц. отказал да разпорежи прилагането на специални разузнавателни средства по шест искания срещу три лица, непознати на подсъдимия, след като бил мотивиран от генералния комисар на МВР – свид. К. Г., да го стори под предлог, че съществува опасност от разкриване на оперативните способности, т. е., че съществува риск прилагането на специални разузнавателни средства да стане достояние на трети лица и така да бъде провалена оперативна разработка срещу М. М. – директор на ОД на МВР – /населено място/ по това време. От своя страна контролираната инстанция се е съгласила с тези изводи по фактите след като е подложила доказателствената съвкупност на внимателен и задълбочен анализ и е изложила убедителни съображения защо разказаното от подсъдимия и свид. К. Г. заслужава доверие. Апелативният съд е съпоставил обясненията на Ц. Ц. с показанията на посоченото лице и не е установил несъответствия между тях. В същото време е разгледал твърденията на К. Г. в светлината на останалите гласни доказателства и е достигнал до категоричен извод, че те не са опровергани от нито един доказателствен източник; отчел е последователността и вътрешната съгласуваност на заявеното от свидетеля; съобразил е устойчивостта и неизменността на твърденията му в хода на съдебното следствие пред двете съдебни инстанции. Обстоятелството, че в хода на досъдебното производство свидетелят е заявил липса на спомен за инкриминираните искания за прилагане на специални разузнавателни средства с основание не е мотивирало въззивния съд да приеме, че показанията на Г. в хода на съдебното следствие са недостоверни. За да не възприеме тезата на държавното обвинение за неубедителност на последващите му твърдения, долустоящата инстанция е взела предвид, че поначало разпитът на Г. на досъдебното производство е бил насочен към установяване на други обстоятелства и, което е много по-важно, разследващият орган изобщо не е предявил на свидетеля шестте искания за прилагане на специални разузнавателни средства. Това е сторено едва в съдебната фаза на наказателния процес, което, наред с обширното отразяване на случая в медиите (видно от показанията на самия Г.), е причината за по-голямата изчерпателност на изявленията на свидетеля в хода на първоинстанционното и въззивното съдебно следствие.

Апелативният съд е осъзнал, че същественият момент в показанията на свид. К. Г., а това се отнася и за обясненията на подс. Ц., е не толкова реалното съществуване на оперативна разработка срещу М. М., тогава директор на ОД на МВР – /населено място/, колкото провеждането на разговор между двамата висши служители на МВР за наличието на опасност от разкриване на оперативните способности и проваляне на планираните мероприятия срещу М., ако бъде разпоредено прилагането на специални разузнавателни средства по отношение на О. Т. (колега и подчинен на М.), М. И. и П. В.. Именно защото акцентът правилно е бил поставен върху съдържанието на разговора между Ц. и Г., контролираната инстанция не е намерила основание за дискредитиране показанията на свидетеля във вътрешноведомствените нормативни актове, предвиждащи, че контролът върху оперативното проучване на лица и обекти се осъществява от директора на [фирма], а не от генералния комисар на МВР (каквото е наименованието на длъжността на свид. Г. към момента на деянието), още повече, че чл. 24 от ЗМВР е възложил на последния организирането, контрола и координирането на цялостната дейност на МВР.

Несъстоятелни са и доводите в протеста, че САС не е изпълнил задълженията си по чл. 107, ал. 2 от НПК и не е извършил проверка на заявеното от свид. Г.. При положение, че Ц. и Г. са били категорични, че двамата са единствените участници в съобщенията от тях събития и при отсъствието на данни, че те са споделили за случилото се с трети лица, съдилищата не са разполагали с процесуалната възможност да събират първични или производни гласни доказателства за изследване достоверността на твърденията им относно наличието на дискусия между тях и съдържанието на същата. Извършили са обаче проверка дали с оглед евентуално отсъствие на свид. Г. от работа на инкриминираните дали провеждането на подобен разговор изначално е било компрометирано и след получаване на отговор, че в посочения от обвинението период Г. не е бил в отпуск или в командировка и при липсата на опровергаващи го гласни или писмени доказателства са приели, че могат да се доверят на разказаното от него. В същото време независимо от обстоятелството, че от първостепенна важност за правилното решаване на делото е било съдържанието на разговора между Ц. и Г., а не толкова реалното съществуване на оперативна разработка срещу директора на ОД на МВР – /населено място/, апелативният съд е потърсил потвърждение на показанията на свидетеля за това обстоятелство в други доказателствени източници и е открил косвено такова в заявеното от свид. П. К., според когото той самият разбрал за предприети оперативни действия срещу свид. О. Т. именно по повод разработката срещу М. М.. При положение, че правно значимите обстоятелства са били установени посредством гласни доказателствени средства и не са останали неизяснени такива, не е съществувала необходимост въззивната инстанция да изисква нарочна справка за наличието на преписка срещу директора на ОД на МВР – [населено място]. Такава въпреки не са съзрели и прокурорите, поддържащи обвинението пред двете съдебни инстанции по фактите, защото не са направили каквито и да било искания в тази насока. Освен това следва изрично да се припомни, че да се възприеме тезата, че единственият начин за установяване на коментираните обстоятелства е посредством писмени документи, означава да се пренебрегне установената в чл. 14, ал. 2 от НПК забрана за доказателства, ползващи се с т. нар. „формална доказателствена сила”.

Неоснователно се поддържа, че въззивният съд е следвало не просто да установи съществуването на преписка на предварителен отчет или дело за оперативна разработка срещу М. М., но и да събере доказателства дали същите са прераснали в досъдебно производство и как е приключило същото. Подобни аргументи биха били резонни, ако предмет на обвинението срещу Ц. Ц. е осуетяването на наказателно преследване срещу М., а не срещу свид. Т. и лицата М. И. и П. В.. Именно защото се касае за обстоятелства, които остават извън фактическите рамки на обвинението, поставени с обвинителния акт, на които освен това не се позовава и подсъдимият при изграждане на защитната си позиция, е без всякакво значение дали оперативната разработка срещу М. М. е приключила, кога е станало това и какви са резултатите от нея. Правилното и законосъобразно решаване на настоящия казус преминава през необходимостта да бъдат изяснени единствено причините, поради които подсъдимият не е разпоредил прилагането на специални разузнавателни средства срещу лицата Т., В. и И., респ. каква цел е преследвал с отказа си. Тези обстоятелства са били доказани по изискуемия от НПК категоричен начин с допустимите от закона доказателствени средства, поради което въззивната инстанция не може да бъде упрекната в неоснователно бездействие в нарушение на чл. 107, ал. 2 от НПК. Съдът е длъжен да прояви процесуална активност и да събира доказателства единствено за фактите, включени в предмета на доказване. Отказът да бъдат събрани доказателства за обстоятелства, които остават извън него не представлява нарушение на императивните изисквания на чл. 13, чл. 14 и чл. 107, ал. 2 от НПК и не дава основание за отмяна на постановения съдебен акт.

Поради това, че не се основават върху материалите по делото, настоящият състав на ВКС не споделя и аргументите на прокурора, че контролираната инстанция е пренебрегнала останалите доказателства, които опровергавали твърденията на свид. К. Г.. За игнориране на едно или друго доказателствено средство може да се говори само когато съдът е оставил без внимание съдържащата се в него информация, интересуваща процеса, т. е. когато не са изпълнени процесуалните задължения за обсъждане на доказателственото средство само за себе си и в съвкупност с останалите доказателствени източници; когато не е извършен анализ на свидетелските показания или обясненията на подсъдимия от гледна точка на пълнота, изчерпателност, убедителност, вътрешна съгласуваност и логическа последователност или пък когато избирателно са ползвани части от тях, като са извадени от контекста на цялостния разказ на разпитаните лица. В разглеждания казус не е налице нито един от посочените пороци. На л. 205 – 206 от в. н. о. х. д. № 0025/2015 год. САС е коментирал обстойно показанията на свидетелите П. Ц., Ю. Б. и Р. Г., интерпретирал ги е съобразно действителното им съдържание и е приел, че те не дискредитират заявеното от свид. Г., защото касаят период, следващ инкриминираните събития с повече от година. В същото време въззивната инстанция с основание е поставила акцент върху взаимно допълващите се твърдения на посочените свидетели, че до м. януари 2011 год. не са получавали нареждания да преустановят вътрешното разследване срещу О. Т. нито от преките си началници, нито от висшестоящите ръководители, респ., че последните не са създавали пречки пред изпълнението на служебните им задължения по повод тази оперативна разработка. От друга страна обстоятелството, че Ю. Б., Т. Т. и М. М. не свидетелстват за възложена им проверка от свид. Г. за съществуващи връзки между свид. О. Т. и директора на ОД на МВР – [населено място] има логичното си обяснение във факта, че съгласно неопроверганите от други доказателствени източници твърдения на подс. Ц. и на свид. Г. разработката срещу М. М. е била осъществявана в [населено място].

Касационната инстанция не споделя упрека в протеста за непълнота на мотивите към атакуваната присъда. Без да съобрази, че аргументите му излизат извън фактическите рамки на обвинението, поставени с обвинителния акт, прокурорът е обосновал тезата си с отсъствието на коментар на обстоятелството, че подс. Ц. е осуетил наказателното преследване не само срещу О. Т., М. И. и П. В., но и това срещу М. П., Х. С. и Ц. Т.. Независимо от обстоятелството, че в обвинителния акт накратко е пресъздадено съдържанието на исканията за прилагане на специални разузнавателни средства, прочитът му недвусмислено води до извод, че обвинителната теза е ограничена единствено до осуетяване на наказателното преследване срещу О. Т., М. И. и П. В.. Отсъстват каквито и да било обстоятелства, свързващи поведението на подс. Ц. с осуетено наказателно преследване срещу лицата М. П., Ц. Т. и Х. С.. В диспозитива на обвинителния акт също е посочено изрично, че с отказа си да разпреди прилагане на специални разузнавателни средства подсъдимият е осуетил единствено наказателното преследване срещу О. Т., М. И. и П. В.. Ако представителят на държавното обвинение е считал, че действията на Ц. са довели до невъзможност за провеждане на наказателно преследване и срещу П., Т. и С., той е следвало да отрази изрично това в обвинителния акт или да упражни правомощията си по чл. 287 от НПК, но след като не го е сторил нито първата, нито въззивната инстанция е имала задължение да изследва дали поведението на подс. Ц. е довело до осуетяване на наказателното преследване срещу други лица извън посочените в обвинителния акт.

Аналогичен извод следва да бъде направен и по отношение доводите в протеста, че съдът е игнорирал доказателствата, установяващи осуетяване на наказателното преследване срещу лицата за извършени от тях отвличания, изнудване, причиняване на телесни повреди. На стр. 11 от обвинителния акт прокурорът изрично е посочил, че „осуетяването се е изразило в създаване от страна на обвиняемия на сериозни затруднения по установяване признаците на съставите по чл. 194, ал. 1, чл. 215, ал. 1 и чл. 282, ал. 1 и 2 от НК, тяхното доказване и съответно – за доказване авторството на деянията, привличане на извършителите към наказателна отговорност и достигане до окончателен съдебен акт за осъждането им... Ако обвиняемият беше разпоредил на СДОТО да приложи разрешените СРС наказателното преследване по ДП № 7/09 год. по описа на ОСЛО при ОП /населено място/, водено за тежки престъпления, е могло да завърши своевременно с наложени на извършителите наказания лишаване от свобода. Такова наказание е предвидил НК и за трите горепосочени престъпления”. Извън цитираната извадка няма никакви други факти, които да насочат към извод, че подсъдимият е обвинен за осуетяване на наказателно преследване на Т., В. и И. за извършени от тях други престъпления. Нещо повече, тази теза е повторена изрично и по-нататък при формулиране на обективните и субективните признаци на всяко едно от деянията, включени в продължаваната престъпна дейност, а след това е възпроизведена в диспозитива на обвинителния акт. Изложеното недвусмислено показва, че прокурорът е ограничил обвинението единствено до осуетяване на наказателното преследване за извършени от лицата кражба, вещно укривателство и престъпление по служба и не го е свързал със създаване на затруднения от страна на подс. Ц. да бъде ангажирана наказателната отговорност на И., Т. и В. и за други престъпления, макар факти за такива да са били изложени в исканията за прилагане на специални разузнавателни средства. Ако представителят на държавното обвинение е считал, че с действията си Ц. е осуетил наказателното преследване срещу тези лица и за други престъпни посегателства и е действал с цел да го избави от следващото им се наказание за тях, е следвало да го заяви ясно и недвусмислено в обвинителния акт като очертае по този начин по-широк кръг от правно значими обстоятелства и определи по-голям обхват на предмета на доказване. След като не го е сторил, не би могъл да очаква произнасяне от съда в подобна насока, а още по-малко да отправя подобно искане едва пред касационната инстанция и то при второто разглеждане на делото от нея.

Предвид изложеното настоящият състав на ВКС не намери основания да упражни правомощията си по чл. 354, ал. 3, т. 2 от НПК.

По доводите за неправилно приложение на материалния

закон:

Касационната инстанция се солидаризира с крайния извод на апелативния съд за необходимост от оправдаване на подсъдимия поради несъставомерност на деянието, макар да счита, че следва да внесе корекции по правото в няколко насоки:

Преди всичко не могат да бъдат споделени аргументите на САС относно невъзможността подс. Ц. в качеството му на министър на вътрешните работи да бъде субект на престъпление по чл. 288 от НК, тъй като макар да е орган на власт по смисъла на чл. 93, т. 2 от НК, разпореждането за прилагане на специални разузнавателни средства не е дейност във връзка с наказателно преследване. Като изходна база за разсъжденията на въззивната инстанция е послужила разпоредбата на чл. 10 от НПК, визираща независимостта на органите на наказателното производство, както и обстоятелството, че министърът на вътрешните работи е част от изпълнителната власт. Предложената от долустоящия съд аргументация не отчита, че специалните разузнавателни средства са уредени в НПК като специфичен способ на доказване. С оглед характеристиките му на таен, негласен способ, при който се навлиза директно в чужда правна сфера без знанието и съгласието на носителя на съответните лични права, законодателят е предвидил сложен фактически състав за законосъобразното му прилагане. Задължителен елемент от него, *condicio sine qua non*, са два вида актове като проява на специфични властнически правомощия – разрешението от съда по чл. 174 от НПК и разпореждането на органите, посочени в чл. 175, ал. 2 от НПК. Независимо от обстоятелството, че последното е адресирано към съответните служби на МВР, които са единствено компетентни да приложат специални разузнавателни средства, отсъствието му, видно и от коментирания казус, автоматично води до невъзможност да бъдат събрани доказателства посредством този способ на доказване. В този смисъл дейността по чл. 175, ал. 2 от НПК е специфична, подчинена на постигане на целите по чл. 1 от НПК и насочена към установяване на правно значимите обстоятелства и към попълване на доказателствената съвкупност с доказателства, събрани и проверени по предвидения в НПК ред. Овластяването на министъра на вътрешните работи с конкретни, макар и единствени, правомощия във връзка с наказателното преследване произтича от императивната разпоредба на чл. 175, ал. 2 от НПК в редакцията и към момента на деянието. Обстоятелството, че ЗСРС има поначало по-широко приложно поле от очертаното в Раздел осми на Глава четиринадесета на НПК не дава основание за противоположен извод.

Заклучението за невъзможност министърът на вътрешните работи да бъде субект на престъплението по чл. 288 от НК не може да бъде изведено от факта, че той е орган на изпълнителната власт, чийто правен статут се различава съществено от този на органите на съдебната власт. Звено от изпълнителната власт са и служителите от МВР, назначени на длъжност „разследващ полицаи“, а понастоящем и служителите от Агенция „Митници“, назначени на длъжност „разследващ митнически инспектор“. Независимо от това те също са субекти на престъплението по чл. 288 от НК. В същото време именно фактът, че разследващите полицаи, а понастоящем и разследващите митнически инспектори са представители на изпълнителната власт, предопределя и различията между техния организационно-правен статут и този на съдиите, прокурорите и следователите. Тъкмо поради това, че не държи сметка за разследващите органи позоваването на общите правила за съдии, прокурори и следователи по отношение на назначаване, кариерно развитие и несменяемост, направено на л. 208 от в. н. о. х. д. № 0025/2015 год., не може да послужи като критерий за очертаване на възможния субект на престъплението по чл. 288 от НК. Предвид разпоредбата на чл. 21, т. 13 от ЗМВР, която предвижда, че министърът на вътрешните работи изпълнява и други функции, определени със закон, такъв не представляват и изпълняваните от него политически, организационни и представителни функции. Както вече беше посочено, разпоредбата на чл. 175, ал. 2 от НПК изрично овластява министъра на вътрешните работи да даде разпореждане за прилагане на специални разузнавателни средства.

На последно място, не могат да бъдат споделени и аргументите, че при очертаване на субекта на престъплението чл. 288 от НК изисква органът на власт да разполага с различни варианти за поведение, посредством които да влияе върху развитието на наказателното производство. Използването на множествено число в цитираната разпоредба няма за цел да покаже, че съответният орган на власт трябва да притежава различни правомощия, свързани с повдигане и поддържане на обвинението, със събиране на доказателства или с ръководство и решаване в различните фази на наказателния процес. Употребеният израз „пропусне да изпълни длъжностите“ има обобщаващ характер и е израз на стремежа на законодателя да избегне казуистика и ненужно изброяване.

Съдът е направил законосъобразен извод, че когато наблюдаващият прокурор е направил искане за експлоатиране на специални разузнавателни средства по конкретно досъдебно производство и те са разрешени от съда, министърът на вътрешните работи действа в условията на обвързана компетентност и не съществува правна възможност да откаже да разпoredи прилагането им. Аргументите на въззивната инстанция в това отношение са безукорни и изчерпателни, възприемат се от настоящия съдебен състав в тяхната цялост и не е необходимо да бъдат възпроизвеждани отново. Не може да бъде споделена обаче тезата, че независимо от липсата на правомощия за отказ да разпoredи прилагането на специални разузнавателни средства, в конкретния случай подсъдимият е действал законосъобразно, което от своя страна предопределя несъставомерност на деянието от обективна страна. Преди всичко е необходимо да се подчертае, че обстоятелството, че Ц. е бил уведомен за опасността от разкриване на оперативните способности и от проваляне на оперативната разработка срещу М. М. е относимо не към обективната, а към субективната страна на деянието и по-специално към изискуемата от чл. 288 от НК специална цел да бъде избавено от наказание определено лице. В същото време констатацията, че действията на подс. Ц. не са неправомерни нямат законово основание. Независимо от съществуващата йерархическа структура в МВР и произтичащата от нея подчиненост на директора на [фирма] на министъра на вътрешните работи подс. Ц. не е имал правото да изземва чужди правомощия и да отказва прилагането на специални разузнавателни средства включително и по съображения, че му е известно съществуването на основания по чл. 22 от ЗСРС. Подобна правна възможност не е предвидена нито в ЗСРС, нито в НПК; такава отсъства и в действията към момента на деянието ЗМВР. Като подзаконен, вътрешноведомствен акт, който урежда вътрешната организация в МВР по движение на документите, свързани с прилагане на специални разузнавателни средства, Инструкцията за реда за ползване, осигуряване и прилагане на специални разузнавателни средства също не съдържа разпoredби, регламентиращи правото на министъра да из земе правомощията на свой подчинен и да вземе решение да не бъдат прилагани специални разузнавателни средства.

На следващо място, прокурорът с основание възразява срещу извода на САС за несъставомерност на деянието от обективна страна поради това, че отказът на подс. Ц. не е довел до осуетяване на наказателното производство, водено срещу лицата М. И., О. Т. и П. В. за престъпления по чл. 194, ал. 1 от НК, по чл. 215 от НК и по чл. 282 от НК. Поначало, за да бъде осъществен съставът на престъплението по чл. 288 от НК, не е необходимо действията на органа на власт да са довели до пълна, окончателна невъзможност да бъде ангажирана наказателната отговорност на извършителя на престъпление. С оглед установеното в българския език значение на глагола „осуетявам” като възпрепятствам, спъвам, провалям, забавям, преча и т. н., правната доктрина и съдебната практика неизменно приемат, че за съставомерността на деянието е достатъчно да бъдат създадени затруднения било при разкриване и установяване на извършителя на престъпление, било при установяване и доказване на елементите от състава на извършеното престъпно посегателство. В настоящия случай обаче, съгласно приетото от инстанциите по фактите, изобщо не се е стигнало до повдигане на обвинение срещу П. В. и М. И. за случая със съоръженията за детска площадка, като основната причина за това е била именно невъзможността на органите на досъдебното производство да съберат доказателства срещу тях посредством другите способности на доказване извън специалните разузнавателни средства. В този смисъл отказът на подс. Ц. да разпорежи прилагането на специални разузнавателни средства не просто е създал затруднения да бъде осъществяване наказателно преследване срещу посочените лица, но обективно е представлявал пречка за реализиране на наказателната им отговорност. Без правно значение е дали органите на досъдебното производство са имали и други съображения да не повдигнат обвинение срещу тях.

Независимо от направените по-горе корекции относно субекта на престъплението по чл. 288 от НК и досежно обективното затрудняване на производството срещу М. И., О. Т. и П. В. посредством отказа на подс. Ц. да разпореди прилагането на специални разузнавателни средства срещу тях, настоящият касационен състав намира, че не са налице предпоставките за отмяна на присъдата и за връщане на делото за ново разглеждане. Основание за подобен извод дава обстоятелството, че това не са единствените аргументи за оправдаване на подс. Ц.. Контролираната инстанция е анализирала детайлно елементите на посочения престъпен състав и е достигнала до законосъобразна констатация за несъставомерност на деянието от субективна страна. Тук е мястото да се подчертае, че в протеста не са изложени каквито и да било възражения срещу заключението на въззивния съд за липса на доказателства относно изискуемата от чл. 288 от НК специална цел – да бъдат избавени от наказание лицата О. Т., М. И. и П. В.. Доколкото обаче прокурорът поддържа, че е налице неправилно приложение на материалния закон, касационната инстанция намира, че е необходимо да вземе отношение и по тези изводи на апелативния съд.

На първо място, вярно е отразеното на л. 214 от в. н. о. х. д. № 0025/2015 год. за пропуск на прокурора да посочи в обвинителния акт конкретни факти, обосноваващи наличието на специалната цел по чл. 288 от НК. Декларативното посочване, че подсъдимият действал с цел да избави Т., В. и И. от наказание не удовлетворява законовите изисквания към съдържанието на обвинителния акт. Това обстоятелство не е основният аргумент в подкрепа на тезата на апелативния съд за необходимост от оправдаване на подсъдимия. Същественото е, че въззивната инстанция е направила извод за отсъствие на безспорни и категорични доказателства, че подсъдимият е действал с цел да избави от наказание лицата М. И., П. В. и Т. Т.. Не съществуват основания, изводими от материалите по делото, да бъде отправен упрек към аналитичната дейност на съда, относима към този субективен елемент от състава на престъплението. САС е подложил на критична оценка аргументите на първата инстанция за наличието на изискуемата специална цел и убедително е защитил тезата си, че тя не може да бъде изведена нито от пунктуацията, използвана от подсъдимия при формулиране на отказите, нито от факта на предходните осъждания на М. И. и П. В., нито от поставените от градския съд въпроси относно причината подс. Ц. да разпорежи впоследствие прилагане на специални разузнавателни средства спрямо свид. О. Т.. Същевременно, в изпълнение на задълженията си по чл. 13, 14 и чл. 107, ал. 2 от НПК въззивният съд е положил усилия да събере доказателства за съществуването на преки или опосредени от други лица връзки, зависимости и отношения от лично, служебно, бизнес или друго естество между подс. Ц., свид. О. Т., П. В. и М. И., но след задълбочен и верен прочит на показанията на самия Т. и на свидетелите С. Ф. и П. Х. не е установил такива. Коректно са били обсъдени и още две обстоятелства, които биха могли да обосноват наличието на коментирания субективен елемент – липсата на други откази да бъде разпоредено прилагане на специални разузнавателни средства за времето, през което подсъдимият е заемал длъжността министър на вътрешните работи и кадровото израстване на свид. О. Т.. Във връзка с първото от тях към аргументите на САС следва още да се добави, че по естеството си този факт представлява косвено доказателство, което обаче не може да доведе до еднозначност на изводите, особено като се отчита приетата от инстанциите по фактите и необорена от доказателствената съвкупност липса на предходни отношения на Ц. със свид. Т. и с останалите две лица, посочени в исканията за прилагане на специални разузнавателни средства. По отношение на второто въззивният съд с основание е посочил, че се касае за действия, следващи инкриминираните събития с повече от половин година, като наличните по делото доказателства са в обем, който не позволява да се направи дори предположение, че отказът на подсъдимия е

бил продиктуван именно от стремежа му да не препятства професионалното развитие на свид. Т.. Най-сетне, въззивната инстанция е основала констатациите си за неустановеност и недоказаност на изискуемата от закона цел и върху заявеното от подсъдимия и свид. К. Г. за причините поради които Ц. е отказал да даде разпореждане за прилагане на специални разузнавателни средства – опасност от изтичане на информация за прилаганите специални разузнавателни средства и от проваляне на разработка срещу друго лице, като е ирелевантно дали този риск е бил реално съществуващ или Ц. е бил подведен от главния секретар на МВР за наличието му.

Внимателният прочит на материалите по делото показва, че по делото не съществуват обстоятелства, извън коментиранияте, които да са били игнорирани от въззивната инстанция и които при евентуално обсъждане наред с изброените по-горе да са от естество да формират противоположен извод относно наличието на специалната цел по чл. 288 от НК. Като елемент от субективната страна на деянието последната следва да бъде доказана по същия несъмнен начин, какъвто чл. 303, ал. 2 от НПК изисква за останалите правно значими обстоятелства. Отсъствието на безспорни и категорични доказателства, че подс. Ц. е извършил действията си с цел да избави трите лица от наказание закономерно е довело до оправдаването му.

Предвид изложеното касационната инстанция намира, че атакуваната въззивна присъда следва да бъде оставена в сила.

Така мотивиран и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 от НПК Върховният касационен съд, трето наказателно отделение

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА присъда № 35/14. 09. 2015 год., постановена по в. н. о. х. д. № 0025/2015 год. по описа на Софийски апелативен съд, НО, 4 състав, с която е отменена присъда № 4/29. 05. 2014 год. по н. о. х. д. № С-155/2013 год. на Софийски градски съд, НО, 34 състав и подс. Ц. Г. Ц. е оправдан по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл. 288 вр. чл. 26, ал. 1 от НК.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.