

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 2177

гр. Бургас, 01.11.2022 г.

**РАЙОНЕН СЪД – БУРГАС, ХІІІ СЪСТАВ**, в закрито заседание на първи ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: ЯНА Д. АТАНАСОВА -  
МИТЕВА

като разглежда докладваното от ЯНА Д. АТАНАСОВА - МИТЕВА Частно наказателно дело № 20222120203772 по описа за 2022 година

**Производството е по реда на чл.243, ал.4 от НПК.**

Същото е образувано по повод на постъпила жалба от адв.Л. Т., в качеството му на защитник на С. Б., роден на \*\*\*г. в Република Румъния - обвиняемия по Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор.№ 384/2022г. по описа на РП-Бургас.

В жалбата се изразява несъгласие с Постановление на прокурор при БРП – Светла Стоянова от 16.09.2022г. за прекратяване на наказателно производство по Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор.№ 384/2022г. по описа на РП-Бургас, водено за престъпление по чл.209, ал.1 НК. Жалбоподателят счита, че изводите на БРП са неправилни и незаконосъобразни, с оглед на което моли да се измени обжалвания акт, като се приеме, че наказателното производство следва да бъде прекратено на осн. чл.243, ал.1, т.2 вр. чл.24, ал.1, т.1 НПК – деянието не е извършено или при условията на алтернативност същото да бъде потвърдено. Моли се също така за отмяна на обжалваното постановление в частта му касателно произнасянето по веществените доказателства, като се иска същите да бъдат върнати на обвиняемия Б..

**По допустимостта:**

Нормата на чл.243 НПК предвижда два процесуални пътя за ревизиране постановленията на наблюдаващия прокурор, с които се поставя край на наказателното производство – единият е по реда на съдебния контрол, а другият е по пътя на вътрешно инстанционния ред в рамките на прокуратурата. Посочените две възможности не са уредени в условията на алтернативност. Внимателният прочит на разпоредбата на чл.243, ал.9 от НПК налага извода, че на страните е предоставено правото на избор към кой от двата пътя за правна защита на твърденията от тях права да се насочат.

В конкретния случай жалбата е подадена от надлежна страна – защитник на обвиняем, депозирана преди изтичане на предвидения 7-дневен срок за обжалване, поради което и същата се явява **допустима**.

В тази насока е и виждането, застъпено в „Досъдебното производство по НПК“ на

издателство Сиела, 2013г. на проф. Маргарита Чинова, съобразно което при конкуренция на реабилитиращите основания по чл.24, ал.1, т.1 НПК – „деянието не е извършено или не съставлява престъпление“ и чл.243, ал.1, т.2 НПК – „обвинението не е доказано“, *„обвиненият има интерес да обжалва постановлението за прекратяване на основание чл.243, ал.1, т.2 НПК – „обвинението не е доказано“, като поиска от съда да се измени основаниято и делото да се прекрати по чл.24, ал.1, т.1 НПК – „деянието не е извършено или не съставлява престъпление“.* „/стр.442-443/. Понастоящем сме изправени именно пред тази хипотеза, поради което и следва да се приеме, че по отношение на жалбоподателя е налице правен интерес да обжалва процесния прокурорски акт.

### **От фактическа страна:**

Разгледана по същество, жалбата се явява **частично основателна** по следните съображения:

Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор. № 384/2022г. по описа на РП-Бургас е образувано на 24.02.2022г. първоначално като бързо производство на осн. чл.356, ал.3 от НПК за това, че на 24.02.2022г., около 13,00ч., в гр.Бургас, на паркинга пред магазин „Лидъл“, с цел да набави за себе си имотна облага, възбудил и поддържал заблуждение у С. Р. и Р. Р. от гр. Бургас, че им продава комплекти кухненско оборудване - тенджери, прибори за хранене, комплекти ножове „Цептер“ /„Zepter“/ и мини-прахосмукачка и с това им причинил имотна вреда в размер на 1 100,00 /хиляда и сто/ лева.

На 24.02.2022г., съпрузите С. Р. и Р. Р. посетили магазин „Лидъл“, находящ се в ж.к. „Изгрев“ на гр.Бургас. Около 13,00ч. на паркинга на магазина те били заговорени на руски език от обвиняемия Б. - румънски гражданин. Същият се намирал на паркинга с нает под наем лек автомобил „Шкода“ с рег. № СВ 76 92 АА. Б. помолил да го упътят, като посочил, че пътува за гр.София. Свидетелят Р. владеел руски език и му разяснил по какъв маршрут следва да мине. Като благодарност за упътването обвиняемият заявил, че ще направи на Р. подарък – кухненско оборудване с марка „Цептер“. Б. обяснил, че тези съдове са на много високи цени, като в замяна на тях иска да му бъде предоставена единствено сумата в размер на 1200лв., с която да си заплати взетата под наем кола.

Свидетелят Р. Р., който знаел, че домакинска посуда с марка „Цептер“ е с висока цена, се съгласил. Той обаче разполагал в момента единствено със сумата от 300лв., поради което обвиняемият го откарал до банкомат, от който Р. изтеглил на 2 пъти сумата от по 400лв. Така Р. предал на Б. общо сумата в размер на 1100лв., които последният приел. След като приключили с пазаруването и се завърнали в дома си, свидетелите Р.и прегледали предоставените им тенджери и прибори и констатирали, че същите не са марка „Цептер“.

От извършената в хода на ДП комплексна съдебно – техническа и оценъчна експертиза се установява, че пазарната цена на представените за изследване вещи е 1014лв., а каталожната им такава /която по мнение на експерта не е реална/ дори значително по – висока.

**Като взе предвид наличния по Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор.№ 384/2022г. по описа на РП-Бургас доказателствен**

материал, БРС намира следното от правна страна:

**По отношение на основанията за прекратяване на ДП:**

Престъплението по чл.209 НК се намира в раздел IV „Измама” на глава V от Особената част на Наказателния кодекс. В практиката на ВКС последователно се застъпва, че криминализираната измама по чл.209 НК от обективна страна представлява неправомерна дейност по въвеждане и поддържане на заблуждение у физическо лице, чрез което се формира невярна представа за действителността, мотивираща го да извърши акт на имуществено разпореждане, с произтичащите от това имотни вреди. Характеризиращи субективните измерения на престъплението са прекият умисъл на дееца и специалната цел - имотна облага.

От изложеното може да се заключи, че за да се приеме за осъществен основният състав на престъплението измама от обективна страна следва да са налице следните предпоставки: 1/ два предмета - измамено лице и ощетено имущество; 2/ ощетено имущество да се е намирало във фактическа или разпоредителна власт на измамения; 3/ да е налице неправилна представа на пострадалия по отношение на условията, при които той ще извърши акт на имуществено разпореждане и 4/ причиняване на имотна вреда.

Съпоставяйки конкретиката на случая с изложените правни доводи относно характера на престъплението, съдът намира следното:

Дори и в случая да се приеме, че е налице изградена у пострадалия Р. неправилна представа, че закупува домакински принадлежности марка „Цептер” /„Zepter”/, под влияние на която невярна представа той да е извършил акт на имуществено разпореждане, не е налице последният елемент от фактическия състав на престъплението по чл.209 НК, а именно ощетено имущество. От извършената в хода на ДП комплексна съдебно – техническа и оценъчна експертиза се установява, че пазарната цена на представените за изследване вещи е 1014лв., а заплатената за същите суми от страна на пострадалия е 1100лв. Изложеното навежда към единствено възможния извод за **липса на ощетяване на имуществената сфера на пострадалите**. Действително, налице е разместване на блага между техния патримониум и този на обвиняемия, при което се наблюдава обаче съразмерност между предоставените вещи и заплатената за тях продажна цена. При това положение няма как да се приеме, че е налице ощетено имущество по смисъла на чл.209 НК. **В случая липсва елемент от обективната страна на инкриминирания състав, поради което е налице и основанията за прекратяване на досъдебното производство по чл.24, ал.1, т.1 НПК – деянието не съставлява престъпление.** Съдът изцяло споделя изложените от наблюдаващия прокурор аргументи във връзка с разграничаването на наказателно-правната измама от гражданско–правната такава. И при сключената при измама сделка и при измамата като престъпление, се изисква умишлено въвеждане в заблуждение на лицето. Но само при измамата, като престъпление, се изисква задължително да е получена имотна облага от дееца и едновременно да е настъпила имотната вреда за измамения. В случая порокът на волята на пострадалия поражда правните последици за развалянето на сделката

по чл.87 ЗЗД, чл.189 ЗЗД, или за обезщетение за вреди от непозволено увреждане по чл.45 ЗЗД /по арг. от Решение № 124/31.03.2010г. н.д.№ 778/2009 г. на ВКС/. Тъй като в случая безспорно е налице основание за прекратяване по чл.24, ал.1, т.1 НПК – деянието не съставлява престъпление, което е и по – благоприятно за обвиняемия, ДП следва да се прекрати именно на това основание, а не на посоченото от БРП основание по чл.243, ал.1, т.2 НПК – „обвинението не е доказано“. Ето защо и обжалваният прокурорски акт следва да се измени в тази му част.

За пълнота следва да се посочи, че основанието за прекратяване на ДП, възприето от БРП /чл.243, ал.1, т.2 НПК – „обвинението не е доказано/ е налице в случаите, когато е проведено обективно, всестранно и пълно разследване, като са събрани всички възможни доказателства, които обаче са противоречиви и противоречията между тях не могат да бъдат преодоляни /„Досъдебното производство по НПК“ на издателство Сиела, 2013г. на проф. Маргарита Чинова/. Действително от така събрания по ДП доказателствен материал не може да се направи единствено възможният извод за извършването на деяние по чл.209 НК с оглед наличието на противоречиви твърдения на пострадалите и обвиняемия във връзка с обстоятелството, дали последният ги е въвел в заблуждения по отношение на марката на процесните домакински принадлежности. Липсват и други доказателства, посредством които тези показания респ. обяснения да бъдат проверени. Още повече, че в случая е налице и комуникация на чужд език между измамани и обвиняем и различно ниво на владееене на този език, което обстоятелство също прави невъзможно установяването на действително уговореното между тях.

С оглед на изначалната липса на елемент от фактическия състав на престъплението по чл.209 НК обаче, производството следва да бъде прекратено на посоченото по – горе основание по чл.24, ал.1, т.1 НПК, тъй като това основание се ползва с преимущество пред това, касаещо недоказаност на обвинението. Това е така, тъй като дори и да имаше възможност за събиране на допълнителни доказателства за установяване на действителните договорки между страните, това не би довело като последица до съставомерност на процесната дейтелност по чл.209 НК. Тъкмо напротив, липсата на елемент от фактическия състав на наказателно-правната измама и в този случай би била налице, поради което и отново бихме били изправени пред хипотезата на прекратяване на ДП на основание чл.24, ал.1, т.1 НПК.

#### **По отношение на веществените доказателства:**

Съобразно разпоредбата на чл.113 НК когато възникне спор за право върху предмети, иззети като веществени доказателства, който подлежи на разглеждане по реда на Гражданския процесуален кодекс, те се пазят, докато решението на гражданския съд влезе в сила. Съобразно задължителните указания, дадени в Тълкувателно решение №2/12.11.2014г. по т.д. №2/2014г. на ВКС за прилагането на разпоредбата на чл.113 НПК не трябва да е налице висящо производство пред съда, за да се приеме, че е налице спор за право относно собствеността на вещта, а е достатъчно да са налице претенции на две или повече лица за връщането ѝ. Съобразно мотивите на посоченото тълкувателно решение **предмет на правния спор по смисъла на чл.113 НПК могат да бъдат различни имуществени права,**

а не само правото на собственост, какъвто извод е следвал от буквалното тълкуване на предишния НПК. Действащият НПК не съдържа подобни ограничителни формулировки и тъй като обсъжданата уредба е относима само към веществените доказателства - движими вещи /само такива е възможно да бъдат „иззети“ и после „върнати“/, се налага и следващото уточнение, че предмет на спора по чл.113 НПК могат да бъдат всякакви имуществени права, които са свързани с упражняването на фактическа власт върху вещите.

Настоящата съдебна инстанция намира, че в случая следва да намери приложение именно разпоредбата на чл.113 НПК. Видно от наличната на стр.96 от ДП молба пострадалият Р. е поискал да му бъде върната възстановената от обвиняемия сума в размер на 1100лв. На свой ред в протокола си за разпит от 18.04.2022г. обвиняемият Б. посочва, че желае да му бъдат върнати предоставените на пострадалото лице домакински пособия. При предявяване на материалите от разследването обаче защитникът на обвиняемия променя становището си, като моли на подзащитния му да бъде върната сумата от 1100лв., а по отношение на веществените доказателства заявява, че следва да останат за пострадалия. В инициралата настоящото производство жалба защитата отново променя искането си, като този път заявява претенция за връщане на процесната посуда.

Тъй като за възникването на правен спор е определящо не отнасянето му в съда, а самото му обективизиране и констатирането на последното от съответния орган, настоящият състав на БРС намира, че в настоящия случай е налице такъв спор. Поведението на страните безспорно навежда към извода за липса на съгласие между тях по въпроса за собствеността както над процесните вещи, така и над паричната сума от 1100лв. Наличие на претенции на двете страни спрямо вещите, безспорно съставляват препятствие същите да бъдат върнати на която и да е от страните. Тъй като този спор не е решен, следва да намери приложение разпоредбата на чл.113 НК, съобразно която тези вещи да се пазят, докато влизане в сила на решение на гражданския съд.

Както беше посочено по – горе в случая може да се приеме, че е налице една унищожяема сделка, при която порокът на волята на пострадалите поражда правните последици за развалянето ѝ по чл.87 ЗЗД и чл.189 ЗЗД. Ето защо, макар и да липсва „висящо“ гражданско съдопроизводство между страните, съдът намира, че е налице спор между тях касателно процесните веществени доказателства. Тъй като изцяло се солидаризира със становището на наблюдаващия прокурор в тази връзка, обжалваното постановление следва да се потвърди касателно произнасянето по веществените доказателства.

Целта на съдебния контрол по реда на чл.243, ал.4 и сл. НПК е да се извърши проверка за правилността и законосъобразността на постановленията на прокурора, с които се поставя край на наказателното производство, а тази проверка не може да се осъществи без обсъждане на събрания доказателствен материал. Съгласно чл.243, ал.4 НПК съдът се произнася по обосноваността и законосъобразността на постановлението за прекратяване на наказателното производство. В рамките на това производство съдът може само да направи преценка, дали извършените до този момент действия удовлетворяват стандарта обективно, всестранно и пълно разследване.

В рамките на така очертаните си правомощия и с оглед на всичко гореизложено настоящият състав на БРС приема, че обжалваното постановление е обосновано и

законосъобразно, а по ДП не е проведено обективно, всестранно и пълно разследване. По тази причина следва да бъде изменено единствено основаниято за прекратяване на ДП, водено спрямо обвиняемия Б., като постановлението бъде потвърдено в останалата му обжалвана част /по отношение произнасянето по веществените доказателства/.

С оглед на гореизложеното, Бургаският районен съд

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ИЗМЕНЯ** Постановление на прокурор при БРП – Светла Стоянова от 16.09.2022г. за прекратяване на наказателно производство по Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор.№ 384/2022г. по описа на РП-Бургас, водено за престъпление по чл.209, ал.1 НК в **ЧАСТТА** относно основаниято за прекратяване на наказателното производство, като вместо чл.243, ал.1, т.2 НПК, приема, че е налице основание за прекратяване на наказателното производство по **чл.24, ал.1, т.1 НПК** - деянието не съставлява престъпление.

**ПОТВЪРЖДАВА** постановление на прокурор при БРП – Светла Стоянова от 16.09.2022г. за прекратяване на наказателно производство по Досъдебно производство № 3388 ЗМ - 90/2022г. по описа на 05 РУП-гр.Бургас, Пор.№ 384/2022г. по описа на РП-Бургас, в частта му касателно произнасянето по веществените доказателства.

На осн. чл.243, ал.6 от НПК определението подлежи на обжалване и протестиране в 7-дневен срок от съобщаването му пред Окръжен съд-Бургас.

Препис от настоящото определение да се изпрати на БРП и на пострадалите – С. П. Р. и Р. Н. Р..

Съдия при Районен съд – Бургас: \_\_\_\_\_