

# РЕШЕНИЕ

№ 247

София, 05 юли 2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, първо наказателно отделение, в съдебно заседание на четиринадесети декември две хиляди и двадесета и втора година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУЖЕНА КЕРАНОВА  
ЧЛЕНОВЕ: ВАЛЯ РУШАНОВА  
ХРИСТИНА МИХОВА

при секретар: Мариана Петрова и в присъствието на прокурора Тома Комов изслуша докладваното от съдия Ружена Керанова н. дело № 893/2022 година

Касационното производство е образувано по лична жалба на подсъдимия Т. С. К. и по жалба, подадена от неговият защитник адв. С., срещу въззивно решение №260004/12.08.2022 г., постановено по ВНОХД № 100/2021 г. от Апелативен съд – Пловдив.

В личната касационна жалба на подсъдимия К. и допълненията към нея се изтъкват пространни аргументи за качеството на обвинителния акт, за различия в диспозитивите на същия и на присъдата, за осъждане, съответно оправдаване, по непредявени обвинения, за превратно тълкуване на доказателствата. Осъдителните изводи са счетени за направени в противоречие с доказателствата, при неправилно кредитиране показанията на свидетелите Х. и Х.. Претендират се допуснати процесуални нарушения при използването на специални разузнавателни средства (СРС), анализа на свидетелските показания, при извършените следствени действия и се подчертава, че е реализирана „полицейска операция към подкуп“, насочена към злепоставянето на касатора. Отправено е искане за отмяна на постановените съдебни актове и оправдаване на подсъдимия.

В жалбата на защитника са релевирани всички касационни основания. Твърди се, че в разрез с доказателствата съдът е приел съставомерност на деянието по чл. 283 от НК. По отношение на престъплението по чл. 302 от НК се изтъква, че длъжността, която е заемал подсъдимият началник на Митница – Свиленград, сама по себе си не обоснова извод, той да е субект на инкриминираното престъпление. Изразява се несъгласие със съображенията на съда по повод доводите за „провокация към подкуп“. В обхвата на второто от касационните основания се предлагат и аргументи за нарушение на чл. 289, ал.2 от НПК, ограничило правото на защита на подсъдимия и на презумпцията за невинност, за незаконосъобразно провеждане на досъдебното производство от некомпетентен орган, за отклонение на обвинителния акт от изискванията по чл. 246 от НПК. Въззивното решение е определено като противоречиво, поради което не може да се проследи процесът на формиране на съдебната воля. Претенцията за пренебрегване на изискванията на чл. 14 от НПК се обосновава с твърдения, че исканията и разрешенията за използване на СРС са незаконни, за недопустимо използване на свидетелски показания в нарушение на чл. 118, ал.2 от НПК, за порочност на извършените

процесуално-следствени действия -оглед, претърсване и изземване Изтъква се още, че постановената нова присъда от въззивния съд е в нарушение на чл. 301, ал.1, т. 1 и т. 2 във вр. с чл. 303 и чл. 304 от НПК поради отсъствие на обективна и внимателна оценка на доказателствената информация и противоречие на съдебните изводи със събраните писмени доказателства и гласните доказателствени средства (свидетелски показания и обяснения на подсъдимия). Справедливостта на наложеното наказание е оспорена с доводи за подценяване значението на смекчаващите обстоятелства - продължителността на наказателната процедурата, позитивните характеристични данни за личността на подсъдимия, а изложените съображения на въззивния съд се възприемат като такива целящи „на всяка цена строгост на санкцията“. Наложено наказание „лишаване от права“ в размер на шест години е прието за несъобразено с чл. 49, ал.2 от НК, тъй като не е отчетена продължителността на наказателния процес.

При така изложените аргументи се отправят искания в условията на алтернативност : за оправдаване на подсъдимия на основание чл. 24, ал.1, т. 1 от НПК, връщане на делото за ново разглеждане или намаляване размера на наложеното наказание.

В съдебното заседание пред касационната инстанция подсъдимият Т. К. и неговият защитник поддържат жалбите по съображенията изложени в тях.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура пледира за оставяне в сила на атакуваното въззивно решение, тъй като при постановяването му не са допуснати нарушения на материалния и процесуалния закони, а наказанието не е явно несправедливо.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и извърши проверка в пределите по чл. 347, ал.1 от НПК, установи следното:

С присъда № 260009/03.12.2020 г. по НОХД № 446/2017 г. Окръжният съд – Хасково е постановил следното:

1. Признал подсъдимия Т. С. К. за виновен в това, че в периода от началото на месец октомври 2014 г. до 28.01.2015 г., в гр. Свиленград, при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т.1, б. „а“ от НК, заемащо отговорно служебно положение – изпълняващ длъжността „Началник Митница Свиленград“ с основна цел на длъжността по длъжностна характеристика - „да ръководи, координира и контролира цялостната дейност на митницата“ и с основни задължения, посочени в раздел V (преки задължения), т. 1 и т.5, е поискал и приел дар – парични суми в различни валути в общ размер на 600 евро с легова равностойност 1173,50 лева и 1600 лева, който не му се следва, от С. Х. Х. – служител на фирма „ММ С.“ ЕООД и Х. И. Х. – фактически управител на фирма „Б. ХХ“ ЕООД, за да извърши действие по служба и за да не извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т.1 и т. 5 от длъжностната характеристика на „Началник на Митница Свиленград“ във вр. с чл. 33, т. 1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на Устройствения правилник на Агенция Митници (УПАМ) и деянията са както следва:

- на 21.10.2014 г. в посоченото качество поискал дар, който не му се следва, от С. Х. – парична сума в размер на по 50 евро (легова равностойност 97,79 лева) на преминал през Митнически пункт „Капитан Андреево“ камион на фирма превозвач „К.“ (К.), обслужвана от С. Х., служител на фирма „ММ „С.“ ЕООД, за да извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т.1 и т. 5 от длъжностната характеристика на „Началник на Митница Свиленград“ във вр. с чл. 33, т. 1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на УПАМ;

- на 13.01.2015 г. в посоченото качество приел дар, който не му се следва, от С. Х. – парична сума в размер 1000 лева, съответна на поисканата сума в размер на 50 евро на камион за 10 броя преминали камиони на фирмата превозвач „К.“ (К.), обслужвана от С. Х., за да не извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т. 1 и т. 5 от длъжностната характеристика във вр. с чл. 33, т.1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на УПАМ;

- на 28.01.2015 г. в посоченото качество приел дар, който не му се следва, от С. Х. – парична сума в размер 600 евро (левава равностойност 1173,50 лева), съответна на поисканата сума в размер на 50 евро на камион за 12 броя преминали камиони на фирмата превозвач „К.“ (К.), обслужвана от С. Х., за да не извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т. 1 и . 5 от длъжностната характеристика във вр. с чл. 33, т.1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на УПАМ;

- на неустановена дата в началото на месец октомври 2014 г., в гр. Свиленград в посоченото качество поискал дар, който не му се следва от Х. Х., фактически управител на фирма „Б. ХХ“ ЕООД - парична сума в размер на 200 лева на преминал през ГКПП „Капитан П. Войвода“ камион на фирма „Ками“ ООД, превозващ товар на фирма „Б. ХХ“ ЕООД, за да извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т. 1 и т. 5 от длъжностната характеристика във вр. с чл. 33, т.1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на УПАМ;

- на 28.01.2015 г. за времето от 19,00 ч. до 19,20 ч. в посоченото качество приел дар, който не му се следва, от Х. Х. – парична сума в размер на 600 лева, съответна на поисканата от него сума в размер на 200 лева на камион за 3 броя преминали камиони на фирма „К.“ ООД, превозващ товар на фирма „Б. ХХ“ ЕООД, за да не извърши действие по служба, предвидено в раздел V (преки задължения), т. 1 и т. 5 от длъжностната характеристика във вр. с чл. 33, т.1 във вр. с чл. 35, т. 2 и т. 3 от раздел VII „Митници“ на УПАМ, поради което и на основание чл. 302, т.1, б. „а“ във вр. с чл. 301, ал.1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на четири години лишаване от свобода, глоба в размер на пет хиляди лева, и на лишаване от право да заема длъжност в държавната администрация за срок от шест години.

Подсъдимият е признат за невинен и оправдан по първоначално повдигнатото му обвинение за разликата над 600 евро (1173,50 лева) до предявения размер от 4 500 евро (8801,23 лева), а именно за приет подкуп от С. Х. : на неустановена дата в края на месец октомври 2014 г. в размер на 500 евро; на неустановена дата в началото на месец ноември 2014 г. в размер на 1000 евро; на неустановена дата в края на месец ноември 2014 г. в размер на 1200 евро; на 22.12.2014 г. в размер на 1200 евро, всичко на стойност 3900 евро (7627,74 лева), представляваща съответна на поискани суми в размер на 50 евро на камион за преминали общо 78 камиона на фирмата превозвач „К.“ (К.), обслужвана от С. Х., както и за това, че последният е посочен като пълномощник на фирма „ММ С.“ ЕООД; за това, че Х. Х. е посочен като едноличен собственик на капитала и управител на фирма „Б. ХХ“ ЕООД; за наименованието на митническия пункт; за това, че на 28.01.2015 г. приел подкупа от Х. Х. за времето от 18, 30 ч. – до 19,00 часа; както и за това, че подкупът е по повод „неподлагането“ на товарните превозни средства на Х. Х.

2. Подсъдимият Т. К. е признат за виновен в това, че на 28.01.2015 г. в качеството си на длъжностно лице е използвал своето служебно положение на изпълняващ длъжността „Началник Митница Свиленград“ и влиянието си върху подчинените нему служители – началници на „Оперативни звена“ в МП „Капитан

Андреево“, а именно : Я. А. А., П. В. Г., С. Д. К. и К. И. Д., за да набави за себе си противозаконна облага, като получил сумата от 10 000 евро с легова равностойност 19 558, 30 лева, предадена му от П. В. Г., отговорник „Оперативно звено „ в МП „Капитан Андреево“, поради което и на основание чл. 283 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на две години лишаване от свобода.

На основание чл. 23, ал. 1 от НК съдът е определил на подсъдимия К. едно общо наказание измежду наложените му в размер на четири години лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален „общ“ режим и на основание чл. 23, ал.2 и 3 от НК е присъединил наказанията глоба и лишаване от права.

На основание чл. 59, ал.1 и ал. 4 от НК от така определеното общо най-тежко наказание лишаване от свобода и от наказанието лишаване от права е приспаднало времето, през което подсъдимият К. е бил задържан с мярка за неотклонение „задържане под стража“ и е бил отстранен от длъжност по административен ред и по реда на чл. 69а от НПК за съответните периоди.

Подсъдимият К. е осъден на основание чл. 307а от НК да заплати в полза на държавата сумата от 2773,50 лева. На основание чл. 53, ал.2, б. „б“ от НК съдът е отнел в полза на Държавата пряката облага от престъплението по чл. 283 от НК – банкноти в общ размер на 10 000 евро с легова равностойност от 19 558, 30 лева. Подсъдимият е осъден да заплати на основание чл. 189, ал. 3 от НПК сторените по делото разноси.

В рамките на иницииран от подсъдимия Т. К. инстанционен контрол апелативният съд с оспореното решение на основание чл. 334, т.3, т. 4 и т. 6 от НПК изменил присъдата като я отменил:

- в частта, с която подсъдимият Т. К. е признат за виновен и осъден за извършено престъпление по чл. 283 от НК, като на основание чл. 81, ал.3 във вр. с чл. 80, ал.1, т. 4 от НК във вр. с чл. 24, ал.1, т. 3 от НПК е прекратил наказателното производство в тази му част;

- в частта, с която подсъдимият К. е признат за виновен в това на неустановена дата в началото на месец октомври 2014 г., в гр. Свиленград в посоченото по-горе качество да е поискал дар, който не му се следва, от Х. Х. - парична сума в размер на 200 лева на преминал през ГКПП „Капитан П. Войвода“ камион на фирма „К.“ ООД, превозващ товар на фирма „Б. ХХ“ ЕООД, за да извърши действие по служба– да разпорежи на подчинените нему служители на Митница Свиленград спиране подлагането на митнически надзор и контрол чрез извършване на шателни митнически проверки по отношение на товарни превозни средства на фирма „К.“ ООД, транспортираща стоки с краен получател фирма „Б. ХХ“ ЕООД с фактически управител Х. Х., преминаващи през ГКПП „Капитан П. Войвода“, като на основание чл. 304 от НПК го оправдал по повдигнатото обвинение; в частта относно приложението на чл. 23, ал.1, ал.2 и ал. 3 от НК.

В останалата част присъдата е потвърдена.

Касационните жалби са частично основателни, макар настоящият състав да не споделя всички доводи, предложени в подкрепа на оспорването.

Съдържанието на сезиращите документи и отправените искания изискват известни уточнения. Част от доводите, наведени в жалбите, са за несъответствие между фактическите изводи на въззивния съд и събраните доказателства, които доводи, макар и изтъквани в контекста на основанията по чл. 348, ал.1, т. 1 и т. 2 от НПК, разкриват претенции за необоснованост. Това налага да се припомни нееднократно изразяваното становище, че необосноваността, когато не е резултат от процесуални нарушения, е извън посочените в чл. 348, ал.1 от НПК касационни основания. Върховната съдебна инстанция не разполага с правомощия да приема нови фактически положения на основата на събраните по делото доказателствени

материали, извън хипотезата на чл. 354, ал. 5 от НПК, в която не се намира настоящият случай. Искането за оправдаване на подсъдимия, обосновано с такива претенции, е поначало неизпълнимо, защото предполага промяна на фактите. Оправдаването на обвиненото лице при първо разглеждане на делото от касационната инстанция е постижимо единствено, ако приетата за установена фактология във въззивното решение не обуславя съставомерно поведение (виж, чл. 354, ал.1, т. 2 във вр. с чл. 24, ал.1, т. 1 от НПК). В конкретния случай към изложената от въззивния съд фактическа обстановка такъв подход е неприложим.

I. По доводите за допуснати нарушения, относими към осъждането на касатора по чл. 302 от НК.

Твърденията за съществени нарушения на процесуалните правила поради некомпетентност на наблюдаващия прокурор и разследващия орган са неоснователни. В касационната жалба, подадена от защитника, е проследено създаването на специализираните междуведомствени звена между Прокуратурата на Р България, Държавна агенция „Национална сигурност (ДА „НС“) и МВР, като се изтъква, че поради „апокрифния характер“ на тези споразумения остават неясни начинът за назначаване на прокурорите и следователите в тези звена, кой е административният им ръководител и прочие. Посоченото според касатора лишава от възможност да се установи легитимността на тези звена и поражда съмнения, че разследването и надзора на образуваното досъдебно производство е проведено от разследващи органи и прокурори, които не са назначени по установения ред.

Данните по делото опровергават претенцията за процесуални нарушения от тази категория и не подкрепят съмнението на касаторите, че досъдебното производство е проведено от некомпетентни органи. Действащият към момента на образуване на наказателното производство законов регламент Чл. 52, чл. 194а от НПК и чл. 4, т. 4 от ЗДАНС. е определял, че ДА „НС“ е била компетентна да разследва дела, свързани с корупционни прояви на лица, заемащи висши държавни длъжности. След изменението на процесуалния закон и отпадането на тази компетентност на агенцията, административният ръководител на Софийска градска прокуратура е възложил разследването на следовател от Специализирано звено „Противодействие на корупцията“ – СГП Постановление от 26.02.2015 г., т. 10, л. 2 и сл., предвид постановлението на Главния прокурор от 26.01.2015 г., с което ръководството и надзора на ДП е възложено на СГП, т. 1 л.15-16; . В материалите по делото присъства и протокол за избор на конкретния следовател Т. 10, л. 1 от ДП, виж и чл. 9, ал.2 от ЗСВ, относно случайния подбор в прокуратурата.

Така стартиралата и продължила досъдебна фаза е при спазване на изискванията на чл. 194 от НПК, чл. 151 и чл. 152 от ЗСВ и е приключила с изготвянето от определения следовател на писмено мнение по чл. 235 от НПК. Компетентността на конкретния разследващ орган, съответно наблюдаващ прокурор, произтичаща от закона, не се опорочава от създаването на междуведомствени специализирани звена. За принципно поставените от защитата въпроси относно статута на междуведомствените звена, създадени на основание чл. 138, ал.1, т. 8 (преди т. 5) от ЗСВ настоящият състав препраща към мотивите на проекта на ЗИДЗСВ, който закон е приет и обнародван в ДВ, бр. 33/30.04.2009 г.

В личната жалба на подсъдимия и тази на защитата се изтъкват доводи, че внесеният обвинителен акт не отговаря на изискванията по чл. 246 от НПК, както и за осъждане/оправдаване по непредявено обвинение. Първото релевирано възражение от подсъдимия се обосновава чрез преглед на съдебните актове, постановени в рамките на извършена проверка от съдията – докладчик за допуснати процесуални нарушения в досъдебното производство чл.249, ал.1 във вр. с чл. 248, ал. 2, т. 3 от НПК, действащи до изменението на закона - ДВ бр.63 от 2017 г. , като



се прави съпоставка между съдържанието на предходните обвинителни актове и този, поставил началото на съдебния процес.

Разгледано по същество оплакването е неоснователно. Прегледът на материалите по делото очертава, че с посочените съдебни актове са констатирани нередовности на обвинителните документи, определени като съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита на подсъдимия К., наложило и връщане на делото на прокурора. След внасяне на новия обвинителен акт в разпоредителното заседание, проведено вече по правилата на изменения закон, окръжният съд е направил преценка дали обвинението отговаря на изискванията по чл. 248, ал.1, т. 3 във вр. с чл. 246 от НПК. Прието е очевидно, че инкриминираните от прокурора конкретни твърдения в достатъчна степен определят действията на подсъдимия и позволяват той да разбере в какво точно се обвинява, а съдът в рамките на правомощията си да реши дали така очертаните факти от обвинението са доказателствено установени и покриват ли състава на престъпление.

В жалбата на подсъдимия се застъпва и тезата за порочност на обвинителния акт, с който е направен опит да се избегнат неверните данни, съобщени от Х. в подадения от него сигнал, чрез отпадане на обвинителните твърдения за получен подкуп за преминали товарни превозни средства и на други превозвачи – фирмите „П. Т.“, „С.“, „И.“ и „Д.“. В идентичен контекст е подържан и довод, че това е сторено и с постановената присъда за „отпадане“ (оправдаване) по обвиненията относно приемането на наследващия се дар от подсъдимия, предаден му от свидетеля Х., през месеците октомври, ноември и декември на 2014 г. по отношение на фирмата „К.“.

Първата част на възражението налага да се припомни, че съгласно чл. 127, т. 3 от Конституцията и чл. 46, ал. 1 от НПК единственият орган, който повдига и поддържа обвинения за престъпления от обща характер, е прокурорът. В обвинителния акт той излага релевантните обстоятелства, които счита за относими към предмета на обвинението. Процесуалната дейност на съдебните органи е очертана и ограничена в рамките на внесения обвинителния акт и точно в тези параметри се е развила процедурата в настоящето производство. От друга страна, с отпадането на определени обвинителни твърдения, присъствали в предходните актове на прокурора, сезирали съда, не се ограничават правата на подсъдимия по чл. 55 от НПК, за да се поддържа, че обвинителния инструмент не отговаря на изискванията по чл. 246 от НПК.

Несъстоятелни са и другите аргументи, защото първата инстанция е действала процесуално екзактно, приемайки, че събраният и проверен в съдебния процес доказателствен материал не постига стандарта, заложен в чл. 303, ал. 2 от НПК, необходим за постановяване на осъдителен съдебен акт за част от обема на повдигнатите обвинения. Така подържаното възражение всъщност сочи на смесване между категорията процесуална годност на обвинителния акт (съответствие с изискването на чл. 246 от НПК) и категорията доказаност на обвинението.

В жалбата, подадена от защитника на подсъдимия, се съдържа довод, че въззивният съд не се е съобразил със съдебната практика относно преклузията по чл. 248, ал.3 от НПК и се изразява несъгласие със съдебните разсъждения, отразени на стр. 39 от въззивното решение. В тази връзка касаторът отбелязва, че втората инстанция може да върне делото на първоинстанционния съд, констатирайки, че делото е разгледано по непълн и неясен обвинителен акт.

Отправените възражения са неоснователни. Непредубеденият прочит на съдебния акт показва, че оспорените разсъждения са предложени в отговор на

поддържаното искане за връщане на делото на прокурора, каквито правомощия въззивният съд по аргумент от чл. 335, ал.1 от НПК е приел, че няма. Във въззивното решение е отразена и констатация, че определението на основния съд, постановено в разпоредително заседание по въпросите по чл. 248, ал.1, т. 3 от НПК, не е обжалвано, вкл. от подсъдимия, и е влязло в законна сила, което явно в жалбата е оценено като несъблюдаване на съдебната практика.

Несъмнено, предвидената преклузия по чл. 248, ал.3 от НПК е насочена към страните, но не преклудира възможността въззивната и касационната инстанция служебно да констатира допуснати в предходната фаза съществени процесуални нарушения и да предприемат действия по тяхното отстраняване. В разглеждания случай апелативният съд е споделил твърденията на защитата за неяснота в обвинителната теза по отношение на инкриминираното деяние за поискан от подсъдимия наследващ се дар на неустановена дата през месец октомври 2014 г. от свидетеля Х.. Приел е, че в противоречие с изложената от държавното обвинение фактология по отношение на това деяние с диспозитива на обвинителния акт е инкриминирано различно по смислово съдържание действие по служба. В решението ясно е заявена позицията, че действията на окръжния съд, насочени към отстраняване на посочения недостатък, изразили се в постановяване на осъдителна присъда относно твърдени факти в обстоятелствената част на обвинителния акт, но неинкриминирани с диспозитива „ да разпреди спиране на проверките на камионите, транспортиращи стоки с получател фирма „Б.“ ЕООД, което действие по служба е извършил – разпоредил е проверките да спрат“ ( стр. 10 и 11 от обстоятелствената част на обвинителния акт), съответно в диспозитива – „да разпреди неподлагането на митнически контрол и надзор на превозните средства на фирма ....“ , са процесуално неиздържани. При тези съображения първостепенният съдебен акт е коригиран с оправдаването на подсъдимия. Тоест, апелативният съд реално е изпълнил задължението си служебно да следи за спазване процесуалните права на страните в предходната фаза и стадии на наказателния процес, включващо и неотговарянето на обвинителния акт на изискванията по чл. 246 от НПК. Втората инстанция е процедирала процесуално вярно. На този етап от развитието на наказателното производство Въззивната процедура е била иницирана само по жалба на подсъдимия К.. липсват процесуални способности за преодоляване на така установеното от съдебния състав нарушение, допуснато при първоинстанционното разглеждане на делото. Ето защо несъстоятелен е упрекът, че апелативният съд, констатирайки недостатъци на обвинителния акт, е предприел оправдаване на подсъдимия за част от обвинението, срещу което по принцип касаторите не възразяват. Цитирайки частично аргументацията, отразена на стр. 98 от въззивното решение Трябва да се отбележи предварително, че в жалбата нееднократно е възпроизведена аргументацията на съда, съдържащата се на стр. 97, 98 и същата се използва за обосноваване на доводи за пороци на обвинителния акт, за неяснота на съдебните мотиви, както и при доводи за нарушение на материалния закон. , защитата намира, че тези мотиви на съда за качеството на обвинителния акт се отнасят до всички обвинения. Обяснимо в жалбата се пропускат съдебните разсъждения, поместени на същото място , обосноваващи заключението на съда защо обвинителната теза за останалите деяния е ясна и конкретна, за разлика от коментирания, за което постановява оправдаване.

Тук е мястото да се даде отговор и на доводите за отклонение от пределите, очертани с обвинителния акт, доколкото същите по съдържание са свързани и с предходното възразение. Според касатора въззивният съд е предефинирал рамките на обвинението и незаконосъобразно е попълнил обема му по свое собствено

усмотрение с конкретно бездействие на подсъдимия, което не се съдържа в повдигнатите обвинения. Няма съмнение, че с оглед стандартите по чл. 6, § 3, б. „а“ и б. „б“ от ЕКПЧ за осигуряване на справедлив съдебен процес осъждането по непредявени надлежно факти и обстоятелства от значение за определяне фактическия състав на престъплението се приема като съществено процесуално нарушение. В разглеждания случай съпоставката между въведените с обвинителния акт твърдения за престъпното поведение на подсъдимия, свързани с поискан и приет наследващ се дар от свидетеля Х., не се отличават от приетите факти, с които предходната инстанция е основала осъждането му по чл. 302, т. 1 във вр. с чл. 301, ал.1, пр. 1 и 2 от НК. В обстоятелствената част на обвинителния акт последователно са изложени факти за действащата в Митница Свиленград към момента на деянието програма за граничен и митнически контрол на пътни превозни средства (т.нар. Зелена програма), която е позволявала въвеждането на сигнали за конкретни фирми, превозни средства и пр., като този сигнал при сработването му, е основанието, поради което митническите служители пристъпват към щателна митническа проверка (ЩМП) на превозното средство. Описани са фактите за срещите между подсъдимия К. и свидетеля Х., отправеното от първия корупционно изявление, неговото съдържание и параметри, съответно действията и бездействията по служба – подсъдимият да разпорежи снемането на заложения сигнал по отношение на фирма „К.“ (К.) и да не разпорежда повторното му въвеждане в Зелената програма, което въвеждане неминуемо е водело до извършване на ЩМП на превозните средства. Нищо по различно не е прието във фактологичен план от предходната инстанция. Затова и неоснователно е възражението, че въззивният съд е запълнил по свое усмотрение обвинителната теза, след като с диспозитива на обвинителния акт е инкриминирано идентично по съдържание бездействие по служба – подсъдимият да не разпорежда на подчинените му служители извършването на ЩМП по отношение на превозните средства на тази фирма.

Несподелим е доводът за осъждане на подсъдимия по непредявено обвинение поради това, че за първи път с присъдата свидетелят Х. е приет за „фактически управител на фирма „Б. ХХ“ ЕООД, а свидетелят Х. като служител на „ММ С.“ ЕООД В обвинителният акт е посочено, че Х. е едноличен собственик и управител на „Б. ХХ“ ЕООД, а Х. пълномощник на „ММ С.“ ЕООД. Качеството на свидетелите не са сред обстоятелствата, които определят фактическия състав на престъплението и неговата правна квалификация, поради което не е налице съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението. Не е ограничено правото на защита на подсъдимия и с това, че първостепенният съд е конкретизирал до минути времето на извършване на деянието, обособено в пункт девети от обвинителния акт. В последния, видно от обстоятелствената му част, съставомерните действия на подсъдимия по този пункт са приети за реализирани около 18, 30 ч. – 19, 00 ч. Проследената хронология на събитията показва, че веднага след осъществяването им е било предприето и неговото задържане. В този смисъл, макар и елемент от времето на деянието, точният му момент не може да се абсолютизира до минути. Това би имало значение единствено, когато по делото се съдържа информация, че по време на деянието е изключено деецът да е се е намирал на местопрестъплението. Такива твърдения не се изтъкват, а и при посочените данни няма как да се поддържат.

В жалбата е съзряна неяснота в обвинителния акт за начина, по който в сумите в евро са „превалутирани“, тъй като за едни деяния това е сторено по курса на БНБ, а за други е прието, „че едно евро е равно на два лева“. В тази връзка се посочва деянието от 13.01.2015 г., за което било прието, че за 10 броя камиони



свидетелят Х. е предоставил по 50 евро за преминал камион, което според прокурора представлявало приемана на дар на стойност от 1 000 лева.

Възражението е напълно несъстоятелно. Параметрите на поискания и приет наследващ се дар са точно определени (по 50 евро на преминало МПС), а как страните по корупционното отношение изчисляват и се съгласяват за неговия размер – дали по официалния курс или по друг начин, приет в ежедневието (два лева за евро), е без значение, след като повдигнатото обвинение е за приет подкуп от 1 000 лева.

Заявена е и претенция, че окръжният съд не се е произнесъл по коментираното вече деяние, така както е било формулирано в пункт осми от обвинителния акт, а втората инстанция е оправдала подсъдимия по това непредявено обвинение. В контекста на оплакването би следвало да се разбира, че няма произнасяне по възведеното обвинение с обвинителния инструмент.

Проследените действия на съдебните инстанции по решаване на въпросите по чл. 301 от НПК лишава от основателност така поддържаното възражение. Вече бе пояснено по-горе съдържанието на постановените съдебни актове. С атакуваното решение апелативният съд е отменил присъдата в частта, с която подсъдимият е бил осъден за това деяние, така както то е посочено в нейния диспозитив. Същевременно е потвърдил присъдата в останалата ѝ част, в която присъства и решението на окръжния съд да оправдае подсъдимия за „неподлагането“ на товарните превозни средства на контрол, каквото е било инкриминирано с диспозитива на обвинителния акт. Вярно е, че изказът на окръжният съд е могъл да бъде по прецизен, но волята му е достатъчно ясна и проследима.

Следващите възражения се отнасят до годността на формираната доказателствена съвкупност и пороци в доказателствената дейност на предходните инстанции.

Законността на процедурата по разрешаване и експлоатиране на СРС е оспорена с доводи, че исканията за тяхното прилагане, отправени от съответните компетентни органи, не съдържат предписаните законови реквизити по чл. 14 от ЗСРС, а разпорежданията на председателя на Окръжния съд – Хасково, разрешаващи използването им, представлява бланков текст. С тези аргументи се настоява, че ВДС следва да се изключат от доказателствените материали.

Безспорно доказателствата, възпроизведени с ВДС, получени чрез прилагане на СРС, подлежат на внимателна проверка като всички останали, като преди да пристъпи към тяхната оценка решаващият съд следва да се увери в процесуалната им годност. Това предполага проверка на процедурата по разрешаването им, съответствието на разрешените и експлоатирани способности, спазването на срока за прилагане на СРС, както и дали съдържанието на протоколите за изготвяне на ВДС са подчинени на изискванията по чл. 132 от НПК.

Възраженията в жалбата, че апелативният съд се е дистанцирал от задълженията си в тази насока се опровергават от мотивите на въззивното решение (виж, стр. 48-53). Видно от същите съдът е дал отговор на въпроса дали доказването чрез информацията, получена в резултат на СРС, в конкретния случай е било допустимо, съобразявайки ограниченията за приложното им поле по чл. 172, ал.2 от НПК. Вярно, в решението присъстват и аргументи, почерпени от съдебната практика и теоретичните изследвания, че „...съдът, който разглежда делото по същество, не може да се позовава на чл. 172, ал.2 от НПК и да пререшава въпрос, решен от друг компетентен орган и да изключи ВДС от доказателствения материал, само защото преценява, че мотивите да се разреши прилагането на СРС са недостатъчни или че установяването на съответните обстоятелства е могло да стане

по някакъв друг начин...“. Независимо от застъпената теза, апелативният съд, проследявайки съдържанието на исканията за прилагане на СРС, е достигнал до изводи, че същите са мотивирани в достатъчна степен, вкл. и за предпоставките по чл. 3, ал.1 и чл. 12, ал.1, т. 1 от ЗСРС, а дадените разрешения не предизвикват съмнения кои са разрешените оперативни способности, лицата спрямо които те ще се прилагат и сроковете за това, установени в рамките на закона. Взел е отношение и по изискването на чл. 172, ал.2 от НПК „съответните обстоятелства да не могат да бъдат установени по друг начин или установяването им да е свързано с изключителни трудности“, отчитайки характера и конспиративния механизъм на осъществяване на престъпната дейност, за разследването на която се е налагало използването на СРС. Иначе казано, от вниманието на съда не е убягнал въпросът дали действително са били налице законовите предпоставки за даване на разрешение от компетентния съдебен орган. В тази връзка и в отговор на претенцията за „бланковия характер“ на издадените съдебни разпореждания (разрешения) касационният състав се позовава на поясненията в Решение от 16.02.2023 г. по дело С- 349/2021 г. на Съда на Европейския съюз Даденото тълкуване с решението относно чл. 15, параграф 1 от Директива 2002/58/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12.07.2002 г. във вр. с чл. 47, втора алинея от Хартата на основните права на Европейския съд, съответно § 57- §65.

Предходните инстанции, уважавайки претенцията на защитата, са положили процесуални усилия и са попълнили доказателствените материали с писмени документи, с исканията за прекратяване използването на СРС, както и с прилагане на „оперативно ВДС № 2“. Всички писмени документи, стартирали процедурата за използване на СРС, съдебните разпореждания, документите, съпътстващи изготвянето на ВДС, исканията за прекратяване, са били достъпни за подсъдимия в рамките на проведения наказателен процес. В отговор на възраженията в жалбата се отбелязва и това, че съвместния прочит на исканията за използване на СРС и разпореждането (разрешението) на компетентния съдебен орган дават ясна представа, а и възможност подсъдимият да разбере причините, поради които е използван и този способ на доказване.

С оглед на изложеното настоящият касационен състав не констатира да са налице сочените от защитата пороци. Веществените доказателствени средства, получени при използване на СРС, са процесуално годни, поради което и предходните инстанции не са допуснали процесуално нарушение, използвайки ги в процеса на формиране на вътрешното си убеждение по релевантните факти.

Защитата на подсъдимия оспорва процесуалната изрядност на извършените действия (претърсване и изземване, съответно оглед). Изтъкват се доводи, че правата на поемните лица Ж. А. и С. М. не са им били разяснени, същите не са прочели протоколите преди да ги подпишат и че не са възприели изцяло действията на разследващите, както и че местопроизшествието, предмет на оглед, не е било запазено, поради което изготвените протоколи се считат за негодно доказателствено средство.

Възраженията са неоснователни. Въззивният съд подробно се е занимал с идентични твърдения и след обсъждане на показанията на свидетелите А. и М. не е намерил основания да изключи коментираните протоколи като негодно доказателствено средство за проведените следствени действия и за събраните чрез тях доказателства. Свидетелите са потвърдили присъствието си при извършване на съответните действия – в служебния кабинет, ползван от подсъдимия, и на мястото на огледа и макар да нямат пълен и подробен спомен, обяснимо предвид изминалия период от време, те не оспорват своето участие. При разпита в съдебното заседание пред окръжния съд уточняват конкретни детайли от обстановката, която са

възприели в кабинета, действията, извършени там, определени като „ровене, рушкане“, вербалните изявления при намирането на вещите и посочване на конкретното място („шкафът беше като гардероб, там намериха пари“-виж показания на М.). Споделят също, че намерените парични средства (банкноти) са били представени на вниманието на всички присъстващи, вкл. и на подсъдимия и защитата, с поставянето им на масата в кабинета, изброени и описани, съответно фотографирани.

Няма съмнение, че органът, извършващ съответното действие, е длъжен да разясни правата на поемните лица и да им даде възможност да се запознаят със съставения протокол преди да го подпишат, а дали последните ще се запознаят с неговото съдържание зависи от тяхната добросъвестност и желание. Неизпълнението на тези законови предписания не води винаги до изключване на писменото доказателствено средство, а само тогава когато посочените пропуски компрометират достоверността на отразените обстоятелства. Така както са депозираны показанията от поемните лица, същите не изключват законосъобразността на проведеното действие по разследване и не създават съмнение в истинността на резултатите от него. Въззивният съд е обсъдил съобщеното от тях във връзка с информацията, съдържаща се в показанията на други лица, присъствали при това действие - свидетелите Х. и Ч., служители на Митница Свиленград, които са категорични относно факта на участие на поемните лица при извършване на претърсване и изземване в служебния кабинет, както и за намирането на инкриминираните банкноти и личните им възприятия за това (виж, показания на Х. във въззивната процедура). Съдържимото се в показанията на поемните лица и на останалите свидетели, също е дало основание на предходните инстанции да приемат, че протоколът отразява вярно развилите се събития и тяхната хронология. Тези данни, както и наличието на всички останали изискуеми се от закона реквизити, подкрепят становището на въззивния съд, че протоколът за претърсване и изземване не е негодно доказателствено средство.

Неоснователни са и доводите, че протоколът за оглед следва да се изключи от доказателствената съвкупност, обосноваван с твърдения, че местопроизшествието не е било запазено, защото няма „отцепване на района“. Да се произнесе по този въпрос е била сезирана и втората инстанция, която подробно се е занимала с него и във въззивното решение присъства аргументиран отговор. В допълнение може да се посочи, че разпоредбата на чл. 155, ал.2 от НПК предписва до извършване на огледа вземането на мерки да не се заличават следите от престъплението, като това може да стане по различни начини, а не само като видените в жалбата. Предвиденото изискване в закона е мястото на престъплението да се съхрани така, че да бъде запазено в неизменен вид. В конкретния случай това изискване е изпълнено, защото първоначално свидетелят С., след това П., а после и свидетелите Д. и С., са осъществявали охрана и надзор на мястото (част от улица), предмет на огледа. Поддържаните сега възражения, че посочените свидетели Д. и С. Това би могло да се отнесе и към останалите двама свидетели също притежаващи служебно качество – служител в ДА „НС“, съответно в ЗЖУ, старши полицай. са полицейски служители, поради което са заинтересовани, също е неоснователно. Само по себе си длъжностното качество не е достатъчно, за да се приеме, че показанията им за предприетите и осъществени от тях мерки са недостоверни. Проследеното съдържание на изнесената от свидетелите информация не показва пристрастност поради служебна лоялност. Освен това относно изследваните факти съдът се е позовал и на показанията на свидетеля С. , нямащ принадлежност към структурите на МВР, според показанията на който полицейските служители не са допускали лица, извън ангажираните с полицейската акция. Заявеното от свидетелите М. и А.,

на които се акцентира в жалбата, за наличие на преминаващи лица и автомобили, е отчетен от съда, но изводът, че случайни лица не биха могли да имат досег до огледния периметър, отбелязан и с поставен бял лист, остава неразколебан. Формалната доказателствена сила на протокола за оглед не е опровергана, защото фактическите данни за мястото на установяване на вещите – банкноти и ключодържател с ключове (за последната вещ подсъдимият не отрича да е негова), се потвърждава от показанията на сочените поемни лица, на свидетелите Д., П., С. и П.. В атакувания съдебен акт твърденията за евентуална манипулация/въздействие върху обстановката са детайлно разгледани, като след обсъждане и оценка на данните, изводими от гласните доказателствени източници, са отхвърлени с процесуално издържани аргументи. Свързано с предходното възражение, е и следващото оплакване, че съдът не е спазил правилата за разпределяне на тежестта на доказване. Не би могло успешно да се поддържа, че ако съдът не възприеме позицията на защитата В случая защитните твърдения за възможност да се въздейства върху огледния периметър, поради наличие на преминаващи лица, тъй като е доказателствено опровергана, би нарушил чл. 103 от НПК.

С оглед на изложеното въззивната инстанция не е имала основание да изключи коментираните протоколи за оглед и за претърсване и изземване от кръга на доказателствените средства. Съдържанието им отговаря на изискванията в чл. 129 от НПК и правилно са преценени като източник за установяване на относими за предмета на доказване факти. По този начин съдът е получил и възможността да обсъжда експертните заключения, базирани на изследване на приобщените веществени доказателства.

Оспорва се също годността на показанията на свидетелите, служители на ДА „НС“, с твърдения, че по същество това са лица по чл. 118, ал.2 от НПК, тъй като са извършвали действия по разследването. Настоящият състав не споделя поддържаната теза. По принцип, както е отбелязано и от въззивния съд, за „лица, извършили дейност по разследването“, следва да се считат лицата, упражняващи правомощия на орган по разследване. Свидетелите С. и Д., за които се споменава в жалбата, са участвали в задържането на подсъдимия К. и непосредствено възприели неговото поведение – изхвърляне на банкноти, получени преди това от свидетеля Х., и на личните му вещи (ключодържател с ключове), опитът му да окаже въздействие върху ръцете си, търкайки ги в калната повърхност и локва. Присъствали са при действията по прилагане на съответния способ на доказване – претърсване и изземване в служебния кабинет, ползван от подсъдимия. Оказаната от тях фактическа помощ на разследващия орган при реализирания съгласно чл. 163 от НПК способ не ги прави разследващи органи по смисъла на закона, поради което и не обосновава заключение за недопустимост на техните показания на основание чл. 118, ал.2 от НПК, а съдебните разсъждения в този аспект са обосновани с детайли от конкретиката на разглеждания случай. Съставът на апелативния съд е анализирал оспорваните от защитата показания, както от гледна точка на формалната им допустимост, така и с оглед доказателствения им принос за установяване на фактическата обстановка на извършеното престъпно деяние, като правилно ги е ползвал като годен източник на доказателства.

С доводи за забраната по чл. 118, ал.2 от НПК се възразява и срещу свидетелстването на Б. М. и В. И., които лица според касатора са експлоатирани, анализирани и обобщавали СРС. С въззивното решение е даден отговор и на тези възражения Виж, решение стр. 57-60., като с изложените съображения настоящият състав се солидаризира и не намира за необходимо да ги повтаря. Само отбелязва, че съдът не е имал основание да оцени показанията им изначално като негоден



източник на доказателствени факти. Доколкото се е поддържало и възражение за възпроизведена от М. информация, събрана чрез използването на СРС, вярно е заключението, че в конкретния случай са налични първични доказателства, съдържащи се във веществените доказателствени средства, от които тази информация е била изводима. Изрично е подчертано в съдебния акт, че вътрешното убеждение на предходната инстанция не е формирано на база показанията на М. в тази им част.

Неоснователни са доводи за липса на пълноценен анализ на доказателствената съвкупност и за едностранчива интерпретация на показанията на свидетелите Х. и Х. и на обясненията на подсъдимия. Изразеното несъгласие всъщност е свързано с подхода на предходните инстанции при наличие на противоречие в доказателствените източници да кредитира с доверие онези от тях, които противостоят на обясненията на подсъдимия. Показанията на посочените свидетели са съществен източник на обвинителни доказателства, но поставянето им в основата на приетите фактически изводи не е сторено произволно. Доказателствената дейност на втората инстанция в този аспект не търпи критика и защото в атакуваното решение са констатирани редица обективни факти, подкрепящи достоверността на коментираните доказателствени средства. Те (показанията), съпоставени със съдържанието на ВДС, отразяващи разговорите и действията на контролираните лица, с резултатите от извършените претърсване, изземване и оглед, с писмените доказателства и експертните заключения по видеотехническата, компютърно-техническите и физикохимична експертизи, не само, че не се явяват изолирани, но се противопоставят с нужната убедителност на обясненията на подсъдимия К.. От мотивите на атакуваното решение е видно, че съдебният състав е изследвал причините за констатирани несъответствия и липса на спомен при поредното депозиране на показания от двамата свидетели пред въззивния съд. Не търпи упрек заключението на предходната инстанция, че констатираните противоречия в отделните им разпити от двете фази на процеса са несъществени и не се отнасят до обстоятелствата, включени в предмета на доказване, а изминалият период от време (повече от шест години) обяснява липсата на спомен за определени детайли от протеклите събития. Тези непълноти и противоречия в разказа на Х. и Х. са преодоленни чрез прилагането на процесуалната техника по чл. 281 от НПК с приобщаването на показанията им от досъдебното производство, депозирани по реда на чл. 223 от НПК и пред орган по разследването, които показания са безусловно потвърдени от свидетелите.

В жалбата се акцентира върху коментара на съда за достоверност на показанията на Х., като се позовава на неговата враждебност към подсъдимия, проявена при разпита му във въззивното съдебно следствие. В основата на оплакването явно е изразеното от свидетеля предположение, че последвалите след инкриминираните събития неблагоприятия в осъществяваната от него и съпругата му професионална дейност „честите митнически проверки на товарни автомобили, обслужвани от свидетеля, пълни данъчни проверки на притежаваното от съпругата му търговско дружество и пр.“, са резултат от преднамерени действия на подсъдимия. Извън казаното от въззивния съд, заслужава да се отбележи, че причината, формираща съзрялото негативно отношение на Х. към подсъдимия, не е съществувала към момента на свидетелстването му в рамките на досъдебното производство. Разпитите в досъдебната фаза пред съдия и пред разследващ орган са проведени на 27.01.2015 г., съответно на 29.01.2015 г. В този смисъл заявените от свидетеля съмнения за произхода на посочените „неблагополучия“, дори да бяха доказани, сами по себе си не компрометират обективността на съобщените от него данни. Тяхната оценка зависи от констатираната последователност, логичност и



убедителност. Точно по този начин е подходил въззивният съд, а и както вече се спомена, изнесените от Х. данни относно инкриминираните действия на подсъдимия в двете фази на процеса са еднопосочни. Решаващите съдебни състави са дали подробен отговор и на въпросите за евентуални зависимости на този свидетел и на свидетеля Х. с оглед заявеното от касатора съмнение за тяхна причастност към престъпни прояви, предмет на разглеждане в други наказателни производства. Резултатът от проверката, извършена от предходните инстанции, е лишила от основание и това възражение. Данни в тази насока не са били установени, видно от изискваната информация по конкретните наказателни производства, поради което и свидетелстването на Х. и Х. не би могло да се приеме като повлияно от цел за извличане на благоприятно за тях третиране по тези дела.

Маркираният недостатък в жалбата относно начина, по който свидетелят Х. е депозирал показания си пред въззивния съд, също не опорочава коментираното доказателствено средство до степен да се приеме за недостоверно, нито ограничава процесуалните права на подсъдимия да участва в разпита на свидетеля. Протоколът от проведеното на 13.12.2021 г. съдебно заседание показва, че не са допуснати нарушения на чл. 139, ал.2 и чл. 281 от НПК. Вярно е, че Х. е заявил липса на спомен, че е разпитван многократно, че е уморен и прочие, но все пак е възпроизвел, макар и непълно, определени детайли от развилите се събития. По същественото е, че след приложената процесуална техника по чл. 281 от НПК и приобщаване на показанията му от досъдебното производство на подсъдимия и неговата защита е предоставена възможността да поставят въпроси към свидетеля и да изискват уточнения, от която те са се възползвали, в какъвто обем са счели за необходимо.

Не намира подкрепа в съдържанието на въззивното решение възражението за избирателно обсъждане на доказателствата и средствата за тяхното установяване във вреда на подсъдимия. Контролът за достоверност на доказателствените материали е извършен обективно и не се наблюдават нарушения на процесуалните норми, които да поставят под съмнение вътрешното убеждение на съдебните инстанции. Същото се отнася и за обясненията на подсъдимия К., които са оценени в общия доказателствен контекст. В тази връзка е необходимо да се посочи, че той не е отрекъл срещите си със свидетелите Х. и Х., но се е противопоставял на тяхната цел и съдържание. Тези обяснения правилно не са получили съдебно доверие и са отхвърлени с аргументирано защитени мотиви, в които не се установява тенденциозна избирателност при обсъждането и съпоставката им с останалите данни, изводими от наличните доказателствени средства, които удостоверяват не само вземането на парите от подсъдимия, но и съзнанието за какво те са получени.

Предходните инстанции са откликнали на доказателствените искания на подсъдимия, попълвайки делото с писмени документи, гласни доказателствени средства и експертни мнения. Във въззивната процедура е проведено допълнително съдебно следствие, в рамките на което освен друго е допуснат до разпит и свидетелят Б., с показанията на който се е целяло обосноваване на една от поддържаните линии на защита. Обстоятелството, че свидетелските му показания не са допринесли очакваната подкрепа по съществуването на тази защитна теза, не би могло да се определи като порок в доказателствената дейност на съда и да обоснове наличие на касационен повод.

На следващо място, с позоваване на решение № 189/03.02.2015 г. по н.д. №51582014 г. на ВКС, II н.о. защитата поддържа доводи за недостатъци в дейността на предходните инстанции при направено пред тях възражение за

наличие на „провокация към подкуп“ и изразява несъгласие с конкретни аргументи, присъстващи във въззивното решение по отношение на чл. 307 от НК. В жалбата след отразяване на принципните положения, заимствани от посоченото решение, се съдържат твърдения за неизяснени моменти, свързани с повода и началото на операцията, с прилагането на СРС и липсата на съдебен контрол, за отсъствието на „том 6 от СРС“, в който би могло да се съдържат оневиняващи подсъдимия данни.

Настоящият състав подчертава, че споделя напълно формулирания в цитираното касационно решение в обобщен вид дължим стандарт, изведен от практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), при разрешаването на въпроса дали е имало, или не, провокация и изискванията за обхвата и съдържанието на съдебната проверка при направено такова възражение. Конкретно предложените доводи от касатора в тази насока са относими към начина на провеждане на полицейската операция, но не намират основание в материалите по делото. Поводът и началото на операцията е предметна с писмените документи – за постъпилата информация при ТД „НС“ Хасково, писмените сигнали, подадени от свидетелите Х. и Х., извършената проверка на данните, съдържащи се в тях, вкл. чрез използване на СРС. Следващият акцент, поставен в жалбата, е че в исканията за използване на СРС от 08.01.2015 г., съответно от 13.01.2015 г., има позоваване на данни от сигнала на Х., преди още такъв да е постъпил в службите. В съдържанието на коментирания искания за използване на СРС в раздела „Извършени до момента действия“, извън съобщеното от Х. в неговия сигнал, е посочено, че е постъпила и друга информация, имаща отношение към реализирани корупционни практики от подсъдимия, насочена към вносители на „групажни стоки“, като един от тези вносители е посочен и свидетелят. От това съдържание не се налага видения в жалбата извод за активна роля на разследващите, която би могла да се обсъжда в контекста на характера и степента на полицейското участие, като един от критериите, относими към преценката за „провокация към престъпление“.

В жалбата се изтъкват аргументи, че при изслушването на ВДС в съдебното заседание пред окръжния съд се чува глас на трето лице, „даващо инструкции на свидетеля Х.“, и се повдига въпрос за липсата на „том 6 от СРС“ Разпоредбата на чл. 2 от ЗСРС дефинира същността на специалните разузнавателни средства. От следващото изложение в жалбата става ясно, че възражението се отнася до унищожена по съответния ред информация, която не е използвана за изготвяне на ВДС. . Прегледът на коментирания в жалбата звукозапис, не дава основание за направената от защитата интерпретация за получаване на „инструкции“ от свидетеля. Нещо повече, съдържанието на последвалите разговори между подсъдимия и свидетеля не разкрива данни последният да е проявил активност, квалифицирана като склоняване, мотивиране, убеждаване, което да даде повод за размисли, че той е действал въз основа на инструкции, получени от службите. В този смисъл съмненията изразени от касатора са лишени от фактическо основание.

По отношение на законността на експлоатираните СРС се взе отношение по-горе в настоящето решение. В контекста на сега поддържаните възражения само се отбелязва, че дадените разрешения от компетентния съдебен орган за използването на СРС в достатъчна степен удовлетворява изискването за първоначален съдебен контрол върху проведената операция, а последващ такъв е осъществен в съдебния процес, в който свидетелите Х. и Х. са били разпитвани в присъствието на подсъдимия и неговата защита. Съдебните инстанции, както вече се посочи, са проявили процесуална активност и са попълнили делото с наличните материали във връзка с използването на СРС, а в допълнителното съдебно следствие е

разпитан поисканият от защитата свидетел Б. именно във връзка с така поддържаната теза. С оглед на казаното не би могло успешно да се претендира, че не е извършена дължимата съдебна проверка при направено възражение за провокация към престъпление.

Изразеното в жалбата несъгласие с аргументацията на въззивния съд по отношение на чл. 307 от НК не съдържа особена конкретика. Всъщност тази част от изложението във въззивното решение е посветена на това как националният закон урежда „провокацията към подкуп“, разгледана през призмата на предприетото изменение на закона и отпадането на съществуващата до този момент алинея втора на чл. 307 от НК Дв, бр. 51 от 2000 г., чл. 307, ал. 2 от НК – „В тези случаи провокираният не се наказва“. Съществената част от съдебните разсъждения, съобразени с разясненията от задължителната съдебна практика Постановление № 8/30.11.1981 г. по н.д. № 10/1981 г. на Пленума на ВС, т. 17 – „Няма провокация, когато длъжностното лице предварително е поискало подкупа.“, виж и решение по н.д. №561/79 г., ВС, първо н.о. и др. , както и тези, свързани със стандарта на ЕСПЧ, обвързани с конкретиката на установените по делото обстоятелства, не се коментират в жалбата. Без да е необходимо да се повтарят съображенията на въззивния съд за пълнота следва да се подчертае, че „провокацията към подкуп“, регламентирана в чл. 307 от НК, е сходна с дадената от ЕСПЧ дефиниция на „полицейска провокация“, многократно разисквана в националната съдебна практика. Въззивният съд, следвайки посочените принципни положения, подробно и обстоятелствено е отхвърлил възраженията за осъществена спрямо подсъдимия провокация (стр.101-105 от решението). От цялата доказателствена съвкупност по делото, вкл. и от показанията на свидетелите Х. и Х. и от изготвените ВДС, получени при експлоатацията на СРС, е установено активното поведение на подсъдимия К., който е иницирал престъпната проява с поискването, а после и с приемането, на наследващия му се дар. През призмата на задълбочен доказателствен анализ е направена преценката дали поведението на подсъдимия е било провокирано и обосновано е достигнато до заключението, че направените корупционни изявления са резултат от негово решение и без да е склоняван и мотивиран от свидетелите към това по какъвто и да е начин, тоест те да са създавали преднамерена ситуация, в която да предизвикат подсъдимия да поиска или приеме подкуп. В тази връзка трябва да се отбележи и неоснователността на твърденията в жалбата, че в мотивите на въззивното решение присъства противоречие, защото съдът е оправдал подсъдимия за поискан наследващ се дар от свидетеля Х., но в рамките на обсъжданото възражение за провокация към подкуп е отразил, че и такива действия са били извършени. По-горе в решението бяха посочени аргументите на съда за постановеното оправдаване на подсъдимия по пункт осми от обвинителния акт и те не са свързани с това, че такова изявление не е отправяно към свидетеля. При установените от съда факти, в рамките на които касационната инстанция извършва проверката, няма основание за възприемане на тезата за провокация, разгледана както като престъпно поведение по чл. 307 от НК, така и като непозволена дейност, приложена при разследването.

В обхвата на претенцията за нарушение на материалния закон в жалбата се припомнят принципни постановки за характеристиката на престъплението подкуп, за обществените отношения, обект на това престъпление, за необходимото наличие на връзка между наследващата се промяна в имотното състояние на длъжностното лице и изпълняваната от него служба или работа и прочие. След това изложение се изтъкват аргументи за празноти в съдебните мотиви, за липса на доказани действия на подсъдимия, за отсъствие на доказателства той да е имал правомощия и да е разпореждал въвеждането/снемането на сигнали от програмата, или извършването

на щателни митнически проверки на превозните средства. На тази база се възразява, че съответното действие по служба трябва да бъде конкретно, а не да се предполага, както е прието по делото.

Известно е, че материалната незаконосъобразност на оспорения съдебен акт е самостоятелно касационно основание и по същество означава, че в рамките на приетите за установени факти, с които обжалващата страна по принцип е съгласна, или не е приложен правилно материалният закон, или не е приложен закон, който е трябвало да намери приложение. В този смисъл част от предложените доводи в жалбата не могат да се причислят към съдържанието на чл. 348, ал.2 във вр. с ал. 1, т. 1 от НПК, защото касаят процесуалната дейност на съда, а не приложението на материалния закон. Независимо от не съвсем точната формулировка на оплакванията и отнасянето им към съответния касационен повод, недоволството на касатора е ясно, но е неоснователно.

Твърденията за непълнота на проверявания съдебен акт са дистанцирани от неговото съдържание. Въззивният съд е обосновал позицията си за правомощията на подсъдимия, в чийто обем и обхват попадат инкриминираните служебни действия, срещу които той е приел наследващия му се дар. Изводите на решаващия съдебен състав са плод на точната интерпретация както на нормите от Устройствения правилник на агенцията и на очертаните правомощия в длъжностната характеристика, така и на определената от тях йерархична подчиненост на служителите, заемащи по-ниска по степен длъжност в държавното учреждение, каквито са и митническите инспектори, извършващи щателните митнически проверки на терен. Съдът, съобразявайки и указанията на вече цитираното постановление на Върховният съд Постановление на Пленума на ВС №8/81 г., мотиви към т. 1 – „Субект (на подкупа) е и длъжностното лице, което по силата на служебното си положение може да възложи извършването на служебното действие или бездействие на друго подчинено нему лице.“, ясно е конкретизирал ръководния характер на изпълняваната от подсъдимия длъжност, предполагаща и служебно отношение към очакваното от даващите подкупа служебно действие или бездействие.

Съдържанието на съдебните мотиви прави неоснователна и претенцията, че в тях не са идентифицирани конкретните действия по служба, предприети от подсъдимия. Установено е по делото, че той е разпоредил снемането на заложения в програмата сигнал по отношение на фирмата „К.“, поставяйки резолюция върху изготвената по негово поръчение докладна записка от свидетеля Г., и с това безспорно не е нарушил служебните си задължения, както се настоява в жалбата. Съответни на закона и на съдебната практика са изводите на предходните инстанции, че “действието по служба“ по чл. 301, ал.1 от НК е само правомерно действие. Без основание се поддържа още, че съдът не е посочил доказателствената основа на приетата възможност подсъдимият да залага сигнали в коментираната програма. В тази връзка е достатъчно да се препрати към заключението на компютърно-техническата експертиза. Не търпят критика и съдебните разсъждения, че наследващият се дар е приет от подсъдимия, за да не извърши действия по служба, тоест да предприеме пасивно поведение по служба. Вярно е заключението на съда, че дали деецът действително е бездействал по служба или само заблуждава даващия подкупа, е без значение за възникване на отговорността. Установените по делото факти, вярно интерпретирани от въззивния съд, убедително подкрепят направения извод, че свидетелите Х. и Х. са предали дар, а подсъдимият съзнателно е придобил владение върху парите, съгласявайки се да бездейства по служба.

В жалбата не се съдържат изрични доводи относно приложението на чл. 26 от НК. Настоящият състав намира за необходимо само да отбележи, че предходните инстанции са били пестеливи при обосноваването на тази форма на усложнено престъпление. Въпреки тази констатация, продължавана престъпна дейност е налице, доколкото корупционните отношения са насочени към различни лица – свидетелите Х. и Х.

Относно възраженията за явна несправедливост на санкцията, определена на подсъдимия за престъплението по чл. 302, т.1 от НК.

По отношение на тази част от атакувания съдебен акт касационната инстанция установи наличие на релевираното в жалбата основание по чл. 348, ал.1, т. 3 от НПК.

При индивидуализацията на наказанието са допуснати грешки, довели до явна несправедливост по смисъл на чл. 348, ал.5 от НПК. Видно от съображенията, залегнали във въззивното решение, съдът се позовал на съществената тежест на престъпленията по глава осма, раздел четвърти от НК, отчитайки отправените трайни критики към Р България от различни институции за неефективно разследване на корупцията. Подобен фактор не би могъл да се отчита като отегчаващо отговорността обстоятелство. Разпоредбата на чл. 54 от НК изисква преценка на индивидуалната тежест на конкретно извършеното престъпление от дееца, а не на абстрактната обществена опасност на посегателствата, намерила своя израз при определяне на съответните санкции от закона, като тази преценка не трябва да е с оглед на външни за делото съображения. Въззивният съд е придал прекомерно значение на налаганите на подсъдимия дисциплинарни наказания през 2013 г., но не е съпоставил тяхната тежест с наличните данни за позитивните оценки на личността му, вкл. и в професионален план.

Мотивировката за тежестта на санкцията на подсъдимия показва и подценяване значението на иначе отбелязано от съда обстоятелство – продължителността на наказателното производство, който фактор има самостоятелно значение за справедливостта на санкцията. При индивидуализацията на наказанието не е отчетена времевата отдалеченост на момента на довършване на престъплението и привличането на подсъдимия в качеството на обвиняем. Продължаваното престъпление е довършено на 28.01.2015 г., а подсъдимият е придобил качеството на обвиняем на 29.01.2015 г. . До постановяване на въззивното решение е изтекъл период от около седем години, който срок според настоящият касационен състав е достатъчно продължителен, за да бъде оценен като неразумно дълъг и да намали на собствено основание обществената опасност на престъпното посегателство. Това обстоятелство съгласно практиката на ЕСПЧ по приложението на чл. 6 §1 от ЕКПЧ, а и националната съдебна практика, предполага необходимост от приложение на ефективен компенсаторен механизъм. Виж напр. Делото Д. и Х. срещу България . за поправяне на нарушението, каквато мярка е възможността наказанието на осъденото лице да бъде намалено. Изложените във въззивното решение разсъждения не представят ясна и недвусмислена преценка на критериите, формулирани в съдебната практика. Втората инстанция е заявила становище за фактическата и правна сложност на казуса, но без внимание е оставила, доколко забавянето на наказателното производство не се дължи и на това, че делото двукратно е връщано на прокурора поради пропуски в обвинителния акт. От друга страна, неприемливо е разбирането, застъпено в атакуваното решение, за приноса на подсъдимия за продължителността на процеса, който според съда се изразява в множеството направени от него доказателствени искания. Това поведение на подсъдимия – да изисква събиране на доказателства, лансирането на защитни



версии и пр., са все проява на правото на защита, гарантирано на конституционно ниво и от процесуалния закон, поради което е недопустимо да се отчита в негова вреда и да се третира като причина за забавеното правосъдие.

Обобщено, съдебните инстанции са приели продължителността на наказателната процедура като смекчаващо обстоятелство, но са подценили неговото отражение в комплекса от фактори, значими за правилното индивидуализиране на наказанието. Касационната инстанция оценява констатираното забавяне за значимо по продължителност и го дефинира със съществена тежест и значение. С оглед на това, отчитайки и споменатите по-горе неточности при определяне кръга отегчаващи обстоятелства, намира, че дължимата комплексна санкция следва да бъде допълнително редуцирана, така че необходимата компенсация за нарушеното право да бъде реална. При тези съображения наказанието лишаване от свобода следва да бъде намалено на три години, а лишаването от право да заема длъжност в държавната администрация на пет години. По отношение на наложеното наказание глоба в жалбата не се съдържат конкретни доводи, които да изискват коментар от касационната инстанция.

Така определеният размер на лишаването от свобода открива и въпроса за приложението на чл. 66 от НК. Видно от мотивите на въззивното решение, независимо от отсъствието на една от предпоставките на чл. 66, ал.1 от НК, съдът е изложил и аргументи за това, че условното осъждане е неподходящо в конкретния случай, имайки предвид очевидно обществената нетърпимост към корупционните практики в държавния апарат. Дълготрайна е съдебната практика, че отлагането на изпълнението на наложеното наказание се решава за всеки конкретен случай и обсъждането му не се изключва предварително за нито една категория престъпления. При тази преценка не се отчитат съставомерните елементи на престъплението, а фактите следва да се интерпретират във връзка с възможността за превъзпитание на подсъдимия извън условията на затворническото заведение. Разбира се, общопревантивният ефект на наказанието също не следва да бъде игнориран.

В разглеждания случай установените факти за личността на подсъдимия К., трудовата и социалната му ангажираност, не налагат извод за сериозно завишена негова лична обществена опасност, нуждаеща се от ограниченията на пенитенциарно заведение. Внимание заслужава и продължителността на водения срещу касатора наказателен процес, което с висока степен на вероятност притежава потенциал да предизвика започваща промяна в неговото поведение към спазване на установения правопорядък. Размерът на наказанието лишаване от свобода и липсата на осъждане са наличните предпоставки за прилагане на чл. 66, ал.1 от НК, като при съобразяване на всички обстоятелства, свързани с деянието и конкретно на данните за личността на подсъдимия, дават основание да се формира заключение, че принудителното му откъсване от нормалната семейна, трудова и социална среда не е необходимо и оправдано, тъй като не би допринесло за неговото поправяне и превъзпитаване. Затова настоящият касационен състав намира, че в пълнота са изпълнени условията за отлагане на изтърпяването на наложеното наказание за срок от пет години. Приложението на чл. 66, ал.1 от НК с максималнодопустимия изпитателен срок не противоречи и на общопревантивната функция на наказанието. Целите ѝ могат да се реализират и чрез института на условното осъждане, което също оказва предупредителен и възпиращ ефект чрез изпитателния срок и чрез възможността наказанието да бъде приведено в изпълнение. При тези съображения атакуваното въззивно решение подлежи на корекция в очертаните насока.

II. По доводите за допуснати нарушения, относими към обвинението по чл. 283 от НК.

Жалбата срещу тази част на въззивното решение е основателна. Проверката на съдопроизводствените действия на апелативния съд установи претендираните от касатора нарушения на процесуалните правила.

В атакувания съдебен акт съдът е изразил категоричната си позиция за виновност на подсъдимия по повдигнатото му обвинение по чл. 283 от НК. Посочил е, че срокът на абсолютната давност за наказателно преследване по отношение на това престъпление, извършено на 28.01.2015 г., е изтекъл на 28.07.2022 г., но основанията за прекратяване на производството не били възникнали в съдебно заседание по смисъла на чл. 289, ал. 2 от НПК, поради което с позоваване на конкретно решение на върховната съдебна инстанция Решение №208/27.02.2018 г. на ВКС по н.д. №742/2017 г., II н.о. е приел, че няма възможност в етапа на тайното съвещание да изяснява волята на подсъдимия. Прегледът на цитираното решение безспорно показва становището на касационния състав, че в случаите, когато се констатира изтичане на давността, но не за престъплението, за което е повдигнато обвинение, а за по-леко наказуемо такова, налагащо преквалификация по чл. 337, ал.1, т.2, пр. 3 от НПК, е напълно безпредметно да се предоставя възможност на подсъдимия да заявява желае ли производството да продължи или да се прекрати. Това е така, защото за да се достигне до извод, че подсъдимият е извършил по-леко наказуемо престъпление, съдът неминуемо се е произнесъл по съществуващото на делото и едва тогава прави преценката дали е изтекла давността за преследване на това престъпление. Като се солидаризира с така изразеното разбиране за настоящия състав остава неясно в какъв аспект с почерпените от решението аргументи въззивният съд е обосновал тезата си. Няма съмнение, че настоящият случай не попада в хипотезата, коментирана в касационното решение, тъй като погасяващият наказателното преследване факт- изтичането на давността е настъпила за престъпление със същата правна квалификация, за което е повдигнато обвинението. Съдбата на наказателното производство относно това престъпление е зависела изцяло от волята на подсъдимия К. съобразно правилата на чл. 289, ал.2 във вр. с чл. 24, ал.2 във вр. с ал.1, т.3 от НПК, важими и за въззивното производство с оглед на препращащата норма на чл. 317 от НПК. След като давността е изтекла още докато съдът е бил в етапа на тайното съвещание и не е постановил решението си по основателността на жалбата, с която е бил сезиран, е трябвало да се възползва от възможността на чл. 302 от НПК и да възобнови съдебното следствие, като изслуша становището на подсъдимия по хода на производството. Като не е сторил това, съдът се е произнесъл по виновността на подсъдимия К., въпреки липсата на процесуалната предпоставка по чл. 289, ал.2 от НПК – да се произнесе по деянието и вината с краен съдебен акт, след изрично негово искане. Същевременно производството е прекратено поради изтекла давност, смисълът на което прекратяване е съдът да се десезира от разглеждането на спора - да не решава въпросите извършено ли е деянието от подсъдимия, извършено ли е виновно и каква е неговата правна квалификация. Процедирайки по този начин, съдът е допуснал съществено процесуално нарушение, ограничаващо правата на подсъдимия, тъй като произнасянето по същество на обвинението и прекратяването на производството е извършено без информирано негово волеизявление. Застъпеното виждане в касационната жалба Доводът е подкрепен с решението от 25.03.1983 г. на ЕСПЧ по дело *Minnelli v. Switzerland*. за пренебрегване на принципа, залегнал в чл. 16 от НПК, е донякъде преувеличено, но се отбелязва от

настоящият касационен състав в общия контекст на вече очертаното съществено процесуално нарушение по смисъла на чл. 348, ал.3, т. 1 от НПК.

Констатираното нарушение е отстранимо чрез отмяна на въззивното решение в коментираната му част и провеждане на ново въззивно производство пред втората инстанция, при което ще се осигури възможността подсъдимият да заяви своята позиция за хода на производството по обвинението за извършено от него престъпление по чл. 283 от НК.

Отмяната на решението в тази му част рефлектира и върху потвърденото приложение на чл. 53, ал.2, б. „б“ от НК и в частта, с която е потвърдено осъждането на подсъдимия за сторените разноски по делото, доколкото съдът не е взел отношение за приложението на чл. 190 от НПК при прекратяването на производството.

Водим от горното и на основание чл. 354, ал.1, т. 5, ал. 2, т. 1 от НПК, Върховният касационен съд, първо наказателно отделение

### **Р Е Ш И:**

ИЗМЕНЯ въззивно решение № 260004/12.08.2022 г., постановено по ВНОХД № 100/2021г. от Апелативен съд – Пловдив, в частта, с която е потвърдено наказанието на подсъдимия Т. С. К. за престъплението по чл. 302, т.1, б. „а“ във вр. с чл. 301, ал.1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК по присъда № 260009/03.12.2020 г. по НОХД № 446/2017 г. на Окръжен съд – Хасково, като НАМАЛЯВА размера на наказанието лишаване от свобода от четири години на три години и на основание чл. 66, ал.1 от НК ОТЛАГА изпълнението на наказанието за изпитателен срок от пет години; НАМАЛЯВА размера на наказанието лишаване от право да заема длъжност в държавната администрация от шест години на пет години.

ОТМЕНЯ въззивното решение № 260004/12.08.2022 г., постановено по ВНОХД № 100/2021г. от Апелативен съд – Пловдив, както следва:

- в ЧАСТТА , с която е отменена присъдата по НОХД № 446/2017 г. на Окръжен съд – Хасково относно осъждането на подсъдимия Т. С. К. за престъплението по чл. 283 от НК и на основание чл. 334, т. 4 от НПК във вр. с чл. 81, ал.3 във вр. с чл. 80, ал.1, т. 4 от НК във вр. с чл. 24, ал.1, т. 3 от НПК е прекратено наказателното производство;

- в ЧАСТТА , с която е потвърдена присъдата по НОХД № 446/2017 г. на Окръжен съд – Хасково по приложението на чл. 53, ал.2, б. „б“ от НК и по разноските.

ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане в отменените части на Апелативен съд – Пловдив от друг състав от стадия на съдебното заседание.

ОСТАВЯ В СИЛА въззивното решение в останалата му част.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

- 1.
- 2.