

РЕШЕНИЕ

№ 436

гр. София, 23 ноември 2023 г.

Върховният касационен съд на Република България, I НО, в публично заседание на двадесети септември през две хиляди и двадесет и трети година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СПАС ИВАНЧЕВ

ЧЛЕНОВЕ: ХРИСТИНА МИХОВА

КРАСИМИР ШЕКЕРДЖИЕВ

при секретар Елеонора Михайлова, при участието на прокурора Антоанета Близнакова, изслуша докладваното от съдия Спас Иванчев наказателно дело № 497 по описа за 2023 г.

Производството по реда на чл.346 т.1 от НПК е образувано по подаден касационен протест на прокурор от Апелативна прокуратура – Велико Търново срещу въззивно решение № 36 / 27.03.2023 г. по ВНОХД № 77/2022 г. по описа на Апелативен съд - В. Търново, с което е потвърдена присъда № 18 от 11.11.2021г. по НОХД №87/2021г. на Окръжен съд, град Ловеч.

Присъдата е оправдателна за подсъдимия Н. Г. Н. за деяния по чл. 304б, ал. 1, пр. 1 и пр. 2, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 282, ал. 2, във вр. с ал.1, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 339, ал. 1 от НК, както и за подсъдимия И. В. И. за деяния по чл. 304б, ал. 1, пр. 1 и пр. 2, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 282, ал. 2, във вр. с ал. 1, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 4, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 339, ал. 1 от НК и по чл. 348, б. „а“ от НК.

С касационният протест се ангажират основания по чл.348, ал.1, т.1 и 2 от НПК – нарушение на закона и на допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

Заявяват се допуснати процесуални нарушения от първостепенния съд, които не са били отстранени от апелативния съд и на свой ред въззивната инстанция допуснала нови;

I. На първо място се позовава на решение № 124 от 16.07.2020 г. по ВНОХД № 55/2020 г. на Апелативен съд, град Велико Търново, с което е отменена оправдателната присъда № 38 / 02.10.2019 г., по НОХД № 112/2017 г. по описа на Плевенски окръжен съд поради допуснати нарушения на процесуалните правила, приети като съществени по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 1, т.2 от НПК;

I.1. „... на практика първоинстанционният съд е игнорирал показанията на всички горепосочени свидетели дадени в досъдебното производство, които са били прочетени по реда на чл. 281 НПК, въпреки, че някои от тях изрично са ги потвърдили, след прочитането им“ – стр.39, относно свидетелите и служители на РДАА - Плевен;

1.а.Д. К.; 1.б.М. Х.; 1.в.К. Д.; 1.г. О. К.; 1.д. Е. И.; 1.е.П. И.; 1.ж.Л. Б.; 1.з. Л. Б.; 1.и.Д. Ц.; 1.й.Г. Н.; 1.к.А. А. ~ служители на РДАА - Плевен.

Оспорва доводите на съда от първата инстанция, че съдът е предпочел да се довери на свидетелстването в съдебно заседание, тъй като били дадени в спокойна обстановка, като твърди, че не са изложени убедителни аргументи. Претендира, че част от разпитите са превратно тълкувани, независимо, че са били в подкрепа на обвинителната теза, а част не били пък били подлагани на обсъждане., трети въобще не са били подлагани на обсъждане.

1.2. Прокурорът конкретно се позовава на констатациите на апелативната инстанция при първото разглеждане на делото – за игнориране показанията на свидетелите М. Т. и А. Т., дадени на досъдебното производство и прочетени съответно по реда на чл. 281 от НПК;

а). Тези показания, отхвърлени от съда от първата инстанция, уличавали двамата подсъдими в престъпление по чл. 3046 от НК, като не били обсъдени обстоятелства в полза на обвинителната теза. Отново се позовава на дадени от апелативната инстанция, разгледала за първи път делото, указания по същество на проведеното съдебно първоинстанционно съдебно следствие. В тази връзка твърди, че не били съпоставени свидетелските показания на свидетелите М. Х., Д. К. и К. Д.. Тези показания косвено потвърждавали показанията от досъдебното производство на свидетелите Т.. Липсвала и съпоставка с информацията, съдържаща се в изготвените ВДС на ползваните специални разузнавателни средства, както и проверка на достоверността на показанията на свидетелите, дадени в различните фази на процеса, а и достоверността на обясненията на подсъдимите.

б). Прокурорът се позовава на процесуалната критика на въззивната инстанция при първото разглеждане пред нея на делото – че изводът на съда от първата инстанция относно липсата на кореспонденция и на подкрепа от фактите, изводими от други доказателствени източници данни на данните, получени от ВДС, е определен от контролиращия съд като декларативен и произволен.

в). Държавният обвинител твърди, че поради допуснати стари, но и нови, процесуални нарушения, се е наложило по искане на обвинението да се проведе въззивно съдебно следствие, тъй като липсвала процесуална възможност за ново връщане и разглеждане на делото от първоинстанционен съд.

Оспорва заличаване на 22-ма свидетели от първостепенния съд, което било потвърдено от въззивната инстанция.

Оспорва оценката на показанията на свидетелите А. Т. и М. Т., при която въззивната инстанция е отдала приоритет и доверие на свидетелстването пред съда по време на въззивното съдебно следствие. Не приема съгласието на съда за даването на определени суми, във връзка обаче с услуги, които подсъдимият И. е правил за акумулатори, ремонти и са без отчетни документи за направените разходи.

Оспорва интерпретацията в свидетелстването на св. М. Т. и обяснението му за различията, сравнено с разпит от 23.10.2014г., както и на А. Т..

Оплакването е за липса на разяснения във въззивното решение по каква причина двамата свидетели са се свързали с подс. Н., защо той им е дал телефонен номер на подс. И. и ги е насочил към него.

Липсвал анализ на въззивната инстанция на показанията на шофьорите в „Т. т.“ – св. Д. Е. и св. В. Д., както и на кореспондиращите показания на св. Д. К. и К. Д. относно начина и обстоятелствата на извършване на проверки от служителите на регионалната дирекция на автомобилната администрация. В тази връзка не били коментирани приложените по делото ВДС от прилагане специални разузнавателни средства, нямало съпоставка с гласните доказателства, със съставените АУАН и НП.

Това не било извършено от съда от първата инстанция, а след като и въззивната инстанция не е провела такава правно – аналитична дейност, то значи е допуснала съществено процесуално нарушение.

I.3. Следващото оплакване е за неуважено и направено в писмен вид, както и поддържано в съдебно заседание от 27.06.2022г. искане за разпит на свидетеля О. И. К., чийто показания не били прочетени в пълен обем. Свидетелските показания на св. К., както и на К. Д. били от значение за установяване на това, дали е получавал указания от Н. Н.. Не бил извършен анализ на техните показания, на съставения акт за установяване на административно нарушение, на удостоверението за професионална компетентност № 98000201/29.10.2014 г., издадено на дата, следваща повече от месец датата на проверката, оставен бил без коментар информацията, извлечена от ВДС, получени при експлоатацията на СРС и не я е съпоставил с информацията, съдържаща се в гласните и писмени доказателства.

Конкретно прокурорът се позовава на осъществена комуникация, установена чрез във ВДС № 65-66 в т. 1, в която подс. Н. заявява на подчинения му служител, че св. Б. Х. (служител на фирма „С. Т. Т.“ ЕООД, който не е притежавал удостоверение за професионална компетентност) „...е на негов приятел син и че баща му е подемчанин (от село Подем)“. Тъй като, според прокурора, фактът на извършената проверка е установен вследствие показанията на тримата свидетели, съставеният АУАН и приложеното удостоверение за професионална компетентност, отричането от страна на свидетелите да се е обаждал подс.Н., се опровергавало от тази комуникация. Изводът на съда за липсата на обаждане от подс.Н. към св.К. и проверяващия Д. бил формиран без да са спазени процесуалните изисквания при събиране, проверка и оценка на доказателствата за установяване на правно-релевантните факти;

I.4. Следващото оплакване е за извод на л. 90 - за невъзможността да бъдат изведени от анонимност получени обаждания, като прокурорът се позовава на конкретни доказателства, като обаждане на подс.Н. към св. Д., съставяне на акт за установяване на административно нарушение, последващо обаждане на подс.Н., в което той признава за обаждането си до св. Д. - комуникация № 66 от 15.09.2014 г. в 18.30 ч.

В подкрепа на тезата си прокурорът се позовава на идентичен случай с извършената проверка на 16.10.2014 г. - спиране за проверка от свидетелите Е. И. и Л. Б. в гр. Долни Дъбник на товарен автомобил „В.“, управляван от свидетеля Г. И. Г., при което установили, че фирмата не притежава лиценз за обществен транспорт. Твърди се, че съдът отказал да предяви на св.Г. ВДС от пунктове 181 до 186 без да изложи аргументи и по този начин прокуратурата била лишена от възможност да ангажира доказателства в подкрепа на пункт по обвинението.

Прокурорът се обосновава с показанията на св. Е. И. и св. В. Б., на св. Г., на АУАН за нарушение, предвиждащо глоба от 10 лв. Посочва, че фирмата „Г.“ ЕООД, където работел св. Г., се е сдобила с лиценз на 27.11.2014 г., докато „нарушението е следвало да бъде констатирано по време на проверката на 16.10.2014 г.“ Тъй като дружеството било собственик на склад за строителни материали, такива са били предоставени на св. Н. за ремонт на сграда, без да бъдат заплатени и било видно, включително и от ВДС в пунктове 181-186, защо действителното нарушение не е било санкционирано от контролните органи.

1.5. Оспорва доводите на втората по ред въззивна инстанция, позовавайки се на доводи от въззивната инстанция при първото разглеждане на този процесуален етап. Конкретно не се съгласява с доводите и изложена критика по отношение на

използваните специални разузнавателни средства, и най-вече с процесуалното твърдение, че в „настоящото производство не се установявали други доказателствени източници, които по несъмнен начин да са в подкрепа на обвиняемите лица, можело да се приеме за основателно становището на Окръжен съд - Ловеч, считащ, че не може да се позовава при постановяване на крайния си съдебен акт на изготвени чрез СРС веществени доказателства по делото.“

II.1. Прокурорът оспорва оправдаването на подс.Н. относно обвинението за деяние по чл.339, ал.1 от НК, като отново се позовава на отменителното въззивно решение и указанията за по-голяма процесуална активност при установяване дали този подсъдим е обитавал жилището и дали са съхранявани негови вещи. Конкретното оплакване е липсата на разпит на присъствало лице – И. Е. Д., при претърсването и изземването в дома на подсъдимия Н. на 23.10.2014 г. Възразява срещу изтъкнат довод, че в разумни срокове не може да бъде установено точното му пребиваване и възможностите като цяло за провеждане на разпит на лицето.

Прокурорът твърди, че в неприобщени показания на лицето И. Е. Д. от 24.02.2016 г. има фактически данни в подкрепа на обвинението по чл. 339 от НК - че подсъдимият Н. е живеел в жилището, което е претърсвано на 23.10.2014 г., че намерените боеприпаси са били в стаята, лично ползвана от него, с негови лични вещи и дрехи, навсякъде, относно изявление на подсъдимия за произхода на боеприпасите, които били останали от времето, когато бил полицаи и че той отдавна е забравил за тях и че в кутията имало отличителни белези на МВР.

Показанията на Д. не били изолирани, а били в кореспонденция с тези на св. О. К. и домоуправителя, св. Н. Н., които утвърждавали, че подсъдимият има само „фиктивен“ развод и че живее на адреса, съобразно запис в домовата книга.

Позовава се на показанията на св.Ц. Н., за да заключи, че изводите на въззивната инстанция, че подсъдимият Н. не е живеел към 23.10.2014г. в претърсеното жилище, са несъстоятелни.

III.1. На следващо място прокурорът протестира срещу оправдаването на подсъдимия И. И. по обвинението за престъпление по чл.339, ал.1 от НК и приемането за недоказан от страна на инстанциите по същество на факта на държане на боеприпаси в шкафче, намиращо се в ползвания от него кабинет в офиса на фирмата му. Отново се позовава на констатации на въззивната инстанция при първото разглеждане на делото. По делото имало две групи противоречиви факти, първата от които е възприета от съдилищата по същество и която установява, че вратата е разбита от полицейските органи, а другата е изразена от св. Ц., който посочил, че подсъдимият сам е отключил решетката и входната врата на офиса.

Прокурорът утвърждава, че това противоречие водело до наличието на съществено процесуално нарушение и можело да се отстрани след връщане на делото за ново разглеждане и ново въззивно следствие за отстраняване на пороците.

III.2. По отношение на обвинението срещу същия подсъдим за деяние по чл. 348, б. „а“ от НК касаторът сочи, че е допуснато нарушение на закона, не бил приложил относимата към доказателствената съвкупност материално-правна норма и изложените мотиви били вътрешно противоречиви. Посочва, че съдът не бил проявил инициатива за разпит на собственика на дружеството „Ч.-И. Н.“ ООД гр. В. Търново, което е регистрирало като своя собственост лек автомобил „М.“ с държавен регистрационен номер, където е намерено устройството- фабрично произведен преносим GSM заглушител, модел TG-2000 1210, със сериен номер S/N TG 2014030331, реплика на фирмата Wolves Fleet, с четири антени, което излъчва в ефира

следните честотни диапазони: CDMA (GSM-850-970 MHz; GPS-1500-1600 MHz, DCS/PHS-1805-1930 MHz и 3G-2110-2170 MHz и е предназначен да заглушава сигналите в участъците CDMA, GSM, DCS/PHS и 3G на мобилни телефонни апарати.

Съдът, според прокурора, посочил какви доказателства е трябвало да бъдат събрани, но при собствени възможности в тази насока, не ги е използвал.

IV.1. Касаторът сочи, че съдът е игнорирал данните, получени от приложените ВДС, резултат от използваните специални разузнавателни средства, не е дал разумно и логично обяснение защо не кредитира разпитите от досъдебното производство за сметка на дадените години по-късно показания в съдебната фаза, проявил е избирателен подход при обсъждане на материалите, което е довело до противоречия в мотивите. Чрез този процесуален подход съдът се бил лишил от възможност да намери връзката между подсъдимите в съвместната престъпна им дейност, както и участието на всеки от тях в осъществяване на изпълнителното деяние.

Допълва доводите си с неправилна преценка на съдилищата относно собствеността на иззетите като веществени доказателства вещи и парични суми, Съдилищата безкритично били приели показанията на св. Ц. Т. Н., относно действителния управляващ „М. – Н. Н.“ ЕООД гр. Плевен, от което последвал неверен извод за това, чия е собствеността върху сумата от 30 000лв., която е намерена при претърсване и изземване та 23.10.2014г., в жилище в 5-ти блок на ж.к. „Сторгозия“, поради което неправилно я бил върнал на св. Ц. Н..

В заключение претендира наличието на посочените две касационни основания по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, поради което иска да се отмени атакуваното въззивно решение, като делото се върне на апелативната инстанция за ново разглеждане от друг състав.

Във възражение на подс.Н. чрез повереника му подаденият касационен протест се определя като неоснователен. Оспорва се позоваване на доказателства, събрани на досъдебното производство, тъй като в касационната проверка не можело да се установяват нови фактически положения и въз основа на тях да се пререшава делото.

Твърди се, че протестът не отговаря на изискванията, тъй като не се сочат данните, които го подкрепяли. Сочи, че доводите в протеста в голяма част касаят необоснованост, тъй като била налице собствена интерпретация на прокурора на доказателствения материал. Твърди се, че оплакванията в протеста се отнасят до отказ на въззивната инстанция да допусне повторен разпит на свидетели, разпитани пред съда от първата инстанция, както и на свидетели, от чиито показания прокурор от предходната инстанция се е отказал и е направил искане за тяхното заличаване.

Във възражението се отбелязва, че въззивната инстанция е извършил задълбочена проверка на първоинстанционната присъда по възведените доводи на първоинстанционния протест. Апелативният съд бил взел предвид и предходното произнасяне на състав на същия съд, върнал делото за ново разглеждане поради липса на мотиви към присъдата. При повторното първоинстанционно разглеждане съдът се бил съобразил с второинстанционните указания.

Във възражението се отбелязва, че липсва твърдение в протеста, че съдебният акт е постановен върху ненадлежна доказателствена основа. Повереникът защитава процесуалната позиция на въззивната инстанция относно оценката на изготвените ВДС по повод ползваните специални разузнавателни средства, която била в духа на разпоредбата на чл.177 от НПК, като съдът не бил установил доказателствата, събрани по тези ВДС ,да кореспондират и да се подкрепят от фактически данни, които да са изводими от други, безспорни доказателствени източници/средства по делото

Във възражението се отбелязва, че съдът е отговорил на въпросите и възраженията на прокурора, поставени и повдигнати при съдебните прения пред въззивната инстанция, като е събрал достатъчно по обем и убедителност доказателствен материал, който е отвъд зоната на разумното съмнение, приемайки, че не е налице основание за постановяване на осъдителна присъда. В тази връзка съдът бил кредитирал изцяло експертизите по делото като кореспондиращи с възприетите показания, като не се оборват от останалите доказателства.

Съдът е изложил правилна и подробна правна обосновка за това, че не са налице всички признаци на състава по предявеното обвинение за деяние по чл.304б, ал.1, пр.1 и пр.2 от НК. Съдът е изложил подробна правна мотивировка относно деянието по чл.282, което е извършено и в съучастие. Във възражението се отбелязва, че е останало неясно каква е специалната цел – формулирана от обвинението като облага, като забавянето при проверка не можело да бъде такава облага. Приета е и липса на немаловажни вредни последици. Според защитата наличието на нарушения на определени длъжностни лица не може да обоснове и то по несъмнен начин настъпването реално на облага, като такава няма, не съществува обвинение за настъпване на значителни последици, а се поддържа само възможността за настъпване на немаловажни вредни последици, което означавало, че деянието не е осъществено. Защитата се съгласява с доводите на съда, че подс.Н. не бил осъществил нито от обективна, нито от субективна страна престъпленията по предявените обвинения, като не е имало проявни форми в тази връзка, нито демонстриран умисъл да се постигне съставомерен резултат.

В заключение във възражението се иска потвърждаване на въззивния съдебен акт.

Прокурорът от ВКП в съдебното заседание поддържа подадения касационен протест по изложените в него съображения. Настоява за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила с превратна интерпретация на приобщените по делото доказателства или тяхното игнориране. На такова игнориране били подложени показанията на св. М. Т. от 23.10.2014г. от досъдебното производство, които са били приобщени, както и на свидетелите М. Х. и Д. К. от досъдебното производство, а също и на свидетелите Е. И., К. Д., О. К. и Г. Н..

Анализът на информацията във ВДС не бил цялостен, не било извършено съпоставянето и показанията на посочените свидетели.

Тези нарушения, и изтъкнатите подробно в протеста довели, според касационният прокурор, до неправилно приложение на материалния закон. Неговият извод е, че от показанията на цитираните свидетели и от съдържанието на ВДС, на писмените доказателства по делото, както и от заключенията на изготвените експертизи, може да се заключи, че двамата подсъдими са извършили деянията по чл.304б и по чл.282 от НК, съобразно повдигнатите обвинения.

Моли да се уважи протеста, въззивното решение да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на апелативния съд.

Подсъдимият Н., редовно призован, не се явява, представлява се от защитник, който пледира да се остави без уважение касационният протест.

Претендира, че протеста съдържа в себе си по същество оплакване за необоснованост на съдебното решение. Моли да се потвърди решението на въззивната инстанция.

Подсъдимият И., редовно призован, не се явява, представлява се от защитник, който също като предходния, оспорва протеста и моли да се потвърди решението.

Синтезира оплакването в протеста относно невъзприемането на показанията на свидетелите, дадени в досъдебното производство. Твърди, че тези показания са дадени в отсъствие на обвиняемите и техните защитници, като били нарушени всички техни права и им бил оказван натиск.

Отхвърля оплакването за недопуснати 22-ма свидетели с довод, че първоинстанционния прокурор сам се е отказал от тяхното изслушване.

Твърди, че въззивната инстанция е изпълнила всички искания на защитата и прокурора, с изключение на тези 22-ма свидетели.

Относно обсъждането на изготвените ВДС, защитата посочва, че те не съдържали яснота в себе си. Използваните изрази можело да означават да не се искат пари и стоки от превозвачите.

Твърди, че няма допуснато нарушение на материалния закон. Оспорва обвинението по чл.282, ал.2 от НК, като твърди че няма обвинение за настъпили значителни вредни последици, облагата, твърдяна от обвинението, според защитата изобщо не съставлявала такава, тъй като неизвършването на проверка не води до извод за наличието ѝ, тъй като може да не се констатира изобщо никакво нарушение.

Относно обвинението по чл.304б, ал.1 от НК защитата пледира, че този подсъдим няма никакво длъжностно качество, не познава никой от инспекторите и не може да им оказва влияние, нито пък били установени признаците,че именно той и подсъдимия Н. са поискали облага, кога, при какви обстоятелства, на какво място и най-важното, че не се установява да са приели тази облага на три пъти. Посочва,че подсъдимият няма длъжностно качество, не се познава с никого, не е конкретизирано кога, при какви обстоятелства, от кого и по какъв начин са поискани и приети тези облаги. Нямало доказателства и за умисъл, за това как се договаряли подсъдимите.

Защитата пледира в подобен смисъл и за боеприпасите, като твърди,че процесуално-следственото действие по претърсване и изземване е опорочено, а съдът е изложил много добра обосновка. По отношение на намереното радиосредство посочва,че е намерено в чужд автомобил, за който нямало данни да е владян от този подсъдим.

В заключение отбелязва, че изводите на първостепенния съд са в съгласие с решение на СЕС, по дело № С-347/2021г., като посочва, че справедлив процес е осигурен единствено тогава, когато му се осигури правото той да присъства при разпита на свидетелите със своя защитник и да има възможност да задава въпроси на свидетелите.

Моли да се остави в сила решението.

В писмени бележки конкретизира възраженията си срещу касационния протест и оплакванията на държавното обвинение. Пзовава се на отказ от предходно свидетелстване, поради оказана принуда при провеждане на процесуално-следствените действия. В тази връзка цитира посоченото вече решение на СЕС, като твърди, че разрешението, дадено в него, за преодоляване на проведени в подобен аспект разпити, без присъствието на самия обвиняем/подсъдим и/или негов защитник,е в смисъл да се проведе допълнителен разпит, с участието на прежде отсъстващите страни, за да може подсъдимият и неговият защитник да зададат свободно своите въпроси. Развива съждения, че повтарянето на разпита би довело до обезсилване на извършените при предходния разпит процесуални действия.

Излагат се съображения защо правилно според защитата, съдът не е възприел показанията, които са били по-близко до събитията, в противовес на възраженията по

протеста. Посочва като обосновани доводите за даване на показанията в спокойна обстановка

В писмените бележки защитата оспорва протестните оплаквания, че апелативната инстанция не е съобщила и обсъдила приобщените по делото ВДС, като твърди, че налице детайлен анализ, въззивния съд е изградил вътрешното си убеждение при спазване на разпоредбата на чл.177 от НПК, като били изложени подробни съображения относно съществени пропуски при изготвяне на споменатите ВДС. Конкретно защитата се позовава на обосновани според нея съображения на въззивната инстанция, че разпитаните по делото автомобилни инспектори не свидетелстват за дадени използвани изрази да са кодови, че имат скрито значение и в тази връзка съдът е счел, че е в сферата на предположенията и нееднозначно, твърдението, че изразите имат скрито съдържание.

По отношение на недопуснати 22-ма свидетели защитата посочва, че прокурорът пред първата инстанция изрично се е отказал от призоваването на тези свидетели, поради което не може да се приеме, че са ограничени процесуалните права на обвинението. Пред въззивната инстанция прокурорът пък не могъл да обоснове за какви обстоятелства, относими към предмета на доказване, трябва да свидетелстват тези хора.

Поддържа тезата на съда и относно заличаването на свидетеля И. Е. Д., тъй като, според защитата, прокурорът бил в състояние да посочи адрес за призоваване или начин, по който свидетелят да бъде призован и осигурен за разпит.

Във възражението се оспорва обвинителното оплакване за нарушаване на закона, като се посочва, че при липса на достатъчна доказателствена основа за осъждане, действията на съда са в съгласие с чл.304 от НПК.

Изразява се съгласие с тезата на съда, че подс.И. И. не може да бъде субект на престъплението по чл.304б, ал. 1 от НК, тъй като той не е разполагал с реална възможност да упражни влияние при вземане на решение от страна на длъжностното лице – автомобилен инспектор, във връзка със службата им, като защитата конкретно посочва вземане на решение да не се извършват контролни проверки на пътя съобразно правомощията им по чл.91, ал. 3, т. 1, т. 3, т. 4, т.5, т. 10 и чл.92, ал. 1 от Закона за автомобилните превози, както и по чл. 166, ал. 2, т. 1, т. 2, т.6, т. 8 от ЗДвП на автомобилите на фирма „Т. т.“ ЕООД. Солидаризира се с изводите на въззивната инстанция, че обвинението по чл.304б, ал. 1 от НК не е доказано по време, място и начин на извършване, както и относно общност на умисъла при двамата подсъдими, а също така липсвал и п предмет на престъплението.

Защитата възразява, че формулирането на обвинението не дава възможност да се очертае фактическата рамка на деянието по време, място и начин на осъществяването на двете форми на деянието – поискан или приел в съучастие с подс. Н.Н. имотен дар, който не му се следва. Това било довело до липса на конкретизация относно предмета на доказване.

Според защитата в обвинителния акт липсвало изложение относно фактическите по поискване и приемане на паричната сума от страна на подс.И. И. по време и място, било то лично или посредством съизвършителя Н., а това било необходимо с оглед преценка съставомерността на поведението на защитавания от нея подсъдим от обективна и субективна страна. Липсвало описание в обстоятелствената част на обвинителния акт с какви действия или бездействия всеки един от двамата подсъдими е участвал в изпълнителното деяние, дали е имало контакти и съгласуване на обща престъпна дейност. Във възражението се отбелязва, че липсват доказателства

и фактология за наличие на предварителна уговорка за определен начин на действие по отношение на транспортни дружества и техните собственици, за да можело да се обоснове общност на умисъла.

Позовава се на категоричните показания от съдебната фаза на процеса на свидетелите А. Т. и М. Т., приобщени по процесуален ред, които опровергавали тезата на обвинението.

Относно обвинението по чл.282 от НК защитата се позовава на липсата на специална цел, като по делото било установено, че „всички предходни началници са се обаждали да пуснат по-бързо този или онзи камион...“, тъй като „всеки има приятели...“. Твърди, че неимуществени вреди на държавно учреждение не можело да се причинят, на второ място не били обективирани такива вредни последици и не било доказано, че е имало реална опасност да бъдат причинени.

На следващо място се възразява срещу обвинителното твърдение, че е било възможно да настъпят немаловажни вредни последици с имуществен характер, изразяващи се в непостъпване в държавния бюджет на административнонаказателна имуществена санкция в размер на 1500лв., като се посочва, че не било доказано извършване на административно нарушение, тъй като такова не се доказвало със свидетелски показания, нито пък съставянето на акт за установяване на административно нарушение неминуемо водело до постъпване на такава сума в държавния бюджет.

Твърди, че в закона не бил предвиден подобен състав на престъпление, а в чл.282, ал. 2 от НК едната алтернатива предвиждала да са настъпили значителни вредни последици, като такова обвинение не било повдигнато.

Във възражението се анализира и обвинението по чл.339 от НК по отношение на подс.И., като се твърди, че протестът визира необоснованост на съдебния акт в тази връзка.

Допълнително се позовава на нарушаване на чл.162 и чл.163 от НПК, относно присъствието на подсъдимия, на поемните лица и на множество полицейски служители. Твърди се, че помещението не се е заключвало и достъп имали работещите в транспортната фирма на подс.И.. Свидетелите в показанията си твърдят, че не са виждали подсъдимия И. с оръжие, не са виждали в помещението боеприпаси.

Относно протеста по оправдаването на дееца по чл.348, б.„а“ от НК се възразява, че радиосредството, предмет на обвинението, е иззето при претърсване в автомобил, собственост на „Ч.-Й. Н.“ ООД, като превозното средство е било паркирано пред хотел „Ростов“ в град Плевен. Според защитата липсвали доказателства, а и твърдения в обвинителния акт подс.И. да е ползвал този автомобили съответно да е ползвал процесното радиосредство, което представлявало заглушител на мобилни устройства. Подсъдимият обяснил за ключовете от автомобила, че са в него поради обстоятелството, че го е ремонтирал, но не го е ползвал, нито пък имал представа за намиращите се в него вещи.

Защитата отбелязва, че било несъстоятелно оплакването на прокурора за липсата на процесуална инициатива от съда и непризоваване на собственика на превозното средство, такъв бил и прокурорския упрек, че се кредитирали само обясненията на дееца. Възразява се, че почти десет години държавното обвинение не е положила усилия да събере и да представи всички обвинителни доказателства, но в касационния протест се упреквал съда, че не бил поел прокурорските функции, възложени от закона по доказване на обвинението.

Защитата във възражението се позовава на чл.103 от НПК относно това обвинение, като твърди, че правилно и обосновано въззивната инстанция е оправдала дееца и по това обвинение.

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

С присъда № 18 от 11.11.2021г. по НОХД №87/2021г. на Окръжен съд, град Ловеч подсъдимият Н. Г. Н. е признат за невинен и съответно оправдан по обвиненията да е извършил деяния по чл. 3046, ал. 1, пр. 1 и пр. 2, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 282, ал. 2, във вр. с ал.1, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 339, ал. 1 от НК.

Със същата присъда и подсъдимият И. В. И. е признат за невинен и оправдан по обвиненията да е извършил деяния по чл. 3046, ал. 1, пр. 1 и пр. 2, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 2, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 282, ал. 2, във вр. с ал. 1, във вр. с чл. 26, ал. 1, във вр. с чл. 20, ал. 4, във вр. с ал. 1 от НК; по чл. 339, ал. 1 от НК и по чл. 348, 6. „а“ от НК.

С атакуваното по касационен ред въззивно решение № 36 / 27.03.2023 г. по ВНОХД № 77/2022 г. по описа на Апелативен съд - В. Търново, първоинстанционната оправдателна присъда е изцяло потвърдена.

Касационният състав, за да се произнесе, взе предвид всички изложени доводи в касационния протест:

I. Позоваването на предходно въззивно решение - № 124 от 16.07.2020 г. по ВНОХД № 55/2020 г. на Апелативен съд, град Велико Търново, с което е отменена оправдателната присъда № 38 / 02.10.2019 г., по НОХД № 112/2017 г. по описа на Плевенски окръжен съд, не може да бъде и не е същинско касационно основание. Колкото и да счита държавното обвинение за основателно становището на предходната въззивна инстанция, това не може да отмени процесуалното право на въззивният съд при второто разглеждане на делото да се ръководи от своето вътрешно убеждение и съответно своя прочит на събраните по делото доказателства. Разбира се, разумните доводи на контролиращите инстанции могат и винаги следва да се отчитат във всеки един процесуален момент;

I.1. Твърденията на държавния обвинител за игнориране от първостепенния съд на показанията на свидетелите Д. К., М. Х., К. Д., О. К., Е. И., П. И., Л. Б., Л. Б., Д. Ц., Г. Н. и А. А. - служители на РДАА – Плевен не могат да намерят място в един касационен отговор, тъй като в неговата основа предмет на проверката е въззивното решение.

Оспорването на доводите на съда от първата инстанция относно доверяването на свидетелстването в съдебно заседание, тъй като били дадени в спокойна обстановка, успоредно с твърдението, че не са изложени убедителни аргументи следва да се разглежда на същата плоскост – по това оплакване не се дължи отговор от касационната инстанция, тъй като проверката по същество и съответно процесуалната корекция или не, се извършва от въззивната инстанция. Държавното обвинение следва да се ограничи в процесуалната си критика именно и единствено само към действията на апелативната инстанция, още повече, че в действие на този процесуален етап е нормата на чл.335, ал. 3 от НПК.

Това се отнася в пълна степен и на претенцията на държавното обвинение относно процесуалното възприемане на свидетелстването от първостепенния съд – чрез превратно тълкуване, независимо, че са били в подкрепа на обвинителната теза, без обсъждане на част от свидетелските показания;

I.2. Възражението на апелативния прокурор с позоваване на срещу констатациите на апелативната инстанция при първото разглеждане на делото – за игнориране показанията на свидетелите М. Т. и А. Т., дадени на досъдебното производство и прочетени съответно по реда на чл. 281 от НПК, се отхвърля по горните съображения.

Всички твърдения в този аспект обаче са били предмет на втората по ред второинстанционна проверка.

а). Възраженията срещу отхвърлянето на показанията от съда от първата инстанция, които според прокурора уличавали двамата подсъдими в престъпление по чл. 304б от НК, твърдението за необсъждане на обстоятелства в полза на обвинителната теза, позоваването отново на дадени указания от първата по ред апелативна инстанция, твърдението за липсата на съпоставяне на свидетелските показания на свидетелите М. Х., Д. К. и К. Д. с показанията на св. Т. от досъдебното производство (първите по ред, очевидно), за липсата на съпоставяне с информацията, съдържаща се в изготвените ВДС на ползваните специални разузнавателни средства, на последно място твърденията за необходимост от проверка на достоверността на показанията на свидетелите, дадени в различните фази на процеса, както и на достоверността на обясненията на подсъдимите, всички те се отхвърлят по изложените вече съображения.

б). Позоваването на процесуалната критика на въззивната инстанция при първото разглеждане пред нея на делото относно изводите на съда от първата инстанция относно липсата на кореспонденция и на подкрепа от фактите, изводими от други доказателствени източници данни на данните, получени от ВД – като те са определени като декларативни и произволни, се отхвърля на същото, вече отбелязано, основание.

в). Конкретното оспорване на заличаването на 22-ма свидетели от първостепенния съд, потвърдено от въззивната инстанция, се определя от касационната инстанция като неоснователно, претенцията за допуснато процесуално нарушение в тази връзка е чисто декларативна, доколкото не се посочват никакви доводи за необходимостта от разпит на тези свидетели, от които първостепенния прокурор се е отказал.

Възражението относно оценката на показанията на свидетелите А. Т. и М. Т. и отдаването на приоритет на свидетелстването пред съда по време на въззивното съдебно следствие, се развива на плоскостта на претенция за необоснованост. Очевидно това възражение не изпълва критериите, за да е от категорията на касационните основания. Право на съда е и въпрос на вътрешно убеждение кои доказателства да цени. Въззивната инстанция впрочем е изложила достатъчно убедителни доводи при анализа и оценката на показанията на св. М. А. Т. и неговият баща, св. А. И. Т.. Не е пренебрегнала в нито един момент противоречията в показанията, които са констатирани по надлежен процесуален ред, а задълбочено ги е обсъдила.

Не е възприела фактите, така, както са описани в обстоятелствената част на обвинителния акт, като е изградила фактическата обстановка въз основа на показанията на свидетелите Т., депозираните както впоследствие на досъдебното

производство, така и пред съдебните инстанции по същество, включително пред самата нея при второто по ред въззивно производство.

Апелативната инстанция е отделила необходимото процесуално внимание на разпитите на свидетелите Тотев, на които се изгражда обвинителната теза. Показанията на 23.10.2014г. на св. А. И. Т. са интерпретирани от въззивния състав по начин, който не може да бъде определен за превратен или изопачаващ фактите по делото. Важното обстоятелство е, че този свидетел, не може да потвърди основна част от фактологията на обвинението – предоставянето на дар в замяна на „безпрепятствено придвижване“ на територията на област Плевен на процесната транспортна фирма – „Т. т.“ ЕООД.

По тази причина въззивният състав е поставил акцент върху обвинителните показания на сина на св. Т., св. М. Т., който оперативно се е занимавал с управлението на дружеството – съдържащи се в протокол от 23.10.2014 г. от досъдебното производство. Въззивната инстанция за нагледност е повторила есенциалното съдържание на тези показания, като след това е посочила последващите многобройни показания на свидетеля, включително и пред съдия от съответния първоинстанционен съд, депозиращи на 30.09.2015 г.

Не може да бъде определена като погрешна интерпретация придаването на приоритетна процесуална тежест на показания, които са депозиращи в съответствие с процесуалните правила, в присъствието на обвиняем и на негов защитник, а и пред съдия. Самият законодател е придал такова значение на такива показания в разпоредбата на чл.281, ал.3 от НПК, сравнено с показанията, придобити в процеса по реда на чл.281, ал.4 от НПК. Нещо повече, налице е процесуална забрана съобразно чл.281, ал. 8 от НПК такива показания да залегнат изключително в осъдителната присъда. Законотворецът е искал да заглуши неизбежното „инквизиционно“ начало на този етап от разследването, при което може да се стигне до negliжиране на процесуалните права на обвиняемите за сметка на обвинителната теза.

Не е невъзможно да се разсъждава дали в основата на осъдителна присъда могат да залегнат, освен показания по смисъла на чл. 281, ал.4 от НПК (при които е налице забраната по чл.281, ал. 8 от НПК), и данни, получени при експлоатацията на специални разузнавателни средства (при които е налице самостоятелната процесуална забрана по чл.177, ал.1 от НПК), в съчетание и дали двете забрани се неутрализират, за какъвто анализ и тълкуване очевидно настоява касаторът.

Този въпрос не е поставен на вниманието на касационната инстанция, поради което само се отбелязва. Но предпочитанието на въззивната инстанция към доказателствата, събрани при максимално спазване на процесуалните правила на обвиняемите/подсъдимите, не може да се постави под знаменателя на превратно възприемане и тълкуване на доказателствата, доводите на прокурора срещу процесуалната дейност на съда по установяване на фактическата обстановка се развиват единствено на плоскостта на необоснованост, което изключва касационния контрол. Когато се преценяват показанията на св. М. Т., дадени на 23.10.2014 г., не бива да се подминава съмнението за това, дали е неотклонно спазвана разпоредбата на чл.121, ал.1 от НК и свидетелят е бил уведомен по надлежен начин, че може да не свидетелства по въпроси, които биха го уличили в извършване на престъпление. Независимо от формалното и стандартно предупреждение в съответния протокол, не бива да се подминава обстоятелството, че този подсъдим, заедно с неговия баща, са имали инициативата за възникването на наказателното правоотношение, довело до съответното обвинение (поне според показанията в този протокол).

Това са процесуалните моменти, които са възпрели въззивната инстанция да се довери на такива показания или които обективно съществуват, за да не може да се възприеме безрезервно обвинителната теза.

Неприемането от страна на касатора съгласието на съда за даването на определени суми, във връзка обаче с услуги, които подсъдимият И. е правил за акумулатори, ремонти, без отчетни документи за направените разходи е възражение отново на плоскостта на обосноваване на съдебния акт.

Оплакването за липса на разяснения във въззивното решение по каква причина двамата свидетели са се свързали е подс. Н., защо той им е дал телефонен номер на подс. И. и ги е насочил към него, е по същество претенция за липса мотиви в тази насока, но се определя като неоснователно, тъй като въззивната инстанция е приела факти в този смисъл и е дала отговор по тези въпроси.

Следващото възражение е за липса на анализ на въззивната инстанция на показанията на шофьорите в „Т. т.“ – св. Д. Е. и св. В. Д., както и на служителите в РДАА, св.Д. К. и св. К. Д. относно начина и обстоятелствата на извършване на проверки от служителите на регионалната дирекция на автомобилната администрация.

Както настоява прокурорът, не били коментирани приложените по делото ВДС от прилагане специални разузнавателни средства и нямало съпоставка с гласните доказателства, със съставените АУАН и НП. Утвърждението, че след като това не било извършено от съда от първата инстанция, и че е следвало въззивната инстанция да извърши дължима правно – аналитична дейност, поради което има допуснато съществено процесуално нарушение, не може да се приеме от касационната инстанция. В тези два случая няма съставени актове за установяване на административно нарушение и съответно издадени наказателни постановления.

Очевидно прокурорът се позовава на връзка между първоначално дадените показания на св. М.Т. и обажданията на водачите на МПС от менажираното от него транспортно дружество, съответно контролната дейност, осъществявана от свидетелите К. и Д., но дори да се приемеше изключената по-горе възможност и съдът да се позовеше както на тези показания, така и на данните, получени от експлоатираните специални разузнавателни средства, то изводите не са безпротиворечиви и несъмнени, както изисква наказателно-процесуалния закон. Детайлите на проведените разговори от страна на подс. И. – ВДС, том втори, стр.25,26, до 19.41ч. на 07.10.2014г. не дават процесуалната сигурност на установеното по несъмнен начин виновно поведение, преди всичко що се отнася до обвинението за деяние по чл.304б, ал.1 от НК.

I.3/ I.4. Оплакването по отношение за неуважено и направено в писмен вид, както и поддържано в съдебно заседание от 27.06.2022г. искане за разпит на свидетеля О. И. К., що се отнася до обвинението по чл.304б, ал. 1 от НК, се явява неоснователно по силата на изложените дотук съображения.

Водим от тези доводи, касационният състав намери, че, въззивното решение в оправдателната му част относно наказателно преследване за деяние по чл.304б, ал.1 от НК, следва да бъде потвърдено.

Настоящата съдебна инстанция обаче намери, че преценката на въззивната инстанция относно приложението на закона - по чл.282, ал.2, вр. ал.1 от НК, в конкретните случаи на проверка от контролните органи от РДАА – на 15.09.2014г. –

на два пъти, на 07.10.2014г. и на 16.10. 2014г., не съответства на установените обстоятелства от обективна и субективна страна.

Налице е подценяване на получените данни от експлоатираните специални разузнавателни средства, съотнесени към свидетелските показания на проверяваните водачи, както и на разпитаните инспектори от РДАА. Фактите на извършените проверки на пътя са безспорни, както са безспорни и обажданията на подс. Н. до съответните инспектори. Въззивната инстанция следва да отговори във последователност на всички въпроси относно обективната и субективната страна на деянието, в които е обвинен в качеството на извършител подс. Н., като се започне от длъжностното му качество и конкретно на лице, което заема отговорно служебно положение.

Характерно за това обвинение – по чл.282, ал.2 от НК, е обстоятелството, че не е задължително да е осъществена първата алтернатива – настъпването на значителни вредни последици, а е достатъчно да е извършено от лице, заемащо отговорно служебно положение, каквото безспорно заема подс. Н..

На второ място не е предвидено нормативно подс.Н., по силата на заеманото служебно положение, да контролира административно-наказателната дейност на инспекторите от РДАА – в аспекта на това да дава задължителни указания кога и какво административно нарушение да бъде установено или да не бъде предявено обвинение за административно нарушение, каквото по същество представлява съставянето на акт за установяване на административно нарушение. Тоест, очертаното негово поведение от приложените разговори във ВДС, придобити на законно и неоспорено основание, е изцяло неправомерно. Поредицата от проведените разговори в петте случая, включени в системата на продължаваното престъпление, изключва евентуалните доводи за маловажност на деянието. Включеното обвинение за стимулирането на дарствено намерение подлежи обаче на самостоятелна преценка, доколкото претендираните от обвинението немаловажни вредни последици от имуществен характер са дискуссионни относно тяхното стойностно значение, дори и към 2014г.(определена минимална работна заплата от 340 лв., съгласно ПМС № 249/31.10.2013г.). Трябва да се отбележи, че при преценката на обвинението по този пункт от продължаваното престъпление е необходимо да се отчита, че облагата следва да настъпва винаги за „другого“ – тоест единствено и само за физическо лице, каквото РДАА не е и не може да бъде. Също така специалната цел в съзнанието на дееца следва да се адресира към една от двете алтернативни хипотези на специалната цел – или да набави за себе си или за друго облага от една страна, или от друга – да причини другиму (също физическо лице), Кумулативното съчетаване на тези две отделни хипотези е несъвместимо с естеството на прекия умисъл, доколкото законодателно е установено, че деецът се стреми към осъществяването на една от двете хипотези, които са поставени в съотношение на алтернативност (като може да се спори дали тя е изключваща). И в действителност, по отношение на едната от двете хипотези деецът действа очевидно с умисъл, който може да е само съпътстващ основната му цел, т.е. той е евентуален (доколкото никакви доказателства не са събрани деецът да е целял едновременно да набави облага за друго и едновременно с това да навреди другиму). В такъв случай по отношение на едната от двете хипотези деянието му е несъставомерно, разбира се с преценката за това дали е възможно облага да настъпи за РДАА, която очевидно не е физическо лице.

Въззивната инстанция се е позовала на неяснота относно облагата за дружествата, чийто транспортни средства са били подложени на проверка. Приела е, че това обстоятелство не е намерило отговор в приобщените доказателства по делото.

В тази връзка е уместно да се припомни решение № 29/02.11.1972г. по н.д. № 31/1972г., ОСНК на ВС., където ясно е заявено, че „...не е от значение само паричния еквивалентна получената от длъжностното или доставената облага на друго лице.“

Въззивната инстанция елементаризира последиците от поведението на подс.Н., като ги свежда до заключението, че „бавенето не може да бъде такава облага“. Бавенето на извършваните транспортни услуги е от значение за тяхното качество и стойност, но дори това не е от толкова съществено значение, макар че съдът очевидно борава с неправилни понятия. Важното обстоятелство е, че това бавене или бързо пропускане, или изобщо липса на проверки зависи от вида на упражнявания пътен контрол. В зависимост от приоритизирането на едни фирми за сметка на други се изкривява този пазарен сегмент, не се създават равни условия за участниците на този пазар, което всъщност е изключително несправедливо. Осъществяването на пътният контрол върху превозите и товарите цели да се постигне именно това равенство между търговските субекти, а също така и да се защити обществения интерес, който има много аспекти – опазване на околната среда, безопасност на движението, съхраняване на инфраструктурата в частност и т.н.

Въззивната инстанция твърде опростено разсъждава относно административно-наказателното производство и последиците от неравнопоставеното третиране на потенциалните страни в този процес. Наказателният съд не следва да разсъждава как би се развило едно административно-наказателно производство, защото се стига до откровено боравене с предположения, а това не е и задължение на актосъставителя – съответният инспектор от РДАА, който има строго определена контролна функция и възможност да сезира наказващия орган с повдигането на административното обвинение – съставяне на т.н. АУАН. Неговите правомощия се изчерпват с това, както и с евентуалното прилагане на принудителни административни мерки. В този процес той е самостоятелен и подс.Н. няма никакви контролни функции върху тази дейност. Неговите правомощия като наказващ орган се реализират едва след това въз основа на повдигнатото вече административно обвинение. Намесата в този предварителен процес, без да има нормативна възможност за контрол, със сигурност съставлява правонарушение и превишаване на властовите правомощия. С други думи, подс. Н. не е имал правна възможност да се намесва в тази дейност по какъвто и да било начин и осигуряването на транспортна дейност без контрол или занижен такъв от страна на инспекторите от РДАА води до облага за едни транспортни фирми, като от това настъпват немаловажни вредни последици. И далеч не е все едно дали ще започне едно административнонаказателно производство и ще се развие до двете съдебни фази, или ще приключи още преди съставянето на евентуален АУАН.

Както се отбелязва в цитираното решение на първо място, вредните последици могат да обхващат както имуществени, така и неимуществени блага, които поотделно или в тяхната общност съставляват съдържанието на това понятие.“

На второ място се посочва, че , „преценката за настъпилите или възможността да настъпят немаловажни вредни последици, която съдът извършва, трябва да бъде конкретна и да се основава на цялостното обсъждане на установените по делото факти.“

На трето място се отбелязва, че „възможността за настъпване на немаловажни вредни последици трябва да бъде реална, а не абстрактна“, както и че „немаловажните

вредни последици не произтичат само от факта на извършеното деяние, а те трябва да имат за последица нарушаване на материални и нематериални ценности извън него“.

Разбира се, в случая, за разлика от предходното разгледано обвинение по чл.304б, ал.1 от НК не се търси като елемент от състава на престъплението поискването или приемане на лична облага. Предвид на това доказването на обвинението се свежда само до конкретно установените извършени действия на подс.Н., които са и по служба. Наличието на специална цел, изискуема се от състава на чл.282 от НК, се извежда от насочеността на неговите действия, в които отсъства каквато и да е филантропия.

Впрочем, тук е мястото да се направи разграничението от материалноправна гледна точка на двата възведени в обвинение състава по НК – по чл.282 и по чл.304б, ал. 1.

За първия състав субект на престъплението е винаги и само длъжностно лице, за втория състав това не е изискуемо обстоятелство, тъй като не се предвиждат действия по служба, за да може да се окаже влияние върху решението на съответното длъжностно лице, тоест законодателят указва на неформално оказване на влияние. Когато влиянието е формализирано, попада в рамките на служебни задължения и правомощия на лицето, което въздейства, тоест то вече има качеството и на длъжностно лице, то съставлява деяние не по чл.304б, ал. 1 от НК, а по чл.301 от НК, ако за това служебно оказване на „влияние“ се получава и имотен дар. В зависимост от това дали се получава лично дар или облага, се прави разграничението с деяние по чл.282 от НК. Съотношението на двата състава е общ (282 от НК) към специален (301 от НК), или това по чл.282 от НК е част от състава на деянието подкуп – чл.301, ал.3 от НК. Вярно е, че и при чл.282 от НК е възможно да е налице специална цел – получаване на облага лично за дееца, но в състава липсва изискване за трето лице, което да предлага или от което да се поиска подкуп.

Принципно, тъй като държавното обвинение подвежда едни и същи действия на подс.Н. като изпълнително деяние по два различни състава от НК – по чл.304б, ал.1 от НК и по чл.282 от НК, следва да се отбележи, че приложението на материалния закон още с обвинителния акт е неправилно.

Така или иначе, с потвърждаване на оправдателната част на въззивният съдебен акт по отношение обвинението по чл.304б, ал.1 от НК този материалноправен въпрос няма да стои повече на вниманието на следващите инстанции.

Съдът от въззивната инстанция е приел от фактическа страна липса на обаждания от подс. Н. в случаите от 15.0.2014г. със св. Д. Е. и на 16.10.2014г. със св. Г.Г.. Прокурорът възразява срещу тези фактически изводи, като обосновава тезата си с нарушения на процесуалните правила при оценка на доказателствената съвкупност.

Касационната инстанция се съгласява с тези доводи. Чл.177 от НПК е приложим, както се отбеляза по-горе, но и игнорирането изцяло на създадените ВДС при законно ползвани специални разузнавателни средства не е правилен процесуален подход. Едно е да интерпретираш данните от ВДС като недостатъчно обосноваващи обвинителната теза, за което съдът е имал основание, както се отбеляза по-горе, но съвсем друго и в нарушение на процесуалните норми е изцяло да игнорираш такива данни, особено в явно противоречие със свидетелските показания. Такова свидетелстване априори се поставя под съмнение за качеството на неговата достоверност и не може безрезервно да съдът да му се довери.

В случая съдът е приел факти в противоречие с доказателствените данни, получени от експлоатацията на специалните разузнавателни средства. Не е положил дължимите процесуални усилия да отстрани това противоречие. Неоснователно е отказал предявяването на ВДС на свидетелите, чиито спомени очевидно не включват подобни обаждания. ВДС по делото представляват декласифицирани материали, за които не съществува никаква процесуална пречка да бъдат предявени по смисъла на 284 от НПК на страните в процеса, но и на свидетелите, особено като се има предвид възможността им на последните по чл.122 от НПК да ползват бележки, намиращи се в тях, за да опресняват паметта си. Това не е недопустимо и за предявяването на ВДС, като целта е достигането на обективната истина по делото. Ако съдът изпитва съмнения относно идентификацията на притежателите на отделни мобилни номера, може да положи процесуални усилия да се сдобие с тази информация, макар и от разшифровката на проведените разговори да става очевидно на кои инспектори от РДАА се е обаждал подс.Н..

Отказът да се уважи искането на държавното обвинение е плод на субективна преценка, но не и на законов запрет, като в краен резултат се е достигнало ограничаване на правото на прокурора да защити/докаже своята теза.

Ако съдът беше възприел наличието на обажданията на подс. Н., които са в случая четири на брой съобразно изготвените ВДС и от значение за обвинителната теза, може би щеше да достигне до различни изводи от атакуваните понастоящем. А например причината да не се извърши проверката на св. Г. и тя да завърши със започването на административнонаказателно производство по различно административно обвинение, е съвсем ясно от съдържанието на изявленията на подс.Н. във ВДС – оказваната услуга от собственика на дружеството, св. Г. П. при ремонта на офиса на РДАА, и далеч не е по обявената причина – неизвършването на превоз на товари.

Това налага, според касационната инстанция, отмяна на въззивното решение в частта относно обвинението по чл.282, ал.2, вр.ал.1, вр.чл.26, ал.1 от НК и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на апелативния съд.

Участието на подс.И. в отделните епизоди на претендираната от прокурора престъпна дейност по чл.282 от НК подлежи на нова и самостоятелна преценка, след извършването на оспорваните процесуално-следствените действия във въззивната инстанция.

II.1. Оспорването на оправдаването на подс.Н. относно обвинението за деяние по чл.339, ал.1 от НК се определя от касационният състав предимно като такова, пречупено през призмата на твърдения на необоснованост на съдебния акт. Въззивната инстанция е подложила на детайлен анализ свидетелстването по този пункт от обвинението, включително и на показанията, на които се позовава държавният обвинител като несъбрани. Не е могла да установи по несъмнен начин държането на намерените боеприпаси, тъй като е възприела като обективен факт напускането на жилището от страна на подс.Н., който живеел на друг адрес. Твърденията на св. К. за фиктивен развод не излизат от рамките на дочути слухове, за да може да се обоснове по категоричен начин обвинителната теза. Показанията на домоуправителя, св. Н., са подложени на добросъвестен анализ, който не може да се определи като превратен или изопачаващ действителното фактическо положение.

Позоваването на неприобщени показания на едното от поемните лица – И. Е. Д. от страна на държавното обвинение обаче е основателно. Наистина, не са били налице

условията по чл.281, ал., 3 от НПК, но пък и не са положени необходимите процесуални усилия за удовлетворяването на прокурорското искане за разпит на този свидетел в съдебно заседание. Данните по делото подсказват, че вероятното завръщане в страната на този свидетел е не повече от месец след последното заседание по делото на въззивната инстанция. Местоработата на този свидетел е била известна и е напълно възможно да се получи актуална информация за неговото местопребиваване към всеки един момент и датата на евентуалното му завръщане в страната.

Между българската страна и Република Босна и Херцеговина, последната като част от Съюзна федеративна република Югославия(ФНРЮ към 1957г.), има действащ договор за взаимна правна помощ - в сила от 26.01.1957 г., ратифициран с Указ № 167/8.06.1956 г., в. Известия, бр. 16/1957 г., обн. - в. Известия бр., 16/1957., регистрация в ООН под № 5230, който е бил на разположение на въззивната инстанция при вземането на решение за заличаването на този свидетел. Освен правната помощ, която е било възможно да се поиска чрез българското министерство на правосъдието – чл.7 от договора, забавянето с месец на наказателното производство при продължил процес от 2014г. не може да бъде основателен аргумент за процесуалното решение на апелативния състав.

Естеството на неговите показания може наистина да е от значение за доказване на обвинителната теза, но така или иначе заличаването му е ограничило правото на прокурора да доказва тезата си, което съставлява съществено нарушение на процесуалните правила.

По тези съображения касационният състав намери, че въззивното решение в оправдателната му част по обвинението п чл.339, ал.1 от НК по отношение на подс. Н. следва да бъде отменено.

III.1. Претендираното противоречие от прокурора при постановеното оправдаване на подсъдимия И. И. по обвинението за престъпление по чл.339, ал.1 от НК не се открива при прегледа на материалите по делото. Принудително е отворена врата на входа, а на етаж, където се е намирал т.н. офис, вратата с метална решетка е отключена от подс. И.. Отново държавното обвинение с оплакването си оспорва обосноваността на въззивното решение. Внимателния преглед на показанията на поемните лица при намирането на боеприпасите в този т.н. офис – св.И.К. К. и св. В. Н. Ц. не установява по несъмнен начин потвърждаване на обвинителната теза. Изявленията на подс. И., който несъмнено е бил задържан, визират собственото му притежаване с надлежно разрешение оръжие и боеприпаси към тях, не и конкретно по отношение намерените. Показанията на поемните лица относно ползването на офиса са плод на тяхно субективно виждане, но не и на знание по този въпрос.

Тъй като претенцията за необоснованост не съставлява същинско касационно основание, в тази част въззивното решение – относно обвинението на подс. И. за деяние по чл.339, ал.1 от НК , следва да се потвърди.

III.2. Като неоснователен се определя от касационния състав и прокурорския протест срещу оправдаването на подс. И. за деяние по чл. 348, б. „а“ от НК. Няма допуснато нарушение на закона, претенцията отново се развива на плоскостта за необоснованост на съдебното решение.

Действително по делото не е разпитан управителя на номиналния собственик на превозното средство - лек автомобил „М.“ с държавен регистрационен номер

....., търговската фирма Ч.-И. Н.“ ООД гр. В. Търново. На деветата година от производството обаче такъв един разпит не би могъл да доведе до положителни за обвинението изводи (дори и управителя да отрече притежаване на такова средство), предвид възможността на физическото лице да упражни правата си по чл.121, ал.1 от НПК. Съмнението би останало и то винаги следва да е в полза на обвиненото лице.

По тези съображения касационният състав намери, че въззивното решение и в тази част, по обвинението по чл.348 б. „а“ от НК по отношение на подс. И. В. И., следва да бъде потвърдено.

IV.1. По отношение на оплакването на прокурора за игнориране на данните, получени от приложените ВДС, резултат от използваните специални разузнавателни средства, липса на разумно и логично обяснение защо не кредитира разпитите от досъдебното производство за сметка на дадените години по-късно показания в съдебната фаза, проявяване на избирателен подход при обсъждане на материалите, довело до противоречия в мотивите - касационният състав даде отговор по-горе, който не е необходимо да се повтаря.

Протестирането относно разпореждането с веществените доказателства се определя като твърдение, отново свързано с необоснованост на съдебния акт. Всъщност критика на показанията на св. Ц. Т. Н. не може да бъде осъществена поради взетите предвид показания на свидетелите П. И. И. и Д. В. Д.. Нещо повече, управлението на дружеството „М.- Н. Н.“ ЕООД по никакъв начин не е пряко свързано с обвинението, за да може да бъде предмет на касационното оплакване.

Въззивното решение и в тази следва да бъде потвърдено.

Ето защо и на основание чл. 354, ал. 3, т. 2-ра и т. 3- та , вр.ал.1, т.1 и т.5 от НПК, Върховният касационен съд, състав на първо наказателно отделение,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ въззивно решение № 36 / 27.03.2023 г. по ВНОХД № 77/2022 г. по описа на Апелативен съд - В. Търново в частта относно обвинението по чл.282, ал.2, вр. ал.1 , вр.чл.26, ал.1, вр. чл.20, ал. 2 и по чл.339, ал.1 от НК по отношение на подс.Н. Г. Н., както и в частта относно обвинението по чл.282, ал.2, вр. ал. 1, вр.чл.26, ал.1 , вр.чл.20, ал.4 от НК по отношение на подс. И.В. И. и ВРЪЩА делото за ново разглеждане на въззивната инстанция от друг състав на съда от стадия на съдебното заседание.

ПОТВЪРЖДАВА решението в останалата му част.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Членове: