

# РЕШЕНИЕ

№ 50138

гр. София, 13.12.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесет и първи октомври през две хиляди двадесет и втора година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: БИЛЯНА ЧОЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: 1. ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА

2. МИЛЕНА ПАНЕВА

при участието на секретаря ГАЛИНА ИВАНОВА и прокурора КИРИЛ ИВАНОВ, след като разгледа докладваното от съдия Чочева н.д. № 474/22 г., въз основа на закона и доказателствата по делото прие следното:

Производството е по реда на XXIII НПК.

Образувано е по касационна жалба на адвокат Д. П., в качеството му на защитник на подсъдимия С. Й. Д., срещу решение № 45 от 24 март 2022 г., постановено по в.н.о.х.д. № 393/21 г. по описа на Апелативен съд – Варна, с което е била изменена и потвърдена присъда № 21 от 29 септември 2021 г., постановена по н.о.х.д. № 356/20 г. по описа на Окръжен съд – Разград.

С касационната жалба са декларирани всички основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 – т. 3 НПК. Поддържаното нарушение на материалния закон е мотивирано с твърдение за недоказаност на обвинението. В тази насока е изразено и несъгласие с предприетото и от двете инстанции разрешение да се кредитират страдащите от множество противоречия показания на свидетелката Д., на които е отделено внимание в жалбата. Останалите съображения са, че съдът е базирал изводите си въз основа на предположения и че е изложил противоречиви мотиви за това дали ползва или не резултата от полиграфското изследване и те се отнасят към довода за допуснати съществени процесуални нарушения. Не са изложени съображения в подкрепа на твърдяната явна несправедливост на наложеното наказание. Отправените в условията на алтернативност искания са за отмяна на присъдата и оправдаването на подсъдимия Д. или връщането на делото за ново разглеждане.

Не са постъпили възражения срещу касационната жалба.

В речта се пред тази инстанция новият защитник (служебно назначен) на подсъдимия – адвокат М. Д., поддържа касационната жалба и доразвива изложените в нея доводи. Настоява, че обвинителният акт не отговаря на процесуалните изисквания за съдържанието му, тъй като обвинението било неясно формулирано, което е поставило подсъдимия и неговия адвокат в невъзможност да организират ефективно защитата. Определяйки показанията на пострадалата като централни в процеса, защитникът акцентира върху противоречията в тях, които били толерирани от инстанциите по същество. Адвокат Д. намира за странно становището на въззивния съд за доказателствената сила на полиграфското изследване и заявява, че то не може да бъде споделено. Подчертава, че това изследване не е доказателство и не е доказателствено средство по НПК и от него не могат да се черпят основания за виновност или невинност, на което и да било лице.

Що се отнася до заявената явна несправедливост на наказанието, по същество защитникът я мотивира с липсата на доказателства за виновността на подсъдимия, а в допълнение – с данните за влошеното му здравословно състояние. Защитникът излага съображения и за съществени процесуални нарушения, опорочили и гражданската част на присъдата. Намира за абсолютно недопустимо направеното от въззивния съд „своеволно“ разделяне на иска. В тази връзка посочва, че пред първата инстанция той е бил приет за разглеждане в една съвкупна репарация от 95 000 лева, без да става ясно за кое деяние и от коя дата, доколкото в самото обвинение не са посочени дати на деликта, като едва пред втората инстанция особеният представител е направил някакво условно разделение на обезщетенията.

В правото си на лична защита подсъдимият С. Д. се придържа към казаното от защитника му.

Особеният представител на частния обвинител и граждански ищец Д. Д. – адвокат Д. П., намира решението на апелативния съд за правилно и постановено в съответствие с процесуалните правила и материалния закон. Съобразно заетата от повереника позиция, въззивният съд е възприел комплексно всички събрани по делото доказателствени материали и ги е анализирал коректно, обективно и аргументирано, според действителния им смисъл и съдържание, без превратна интерпретация и без да пренебрегва или пресилва значението на обвинителните доказателства за сметка на оправдателните. В смисъла на изложеното адвокат П. смята, че липсват пороци, които да обуславят съмнителност на изведените осъдителни изводи. Затова и като заключава, че не са допуснати нарушения по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК и не се поражда процесуална необходимост за отмяна на въззивния акт и връщане на делото за ново разглеждане, пледира искането в тази насока да не бъде удовлетворено.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата и също предлага да бъде оставена без уважение. По негово виждане въззивният съд е развил обстойни съображения защо резултатите от полиграфското изследване не могат да се ползват като самостоятелно доказателствено средство и е обсъдил пълноценно възраженията на защитата в този, а и във всички останали аспекти. Намира, че подсъдимият не е признат за виновен въз основа на изследването с полиграф, а на базата на множеството останали доказателства, за което съдилищата по фактите са изложили обстойни съображения.

В предоставената му последна дума подсъдимият С. Д. заявява, че е невинен и изразява желанието си това да бъде доказано по някакъв начин. Допълва, че момичето (отнесено до Д. Д.) живяла цяло лято у дома им, което едва ли би направила, ако е имала притеснения от него.

С първоинстанционната присъда Разградският окръжен съд е признал подсъдимия С. Д. за виновен в това, че на неустановени дати в периода от м. юни 2014 г. до м. септември 2018 г., в гр. Г., обл. Стара Загора, в условията на продължавано престъпление се съвкупил с Д. К. Д., родена на \*\*\*\*\*, като изнасилената не била навършила 14 години, като я принудил към това със сила и заплашване, поради което и на основание чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр. чл. 26, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на лишаване от свобода за срок от 15 години.

Със същата присъда подсъдимият е бил признат за виновен и в това, че на неустановени дати в периода от м. юни 2014 г. до м. септември 2018 г., в с. Г., обл. Стара Загора и в с. Б., обл. Разград, при продължавано престъпление е извършил действия с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление по отношение на ненавършилата 14-годишна възраст Д. К. Д., като употребил за това

сила и заплашване, поради което на основание чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал.1, вр. чл. 26, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на 5 години лишаване от свобода.

На основание чл. 23, ал. 1 от НК окръжният съд е определил общо най-тежко наказание на подсъдимия С. Д. в размер на 15 години лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален строг режим, като е приспаднал при изпълнението предварителното му задържане за периода от 28.05.2019 г. до 30.05.2019 г.

На основание чл. 45 от ЗЗД първоинстанционният съд е осъдил подсъдимия да заплати на Д. Д. 50 000 лв. обезщетение за неимуществени вреди, причинени ѝ с двете престъпления, ведно със законната лихва, считано от 01.06.2014 г., като за разликата до предявения размер от 95 000 лв. гражданският иск е бил отхвърлен като неоснователен.

В тежест на подсъдимия са били присъдени направените по делото разноски.

С въззивното решение Варненският апелативен съд е изменил първоинстанционната присъда в наказателната и в гражданската ѝ част. Подсъдимият е бил признат за невинен и оправдан в това, че в периода от 10 април 2018 г. до месец септември 2018 г. е осъществил престъпление по чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 НК. В гражданската част въззивният съд приел, че сумата от 31 800 лева е за обезщетяване на претърпени неимуществени вреди в резултат от престъплението по чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр. чл. 26, ал. 1 НК, а сумата от 18 200 лв. – за вредите от престъплението по чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 НК. В останалата част присъдата е потвърдена.

След като прецени заявените касационни основания и изложените доводи, и становищата на страните, Върховният касационен съд прие следното:

Жалбата е допустима – депозирана е от процесуалнолегитимирана страна, в рамките на предвидения 15 – дневен срок от съобщението за решението и срещу акт, подлежащ на касационен контрол.

Доколкото, видно от съдържанието на касационната жалба, не се изразява недоволство от оправдателния диспозитив на решението и няма касационен протест за него, в тази част то е влязло в сила и не е предмет на касационната проверка.

Първо следва да бъдат обсъдени оплакванията за допуснати съществени процесуални нарушения. Касационната практика е константна по въпроса, че ако такива са налице, то фактологията не се явява изяснена в удовлетворение с изискванията на процесуалния закон, което на свой ред определя като невъзможна преценката за съблюдаването на материалния закон и за справедливостта на санкцията.

В хода на проведеното в първоинстанционния съд разпоредително заседание защитникът на подсъдимия е заявил, че в досъдебното производство не били допуснати съществени процесуални нарушения, ограничили процесуалните права на подзащитния му. Едва в хода на съдебните прения пред въззивния съд защитникът се е позовал на липсата на конкретика за датите (в рамките на инкриминирания период) и броя на деянията, за да обоснове затрудненията, пред които била изправена защитата. Пропускът да се възрази по яснотата на обвинението в разпоредителното заседание не е фатален, защото въззивният съд е подчинен на ревизионното начало в дейността си по проверката на съдебния акт на първата инстанция. За него все така остава задължението да провери изцяло правилността на присъдата, независимо от основанията, посочени от страните (чл. 314, ал. 1 НПК). В разглеждания случай апелативният съд не е допуснал отклонение от този свой ангажимент и е взел становище по релевираното възражение, приемайки, че действията по сексуално насилие са били с различно

съдържание, но достатъчно отграничени по вид, както и че заради продължителността им във времето, тяхната повтаряемост, съвместното съжителство и крехката възраст и сексуална незрялост на свидетелката не може да се изисква конкретизирането им по дати и вид (л. 59 от съдебното дело на АС - Варна). Съдът следователно е приел, че началната и крайната темпорална граница на инкриминирания период, както и описването на част от действията като блудствени, а останалите като изнасилване, гарантират в достатъчна степен възможността на подсъдимия да организира защитата си срещу обвинението, което е ясно формулирано.

Касационният съд се съгласява с този извод. Принципно е допустимо поставянето на една обща времева рамка на твърдяната престъпна деятелност, включваща отделни деяния, когато последните не могат да бъдат конкретно отграничени по времеизвършване в съответния им вид. Спецификата на разглеждания случай, отчетена в мотивите на апелативния съд, определя обективна невъзможност деянията в съответната им разновидност да бъдат съотнесени към прецизно определени дати. От значение е, че е посочено какви точно са били блудствените действия, както и че използвайки сила подсъдимият извършвал полови актове с малолетната, в определени периоди от време. Срещу така предявените ясно факти подсъдимият е разполагал с възможност да организира защитата си.

ВКС намира за основателно оплакването на защитата относно използването на недопустим доказателствен способ, оказал се по същество решаващ за доказателствените изводи на въззивния съд. От мотивите на решението е изводимо, че съдът се е основал на заключенията на съдебнопсихиатрични експертизи, изготвени на базата на резултатите от проведени полиграфски изследвания. Тези заключения са били изключени от доказателствената съвкупност от първостепенния съд, но контролиращата инстанция е заключила, че такъв подход (по изключването им) би могъл да бъде подкрепен само ако по делото било приобщено самостоятелно изследване с детектор на лъжата (л. 52 от решението на АС – Варна). В подкрепа на това становище съдът цитирал практика на ВКС. Внимателният преглед на всички цитирани решения обаче съвсем не са в смисъла, който е намерил за необходимо да им придаде апелативният съд. Всъщност, в тях е коментирана негодността на резултата от полиграфското изследване като доказателствено средство или доказателствен способ въобще, а не в зависимост от това дали изследването е приобщено самостоятелно или не. В решение № 443/10 г. по н.д. № 450/2010 г., 3 н. о. на ВКС, е уточнено, в отговор на възражение, че „посоченият от защитата полиграф не е използван за събиране на доказателствени източници, послужили за формиране на констатациите на съдилищата относно деянието, дееца и вината“. В решение № 244/16 г. по н.д. № 1029/2016 г., 1 н. о., ВКС също изрично е приел, че „изследването с полиграф (т.нар. „детектор на истината“) не е нито доказателствено средство, нито способ за установяване на факти по смисъла на НПК, като резултатите от такова изследване могат само да дадат насоки на разследващите, но не и да се използват като доказателство, установяващо авторството на деянието“. В същия смисъл е и решение № 218/19 г. по н.д. № 746/2019 г., където е отчетено, че тестът с полиграф няма доказателствена стойност и допускането му към назначените комплексни СППЕ правилно е отказано.

Отделно от това, не само в тези решения, на които апелативният съд се е позовал несъответно, но и в множество други, се приема напълно последователно и безпротиворечиво, че резултатът от полиграфското изследване, който не е предвиден като средство или способ в НПК, няма доказателствена стойност.

Резултатът от полиграфското изследване може единствено да способства дейността на разследващите, давайки им възможни насоки за разследване и ориентирайки ги в различни версии. След като това е така, извън съмнение е, че такъв резултат не може да се използва в наказателния процес и чрез инкорпорирането му в експертно заключение, което по естеството си представлява недопустимо заобикаляне на закона. В този смисъл е несподеляема застъпената от АС – Варна теза, че подобно изследване можело да има доказателствено значение, когато се провежда под формата на психологична експертиза. Цитираното в подкрепа решение № 95/10 г. по н.д. № 749/09 г. на 1 н.о. на ВКС, освен че не е задължително, е изолирано от останалата съдебна практика, коментирана по-горе. По всички въпроси със сходен предмет ВКС последователно е приемал, че недопустимо доказателствено средство не може да бъде възпроизведено чрез друго или чрез способ, който е привидно допустим.

Паралелно с това, основателно е оплакването, че позицията на апелативния съд по въпроса с годността на експертното заключение, основано на резултата от полиграфското изследване, е развита противоречиво. Отчитайки извънпроцесуалния характер на признанието на подсъдимия по време на изследването, съдът поначало правилно е приел, че следва да го изключи от доказателствената съвкупност (л. 53 от решението на АС – Варна, 2. абзац). Същевременно, малко по-надолу (в 4. абзац) е приел, че „...не следва да се пренебрегва значението на СПЕ, при която е използван обсъждания тест и още защото то е обвързано и от констатациите на допълнителната комплексна СППЕ по отношение на пострадалата“, а също и че: „По този начин заключенията на различни психологични експертизи взаимно подкрепят констатациите, изведени от различни вещи лица, изградени на основата на знанията, опита и компетентността им, по отношение на насрещни обекти на изследване, което убеждава състава във верността на постигнатите при психологическото изследване на подсъдимия Д. на 03.05.2019 г. крайни отговори“.

Заключенията и на трите СПЕ, основани на резултатите от изследвания с полиграф (касаещи подсъдимия Д., свидетелката Д. Д. и свидетеля Ч. М.), е следвало да бъдат изключени от доказателствената съвкупност като недопустим способ за събиране и проверка на доказателствените материали. Като не е процедирал по този начин апелативният съд е допуснал съществено процесуално нарушение при формиране на вътрешното си убеждение, нарушавайки задължението си по чл. 13, ал. 1 НПК, тъй като в разрез с изискването на чл. 13, ал. 2, чл. 14, ал. 1 и чл. 106 НПК не е предприел действия за разкриване на обективната истина със средствата, предвидени в процесуалния закон, а се е основал на негодни доказателствени средства, опорочили и вътрешното му убеждение.

Порочният подход на апелативния съд се допълва и с липсата на задълбочено изследване на съществените противоречия в показанията на свидетелката Д. Д. и дължимата съпоставка с годните доказателства и доказателствени средства, за да е ясно изводима волята му поради какви причини следва да им се довери в посочените от него кредитирани части. Както с основание отбелязва защитата, показанията на свидетелката Д. Д. са заемали централно място като значими за установяване на деянията и авторството им. Те са и единственият пряк доказателствен източник за изясняване на обстоятелствата с обвинително значение. В три разпита в досъдебното производство (на 6.11.2018 г., на 13.11.2018 г. и на 18.12.2018 г.) свидетелката Д. е дала показания, съобразно които е била жертва на сексуално посегателство от страна на други лица, а не от подсъдимия, и при напълно различни обстоятелства от съобщените по-късно. В последвали разпити в досъдебното производство (на 3.5.2019 г. и на 19.7.2019 г.), а после и

пред съда (на 26.5.2021 г.) свидетелката Д. е дала показания, сочещи подсъдимия като автор на осъществени спрямо нея различни сексуални посегателства, като е отрекла напълно разказаното преди това.

Съдът е отчел факта на противоречията и след като разказал съдържанието на първоначалните показания, е отбелязал, че процесуалният обрат настъпил в резултат на планираното психологическо изследване на свидетеля М. (л. 53, гръб от делото). После накратко пресъздал по смисъл съдържанието на новите показания на свидетелката Д. и направил пълен преглед на заключенията на четирите експертиси за нея (две СПЕ и две СППЕ), едно от които било основано на резултата от полиграфа, изготвено от вещото лице Т. и в което било отразено, че показанията ѝ в рамките на психологическата беседа, проведена на 3 май 2019 г., са достоверни за разлика от тези, дадени преди в частта на описаните фактическите обстоятелства (време и действия на мъже, посочени за извършители). Накрая, на базата на това заключение и допълнителното заключение на комплексната СППЕ, съдът приел, че следва да се ценят показанията, в които Д. сочи за извършител подсъдимия Д.. Както бе посочено, заключението на СПЕ, основано на полиграфското изследване, не може да се приобщи валидно към доказателствения материал. Заключението на допълнителната комплексна СППЕ, както и останалите две, са годни да разкриват обстоятелства по поставените им задачи за свидетелската годност и психическото и психологично състояние на свидетелката Д., но не и за авторството и естеството на деянията.

След като въз основа на експертните заключения приел „вътрешна последователност“ в показанията за свидетелката Д., депозирани след 2 май 2019 г., съдът е заявил, че пристъпва към съпоставката им с останалите доказателствени източници. При извършването на този сравнителен анализ обаче е игнорирал напълно обстоятелството, че в производната им част показанията на сочените свидетели са възпроизвели противоречията в показанията на пострадалата, а в тази, в която са първичен източник на информация са се отнасяли до техните подозрения. Така, за да се обоснове, че показанията на свидетелката Г. С. (психолог в сдружение „Ж.“ ЦОП Разград) подкрепят кредитираното от съда сведение на Д., съдът отбелязал, че пред С. пострадалата не споделяла много, давала противоречива информация, твърдяла, че била тормозена от съжителя на майка ѝ, който я обвинявал, че била виновна за извършеното спрямо нея сексуално насилие, отричала че „чичото“ (отнесено до подсъдимия – бел. ВКС) ѝ посягал, но споделяла, че когато иска пари трябвало да му благодари с целувка или секс. Поради възникнали в нея съмнения за аномалност в отношенията, свидетелката С. организирала среща в отдела „Закрила на детето“. Съдът не е изяснил коя част от тези показания се явява в подкрепа на кредитираното сведение на Д.. Това се отнася и до позоваването на показанията на свидетелката Е. Б., свидетелствала, че веднъж Д. ѝ споделила, че вторият ѝ баща я бил изнасилил, което впоследствие отрекла с твърдение, че била излъгала. Показанията на свидетелката Г. и Н. също не са обсъдени в контекста на релевантна информация, способстваща проверката на показанията на свидетелката Д..

Изложеното дотук ясно информира, че въззивният съд не е обсъдил задълбочено противоречията в показанията на пострадалата, не ги е съпоставил внимателно с всички останали доказателства и на практика е основал изводите си за тяхната достоверност в определени части, базирайки се решително на експертните заключения. Схематичен подход е проявен и при оценката на показанията на свидетелката Е. К., като е заявено, че те не подпомагали изясняването на обстоятелствата по делото, но по същество въззивният съд не е обсъдил дали кредитира или не изнесеното в тях и по какви съображения, при все

че тази свидетелка е разказвала за възприети от нея обстоятелства, релевантни за проверката на свидетелството на Д.. Не са обсъдени с необходимата прецизност и по същество и показанията на свидетелката В. (майка на Д.), както и тези на свидетеля К. П. (баща на Д.).

В заключение ВКС намира, че обжалваното решение следва да бъде отменено в потвърдителната му осъдителна част, а делото върнато за ново разглеждане на същата инстанция. При новото разглеждане фактите следва да бъдат установени при ползване на годни доказателствени средства и след внимателно и последователно обсъждане на противоречията в събрания доказателствен материал. Въззивният съд е напълно суверенен в преценката си да кредитира едни доказателства и отхвърли други, но следва да стори това след всеобхватен и задълбочен анализ на годните доказателства и доказателствени средства, като изложи ясни мотиви за това и посочи кой факт приема за установен и въз основа на какви доказателства.

Касационната инстанция не следва да се произнася по твърденията за нарушение на материалния закон и явна несправедливост на наложеното наказание. Разглеждането им е мислимо само при положение, че фактологията е била изяснена без съществени процесуални нарушения. Решението подлежи на отмяна и в частта за гражданския иск, чиято процесуална съдба е предпоставена от тази на обвинението.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 354, ал. 3, т. 2, вр. ал. 1, т. 5 НПК Върховният касационен съд, второ наказателно отделение.

### **Р Е Ш И:**

ОТМЕНЯ решение № 45 от 24 март 2022 г., постановено по в.н.о.х.д. № 393/21 г. по описа на Апелативен съд – Варна в потвърдителната му наказателна част и в изменителната за гражданския иск.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Варненския апелативен съд от стадия на съдебното заседание.

Решението е окончателно.

Председател:

Членове: 1.

2.