

РЕШЕНИЕ  
№26  
гр. София, 08.04.2021 година

Върховният касационен съд на Република България, първо наказателно отделение, в съдебно заседание на петнадесети февруари през две хиляди двадесет и първа година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВАЛЯ РУШАНОВА  
ЧЛЕНОВЕ: ХРИСТИНА МИХОВА  
ТАТЯНА ГРОЗДАНОВА

при участието на секретаря Мира Недева и в присъствието на прокурор Тома Комов, изслуша докладваното от съдията Рушанова дело № 1033/2020 година и съобрази следното:

Касационното производство е образувано по протест на прокурор от Апелативната специализирана прокуратура срещу присъда от 02.10.20г. на Апелативния специализиран наказателен съд по внохд № 546/2018 година.

В протеста и допълнението към него, депозирано в законоустановения срок по чл. 350, ал.1 от НПК, се заявяват касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК. Твърди, че вследствие на допуснати нарушения при анализа и оценката на доказателствения материал, съдът невярно е извел релевантната за процеса фактология, а оттам - допуснал е нарушение на процесуалния закон с оправдаването на подсъдимия. Във второ допълнение, прието по реда на чл. 351, ал. 4 от НПК, прокурорът е развил съображенията си в подкрепа на наведените оплаквания. Заявява се, че въззивната инстанция не е направила обективен и пълен анализ на събраните доказателства, а доказателствата в подкрепа на обвинението са игнорирани. Оспорва се оценъчната дейност относно некредитирането на показанията на св. К. И.; показанията на св. С. П.; оценяването на намерения в ползваните от подсъдимия 2 бр. компютри снимков материал на „разголени момичета“ и качването му в интернет; ползването на Фейсбук с определено име и имейл, както тетрадка със записи относно дейността на групата; съдържанието на ВДС в резултат на експлоатирани специални разузнавателни средства и по конкретно съдържанието на 2бр. разговори, както и от съдържанието 3 бр. SMS съобщения. Твърди се, че в резултат на допуснатите процесуални нарушения съдът е формирал неправилно фактическите си изводи, а оттам и правните - относно приложението на закона и оправдаването на подсъдимия. Иска се отмяна на атакувания съдебен акт и връщане на делото за новото му разглеждане на въззивния съд.

В съдебното заседание прокурорът от Върховната касационна прокуратура поддържа протеста и моли за уважаването му. Поставя акцент на развитите в протеста и допълненията към него възражения и пледира атакуваният съдебен акт да бъде отменен, а делото – върнато за новото му разглеждане от въззивния съд.

Подсъдимият Ф. К., редовно уведомен не се явява.

Защитникът му намира протеста за неоснователен. Изтъква, че той възпроизвежда доводите във въззивния протест и на тях е даден обоснован и законосъобразен отговор във въззивното решение, още повече, че въззивният съд е достигнал до различни фактически и правни изводи, след като сам е провел съдебно следствие и е събрал нови доказателства.

Пледира съдебният акт на въззивния съд да бъде оставен в сила като правилен и законосъобразен.

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:

Протестът е неоснователен.

С първоинстанционната присъда, постановена по нохд № 2254/2018г., Специализираният наказателен съд е признал подсъдимия Ф.Т. К. виновен в това, че на неустановена дата през 2011 г. в гр. София се сговорил с М. Ц. да вършат в страната (в гр. София) престъпления, за които е предвидено наказание повече от 3 години "лишаване от свобода" - такива по чл.159а от НК - спрямо св. М. Е., с цел набавяне на имотна облага, поради което на основание чл. 321, ал.6 от НК, чл. 54 от НК и чл. 37, ал.1, т.1 от НК е осъден на 5 (пет) месеца лишаване от свобода, чието изпълнение отложил на осн. чл.66, ал.1 от НК с изпитателен срок от 3 (три) години.

Подсъдимият е признат за невиновен по обвинението, че за периода от началото на януари 2011 г до 24.06.2016 г. в гр. София, е участвал в организирана престъпна група - структурирано трайно сдружение на пет лица, ръководена от М. Ц. и с участници П. Д., И. Ц. и Е. К., с цел да вършат съгласувано в страната и чужбина престъпления по чл.159а от НК, за които е предвидено наказание "лишаване от свобода" над 3 години, като групата е създадена с користна цел, поради което е оправдан по обвинението да е извършил престъпление по чл.321, ал.3, т.2 във връзка с ал.2 от НК.

С присъдата, на осн. чл. 25, ал. 1 от НК съдът се произнесъл по групиране на наказанието с наказанията по нохд № 2694/2012г. на СРС, нохд № 19854/2012г. на СРС, като определил най - тежкото измежду тях - а именно 5(пет) месеца лишаване от свобода".

По протест и жалба на подсъдимия е било образувано внохд № 546/2018г. по описа на Специализирания апелативен съд, което

финализирано с постановяването на атакуваната понастоящем въззивна присъда.

С нея въззивният съд упражнил правомощието си по чл. 336, ал.1, т. 3 във връзка с чл. 334, т. 2 от НПК, като отменил първоинстанционния акт в осъдителната ѝ част, с която подс. К. е бил осъден и му е наложено наказание за престъпление по чл. 321, ал. 6 от НК; в частта относно приложението на чл. 25 във връзка с чл. 23, ал.1 от НК; в частта относно чл. 24 от НК, чл. 25, ал. 2 във връзка с чл. 59, ал. 1 от НК и вместо това постановил пълно оправдаване на подсъдимия да е извършил престъпление по чл. 321, ал. 6 от НК.

Потвърдил първоинстанционната присъда в останалата част.

Произнесъл се и по направените във въззивното производство разноси, като постановил същите да останат за сметка на държавата.

I. По пределите на касационната проверка.

Преди всичко е необходимо да се посочи, че в протеста и допълненията към него се наблюдава известна противоречивост в тезата на държавното обвинение за какво престъпление се претендира осъждане на подсъдимия.

В основния протест, депозиран в срока за обжалване на въззивния акт, изрично е уточнено, че се атакува акта в отменителната и оправдателната части, като отсъстват съображения за тази част на въззивната присъда, с която е потвърдена първоинстанционната присъда досежно оправдаването на подсъдимия по обвинението за участие в ОПГ - по чл. 321, ал.3 във връзка с ал. 2 от НК. Оплаквания в коментирания насока не са отразени и в първото допълнение към протеста, депозирано в срока за обжалване на въззивния акт.

Едва във второто допълнение, изготвено значително след срока за обжалване, при развиване на доводите в подкрепа на касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, прокурорът е обобщил, че игнорирайки редица доказателства „.....въззивният съд е стигнал до неправилен фактически извод, че подс. К. не е бил част от инкриминираната ОПГ“, т.е. застъпено е становище за неправилност на фактическите изводи, довели до оправдаването на подсъдимия по първоначалното му обвинение за участие в организирана престъпна група.

Посоченото съдържание в сезиращите документи, изхождащи от прокурора, е от значение както за съответността на протеста, така и за пределите, в които следва да се извърши касационната проверка. Еднопосочна е практиката на касационната инстанция, че текстът на чл. 347, ал. 1 от НПК, очертаващ пределите на касационната проверка, задължава касационния съд да се произнесе в обжалваната част на атакувания съдебен акт, по отношение на обжалвалите лица и съобразно заявените основания за касационна отмяна. Допустимите отклонения от посочените ограничения са в хипотезите на чл. 347, ал. 2 от НПК, както

и при констатация за съществени процесуални нарушения от категорията на абсолютните или в случаите на накърняване на конституционните основи на правосъдието, когато е допуснато нарушение на материалния закон.

Допълненията към жалбата или протеста по чл. 351, ал. 4 от НПК представляват допълнителна за страните възможност да доразвият доводите си във връзка със заявените в срока по чл. 319 от НПК касационни основания, но (депозирани извън срока по чл. 350 от НПК) те не създават право на допълнителна касационна жалба или протест, т.е. в тях не може да се сочат нито различни касационни основания, нито да се разширява обхвата на обжалваната част, извън заявените с първоначалната касационна жалба или протест.

В конкретния случай, предвид съдържанието на протеста и допълненията към него, както и отчитайки момента на тяхното депозирание, ВКС счете, че дължимата проверка по оплакванията на прокурора следва да се разпростре единствено до частта на съдебния акт, касаеща отменителната и оправдателната му части, доколкото това е изрично посочената от него протестирана част на въззивната присъда.

Възраженията във връзка с оправдаването на подсъдимия по първоначалното му обвинение по чл. 321, ал. 3 във връзка с ал. 2 от НК са изводими от аргументация, развита в допълнение, извън срока по чл. 350, ал.1 във връзка с чл. 319, ал. 1 от НПК, поради което следва да се оставят без разглеждане като недопустими.

II. Относно доводите за наличие на касационното основание по чл. 348, ал.1, т. 2 от НПК.

Възраженията за допуснати от въззивния съд нарушения на чл. 12 - 14 и чл. 107, ал.1 - 5 от НПК са неоснователни.

Вътрешното убеждение на въззивния съд по релевантните за отговорността на подсъдимия обстоятелства, е резултат на законосъобразна и правилна по същество доказателствена дейност. Затова отсъстват основания за претендираната от представителя на държавното обвинение отмяна на съдебния акт и връщане на делото за новото му разглеждане от въззивния съд.

За да оправдае напълно подсъдимия, апелативният съд е приел, че от доказателствата по делото се установява, че той е живял във фактическо съжителство със св. М. Е., че тя се е занимавала с проституция и че това е източникът на доходите ѝ. Отрекъл е наличието на факти, позволяващи подсъдимият да бъде признат за виновен в извършване на престъпление от общ характер въобще, в това число и по чл. 321, ал. 6 от НК и по чл.155 от НК. Убедително е обосновал заключението си, че от доказателствата по делото не се установява основен изискващ се от обективна страна за съставомерността на деянието по чл. 321, ал. 6 от НК елемент – постигането на сговор (съгласие) между подсъдимия и св. М. Х. Цанков. да извършват

престъпления, наказуеми с повече от три години лишаване от свобода, чрез които се цели набавянето на имотна облага. При това, ясно е защитил, че такива доказателства отсъстват не само по отношение на този елемент и на факти, на които той може да се основава (място, начин, време, обстоятелства), но и по отношение критерия „трайност“, необходим за осъждането на дееца по чл. 321, ал. 2 от НК.

Всъщност, основното съображение за оневиняването на подсъдимия, не е съобразено от прокурора, който е концентрирал усилията си да обоснове неправилна аналитична дейност на съда не във връзка с липсата на данни за сговор с Милан Цанков (като организатор на престъпната група, създадена с цел извършване на престъпления по чл.159а от НК), а недостатъци в доказателствената дейност по отношение дейността на групата, действията на подсъдимия по „охрана и извозване“ на проституиращите жени, т.е. във връзка с участието на подсъдимия в престъпната група, което, както стана ясно по-горе, не е оспорил надлежно.

Що се касае до осъществената от контролирания съд процесуална дейност, той стриктно и в съответствие с процесуалния закон, е подложил на самостоятелен и прецизен анализ събраните от първоинстанционния съд доказателствата и средствата за тяхното установяване. Отделно от това, сам е провел въззивно съдебно следствие, в хода на което, е запълнил доказателствената съвкупност с необходими за правилното изясняване на фактите доказателства. Те са изяснени чрез допускането и изслушването на 2 бр. съдебно - технически експертизи, графическа експертиза, провел е разпит на св. Я., Д. С., св. П., предявил е веществените доказателства по делото и е приобщил нови писмени доказателства. Събраните в хода на първоинстанционното и въззивното съдебно следствие, а и приобщените по реда на чл. 281 от НПК доказателствени материали, са били обект на детайлно обсъждане от контролирания съд, който убедително е защитил изводите си на кои от тях дава вяра, на кои от тях - не и поради какви съображения.

Нито съдържанието на гласните доказателствени средства (показанията на св. К. И., показанията на св. С. П.), нито данните за ползвания от подсъдимия имейл адрес и компютър, за записите в тетрадка, намерена в дома му, нито данните, съдържащи се във ВДС , в резултат на използването в наказателното производство СРС), са достатъчни за да обосноват наличието на сговор между подсъдимия и св. Ц. за извършване на престъпления по чл. 159а от НК, така както е приел първоинстанционния съд и както впрочем, доста неясно, се претендира в протеста.

Упрекът към въззивния съд не е подкрепен със съображения от процесуално естество, а прокурорът е предложил собствена интерпретация, обобщавайки накрая, че съдът е игнорирал установените

на базата на посочените по - горе доказателствени източници обстоятелства.

Оплакването е неоснователно. В мотивите на атакувания съдебен акт въззивният съд пунктуално се е спрял на всеки един от доказателствените материали, обсъдил го е и накрая ясно е направил извод за доказателствените резултати, които той носи. Показанията на св. К. И. не са така еднозначни, както се претендира в протеста и това обстоятелство е констатирано от решаващия съд, който с основание е предпочел да не ги поставя в основата на осъдителни изводи, най - вече поради това, че остават изолирани, не се подкрепят в достатъчна степен от останалите доказателствени материали, в някои части са колебливи, а в други - се опровергават от показанията на св. П.. Не се констатира формален подход и при оценката на този свидетел, като подробно е проследено съдържанието на показанията му, относими към инкриминираната от обвинението деятелност на подсъдимия. Освен това, при депозиране на свидетелските показания на посочените свидетели, първоинстанционния съд е констатирал основания за приложението на чл. 281 от НПК (липса на точен спомен при св. И. и наличие на съществени противоречия в показанията на св. П.), като поради липса на съгласие от страна на защитата и подсъдимия, е приобщил съответните части от показанията им на досъдебното производство при условията на чл. 281, ал. 4 от НПК. Следователно – данните за осъществяваната от подс. К. дейност, релевантна за дейността на групата и във връзка с организираната престъпна група, ръководена от М. Ц., на които се позовава прокурорът в протеста, са изведени на базата на показания, събрани в отклонение от принципите на устност, непосредственост и състезателност. Затова самостоятелното им използване за обосноваване на осъдителни изводи би било в противоречие със забраната по чл. 281, ал. 8 от НПК. Друг е въпросът, че дори възприемането им в голяма степен по претендирания от държавното обвинение начин, не би могло да доведе до безспорното установяване на редица обстоятелства, необходими за престъпната съставомерност на деянието по чл. 321, ал.6 от НПК от обективна страна и най-вече поне приблизителното време, място и съдържание на „сговора“ между подсъдимия и М. Ц. да вършат престъпления по чл.159а от НК.

В съответствие с изискванията на процесуалния закон е аналитичната дейност на въззивния съд и относно оценката на данните, установени при огледа и експертното изследване на намерените в дома на подсъдимия два броя компютри и ръкописни записи в 1 бр.тетрадка. Изяснено е, включително и чрез предявяване на веществените доказателства и разпит на св. Е. (осъществяваща проституция в рамките на ОПГ и живуща във фактическо съжителство с подс. К.), както и чрез разпит на св. П., че единият компютър е ползван от св. Е., а вторият компютър е закупен от подсъдимия през 2015/2016г. от св. П.. Отделно

от това, св. П. е качвал снимки на разголенени жени и е посещавал сайтове за запознанства, а паралелно – от заключенията на техническата експертиза и разясненията на вещото лице Л. (вж. л.784, т.2 от внохд № 546/2018г. по описа на АСНС), че не може със сигурност да се заключи, че влизането от определен акаунт от регистриран потребител на даден сайт(www.alo.bg), задължително означава, че е и качвал снимки и обяви в този сайт. Затова като неоснователен следва да се остави довода, че съдът е игнорирал факта, че е използвал компютрите в стая, с идентична обстановка на тази по снимките на разголените момичета, че е посещавал сайтовете, където са публикувани снимките, тъй като нито ползването на компютрите, нито влизането в съответните сайтове е равнозначно на „качването“ на снимките в сайта.

Неоснователно се твърди, че съдът не е изследвал обстойно авторството на ръкописните записи в 1 бр.тетрадка, намерена в дома на подс. К., за които прокуратурата настоява, че съдържат относими към предмета на производството отбелязвания. Назначената от въззивния съд графическа експертиза категорично е отрекла подсъдимият да е автор на обсъжданите записи, а допълнителната такава е пояснила, че част от ръкописните текстове са изписани от св. М.Е.. При това експертът ясно е разяснил (вж. л. 678 от внохд № 546/18г. по описа на АСНС), че обектът на изследване съдържа буквен и цифров запис, съдържащ букви на латиница и на български език, с „подражание на печатен шрифт, както и ръкописно изпълнени“. В рамките на професионалната си компетентност, която не се оспорва в протеста, вещото лице лично е снело сравнителния материал от почерка на подсъдимия и без колебание е поддържало, че сравнителния материал е бил достатъчен, за да отговори експертно на поставените му въпроси. Затова недоволството на прокурора, че вещото лице е работило само по сравнителен материал, съдържащ само ръкописни букви, не намира обективна опора в материалите по делото и не може да получи желанния резултат.

На последно място, инстанциите по фактите детайлно са анализирали информацията, събрана в резултат на използвани СРС, като убедително (л. 101 от нохд № 2254/18г. на СпНС; л.1128 от внохд № 546/18г., т. 3) са обосновали заключението, че тя не допринася за доказване на първоначалното обвинение по чл.321, ал.3 във връзка с ал.2 от НК (за участие на подсъдимия в ОПГ). Въззивният съд е доразвил съображенията, като е допълнил, че тази информация не установява данни от значение за доказаността и на деянието по чл. 321, ал. 6 от НК, за което подсъдимият е бил признат за виновен от първоинстанционния съд. Извън съмнение, и в двете хипотези на посочените престъпления, е необходимо да се установи наличието на престъпно сговаряне, разбирано като съгласуваност на волите/намеренията за извършване на определена категория престъпления, като то следва да се отличава от случаите на съучастието (чл.20 от НК) и специфичната му хипотеза на

предварителен сговор при някои престъпни състави (напр. 195, ал.1, т.5 от НК; чл.199, ал.1, т. 2 от НК; чл.202, ал.1, т. 2 от НК). Данните за разговор между подс. К. и св. Ц., както и комуникацията между подсъдимия и свидетелката Е., споменаването му в разговор между св. М. Ц. и св. М., по никакъв начин не допринасят за установяване на такова сговоряне и следователно не водят до различен извод за доказаността на обвинението.

III. По довода за нарушение на материалния закон по чл. 348, ал.1, т.1 от НПК.

Известно е, че касационната проверка за точното прилагане на наказателния закон, се реализира в рамките на установените от въззивния съд фактически положения. В тези параметри, правилно е било прието, че не е установено по несъмнен начин, съгласно изискванията на процесуалните норми, че подс. К. е извършил не само престъплението за което е бил предаден на съд (чл. 321, ал.3, т.2 във връзка с ал.2 от НК), но и престъплението по чл. 321, ал. 6 от НК, за което неправилно е бил осъден от първоинстанционния съд. По делото като недоказани са останали време, място и съдържание на съгласието между подсъдимия и М. Ц., както и обстоятелствата в кой времеви периоди св. Е. е проституирала самостоятелно и/или в рамките на ОПГ, респ. в рамките на евентуална договорка между подсъдимия и М. Ц.. Другояче би се разсъждавало относно основанията за ангажиране наказателната отговорност на подсъдимия ако тези доказателства бяха несъмнено установени. Дори и в този случай, обаче, разрешаването на въпросите за деянието и по кой текст от наказателния закон то следва да се квалифицира, би поставило на обсъждане проблематиката за справедливостта на процеса в контекста на обвинението, срещу което е била насочена защитата на подсъдимия. Липсата на фактическо основание за ангажиране отговорността на подсъдимия законосъобразно е отчетена от решаващия съд, който правилно е приложил наказателния закон, оправдавайки подсъдимия и за престъплението, за което е бил осъден от първоинстанционния съд.

Ето защо, с оглед на всичко изложено по - горе в мотивите, настоящата инстанция счита касационният протест за неоснователен, поради което следва да бъде изцяло отхвърлен.

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

#### Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА присъда от 02.10.20г. на Апелативния специализиран наказателен съд по внохд № 546/2018 година.

Решението не подлежи на обжалване.



ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: