

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 1985

гр. София, 23.09.2022 г.

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО VI ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в закрито заседание на двадесет и трети септември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ралица Манолова

Членове: Цветан Ив. Колев
Петър Стоицев

като разгледа докладваното от Ралица Манолова Въззивно частно наказателно дело № 20221100601517 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 243, ал. 8 от НПК и е образувано по постъпил протест от прокурор към Софийска районна прокуратура срещу определение от 24.03.2022 г., постановено по н.ч.д. № 1627/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 112-ти състав, с което е било отменено постановление от 18.11.2021 г. за частично прекратяване и спиране на разследването по наказателно производство по досъдебно производство № 227 ЗМК-228/2019г. по описа на 03 РУ – СДВР, пр. пр. № 4432/2019 г. по описа на СРП.

В протеста се прави искане за отмяна на определението на първоинстанционния съд като неправилно поради противоречие с материалния закон и потвърждаване на постановлението на СРП, с което е прекратено наказателното производство в частта му, водено срещу К.А. М. за престъпления по чл. 194, ал. 1 от НК и по чл. 209, ал. 1 от НК, и е спряно в останалата му част за престъпление по чл. 194, ал. 1 от НК. Изтъква, че СРС неправилно е дал указания за дирене и обединяване на дела, с оглед разкриване на обективната истина, превишавайки правомощията си, защото дали да се проведе разследване, съответно дали да се привлече към наказателна отговорност лицето, което го е извършило, както и дали да се обединят производства, са въпроси, които са извън предмета на подлежащото на съдебен контрол прокурорско постановление. Изтъква се, че въпросите дали да се започне наказателно преследване, срещу кого и за какво престъпление са изключително правомощие на прокуратурата по чл. 127 от КРБ. На следващо място, в протеста се излага, че за да постанови определението си, СРС е посочил общо три дела, за които твърди, че са свързани с измамливи действия на М., подобни на тези по настоящото производство, като изтъква, че фактът на висящи неприключили досъдебни производства, за еднакви по вид деяния, не сочат априори на измамливи действия от страна на М. и по настоящия случай, още повече, че СРС е отразил, че по тези дела М. е взел дадените му пари – капаро/аванс, след което се укрил. В тази връзка се излагат твърдения, че в процесния случай не е безсъмнено установено, освен получаването на капаро в размер на 200,00 лева, получаването на друга сума, за което претендират да е дадена от пострадалите (сумата от 800,00 лева). Посочва се, че по делото безсъмнено е доказано частично изпълнение на договора, както и че разходите за труд и материали, оценени от

експерта, изготвил СОЕ, превишават дадената парична сума като капаро. По-нататък се твърди, че в определението си СРС никъде не излага мотиви за конкретни измамливи действия на М., с които да е въвел в заблуждение пострадалите и в резултат на тези негови действия същите да са били мотивирани да извършат определено имуществено разпореждане в полза на дееца, а именно да са се разпоредили с паричната сума от 200,00 лева. Представителят на държавното обвинение намира правните изводи на първостепенния съд за неправилни, защото в рамките на сключен между страните договор за извършване на ремонт на апартамент, част от дължимото изпълнение е престоирано, а договорът не е изпълнен изцяло поради стоящи вън от умисъла на дееца обективни причини. В обобщение счита, че не е налице фактическа основа за направените от СРС правни изводи за съставомерност на инкриминираното деяние по чл. 209, ал. 1 от НК, като изтъква, че по делото по безсъмнен начин е доказано, че поначало М. е имал възможност да изпълни поетия пред св. Д. ангажимент за СМР на апартамент, а предприетите от него действия обективират и намерението му да го изпълни. По отношение на деянието по чл. 194 от НК прокурорът счита, че следва да се отчете изминалия твърде дълъг период от време, имайки предвид, че се касае за установена през 2018 г. липса на вещи, с оглед на което предприемането на действия по претърсване и изземване от дома на М. към днешна дата е напълно безпредметно. Изтъква се и че достъп до дома на Д. и освен М. е имал и св. Б., който е бил с него като помощник.

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, като обсъди доводите, изложени в протеста, и като прецени събраните по делото доказателства, взе предвид разпоредбите на закона и извърши цялостна проверка на атакувания съдебен акт, намери за установено следното.

След като се запозна с подадения протест и след като извърши преценка по реда на чл. 243, ал. 7 от НПК, въззивният съдебен състав установи, че същият е депозиран в законоустановения седемдневен срок от получаване на определението на СРС, от надлежно легитимиран да инициира въззивната проверка субект, поради което е процесуално допустим.

Съгласно правомощията на въззивния съд в процедурата по чл. 243, ал. 8 от НПК настоящият съдебен състав намери, че разгледан по същество, протестът е основателен.

Досъдебно производство № 227зmk-228/2019 г. по описа на 03 РУ – СДВР, пр. пр. № 4432/2019 г. по описа на СРП, е образувано на основание чл. 212, ал. 1 от НПК с постановление на прокурор при СРП за това, че за времето от 01.10.2019 г. до 11.10.2018 г. в гр. София, ж.к. ****, апартамент 1 са присвоени чужди движими вещи – един брой телевизор и един брой куфар с инструменти, от владението на Б.Г. Д., без негово съгласие, с намерение противозаконно да ги присвои – престъпление по чл. 194, ал. 1 от НК.

С постановление на разследващ орган от 06.03.2020 г. към наказателна отговорност е привлечен К.А. М. за извършени от него престъпления по чл. 194, ал. 1 от НК и по чл. 209, ал. 1 от НК.

В хода на разследването са разпитани обвиняемия К.А. М. и свидетелите Б.Г. Д., М.В. Д.а, И.В.П., С.В.В. и Н.Г.Д., изготвени са графически експертизи и съдебно-оценителна експертиза и са събрани писмени доказателства.

С постановление от 18.11.2020 г. на прокурор при СРП наказателното производство е прекратено на основание чл. 243, ал. 1, т. 1, вр. чл. 24, ал. 1, т. 1, пр. 2 от НПК в частта му, водено срещу К.А. М. за престъпления по чл. 194, ал. 1 от НК и по чл. 209, ал. 1 от НК, и на основание чл. 244, ал. 1, т. 2 от НПК разследването по досъдебното производство е спряно в останала му част, а именно за престъпление по

чл. 194, ал. 1 от НК, за период до разкриване на самоличността на извършителя/извършителите или до възникване на необходимост от извършване на допълнителни действия по разследването.

За да се произнесе в посочения по-горе смисъл, прокурорът при СРП е приел за установено от фактическа страна, че св. Б. Д. искал да ремонтира жилището си, находящо се гр. София, ж.к. „Сердика“, блок 16А, и в тази връзка търсел обяви в интернет за извършване на СМР. Свидетелят намерил обявата на обв. К. М. в ОЛХ и на 01.10.2018 г. и се срещнал с него на посочения адрес. На срещата присъствала и съпругата на св. Д. – св. М. Д.а, както и представилия се за помощник на обв. М. – св. М. Б.. Обвиняемият извършил оглед на жилището и договорили със св. Д. какви СМР ще се извършват. На същата дата подписали и договор, като за това била ползвана бланка на договор с „К.С.*“ ЕООД, в който било посочено, че ремонтът е на стойност 2500,00 лева, с капаро при сключването му в размер на 200,00 лева. Св. Д. предал на обв. М. сумата от 200,00 лева, както и ключ от жилището. Обв. М. и св. Б. започнали работа по уговорените СМР, като св. Д. останал доволен от извършените до онзи момент ремонтни дейности.

По отношение на последващите събития по делото са налице две групи свидетелски показания. В първата са показанията на свидетелите Б. Д. и М. Д.а, че след като се уверили, че майсторите работят добре, предали на обв. М. сумата от 800,00 лева, но не обективирали даването на парите в писмен вид, тъй като от страна на последния не бил изготвен и предоставен написан коректно договор. От друга страна е изложеното от обв. К. М. и св. М. Б., че освен първоначалната сума пари, явяващи се капаро по договора, други пари не са им изплащани, като това била и причината да не се довърши ремонта в цялост. На следващо място, свидетелите Д.и са изложили твърдения и за наличие на вещи в апартамента – телевизор марка „LCD“, закупен през 2009 г. и куфар с инструменти, в който св. Д. държал и перфоратор марка „Спарки“, закупен през 2007 г., за които на 12.10.2018 г. установили липсата им. В тази връзка свидетелите посочват още, че не са губили ключа от дома си, балкона на жилището бил остъклен с алуминиева дограма и го намерили в обичайния си вид, нямало следи от интервенция както на балкона, така и по входната врата на жилището. Св. Б. и обв. М., от друга страна, категорично сочат, че в жилището не е имало вещи като описаните, като в допълнение в разпита си в качеството си на обвиняем от 06.03.2020 г. М. настоява да се подложи на детектор на лъжата, тъй като твърди, че измаменият е той.

В хода на наказателното производство е приобщен разписания между страните договор за ремонт на апартамент от 01.10.2018 г. Последният е бил обект на изготвената по делото графическа експертиза, в заключението на която е посочено, че подписите в графи „Възложител“ и „Изпълнител“ са положени от св. Д. и обв. М.. С повторна графическа експертиза е отговорено и на въпроса от кого са изписани всички ръкописни текстове в коментирания договор – съгласно заключението същите са положени от вписаните страни по договора.

Съгласно заключение на оценителна експертиза е посочена както стойността на липсващите инкриминирани вещи, така и на стойността на извършените от обв. М. СМР и на вложения труд за преместване на мебелите.

К. М. е разпитан в качеството си на обвиняемо лице, като е дал обяснения, че се занимава със СМР и затова си направил профил в ОЛХ. Също така е потвърдил за срещата си със свидетелите Д.и и за сключения договор за ремонта на апартамента им. Посочва, че в жилището е имало само стари мебели и отрича да е измамил семейство Д.и или да е отнемал някакви вещи от дома им. Тази позиция на М. е застъпена и от св. Б., но същата противоречи на показанията на Д.и досежно това давана ли е от тяхна страна допълнително сумата от 800,00 лева или не. По делото липсват доказателства,

които да са в подкрепа както на едните твърдения, така и на противоположните.

Постановлението за частично прекратяване и спиране на разследването по наказателното производство на прокурора при СРП е било обжалвано от Б. Д., като с определение от 24.03.2022 г., постановено по н.ч.д. № 1627/2022 г. по описа на СРС, НО, 112-ти състав, е отменено обжалваното постановление и делото е върнато на СРП за изпълнение на дадените указания относно приложението на закона.

Като мотив, за да отмени постановлението на прокурора касателно престъплението по чл. 209 от НК, съдията-докладчик от СРС е изтъкнал наличие на други наказателни производства срещу К. М.: 1. прекратено по отношение на М. дело за измама, при което след получаване на сума пари – капаро за извършване на СМР, последният се укрива и не изпълнил договореното; 2. друго дело, съгласно направена справка от съда, за деяния еднакви с настоящето, и 3. за трето дело, отново за измама, по което имало внесен в съда обвинителен акт. Посочено е, че наличието на тези дела сочело на системност от страна на М. за сключване на договори, без да извърши ремонтите или пък да върне получените от него пари. Съдията-докладчик е дал указания да бъдат издирени и обединени всички дела срещу М., които вече не са били прекратени, и впоследствие да се прецени дали същите се явяват едно продължавано престъпление или са извършени в реална съвкупност. На следващо място, първоинстанционният съд е приел, че показанията на М. са противоречиви в степен, в която не следва да се кредитират от страна на разследващите органи, при преценка за наличието на престъпна дейност. По отношение на престъплението по чл. 194, ал. 1 от НК съдията-докладчик е преценил, че от страна на прокуратурата не са извършени всички възможни действия по разследването в тази насока, като отново изтъква, че М. е бил привлечен като обвиняем за извършване на кражба по едно от досъдебните производства.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, настоящият съдебен състав формира следните правни изводи.

Определението на СРС в частта относно спирането на производството е окончателно и не подлежи на обжалване (арг. от чл. 244, ал. 5, изр. 2 от НПК), с оглед на което предмет на проверка е определението на районния съд само в частта относно прекратяването на производството, който съгласно разпоредбата на чл. 243, ал. 5 от НПК се произнася по обосноваността и законосъобразността на постановлението за прекратяване на наказателното производство.

Постановлението е обосновано, когато установените по делото фактически положения обективно съответстват на събрания и проверен по делото доказателствен материал. Вътрешното убеждение се изгражда върху събраните доказателства и доказателствени средства и същото е обективно и ненакърнено, когато разследването е пълно, всестранно и обективно, а прокурорът по пътя на формалната логика, обсъждайки доказателствата и доказателствените средства по отделно и в тяхната съвкупност, е достигнал до правилни фактически и правни изводи. Преценката за обоснованост на постановлението е неразривно свързана с тази за законосъобразност, тъй като в настоящото производство съдът е длъжен да провери дали са допуснати съществени процесуални нарушения, каквито са тези на чл. 13 и 14 от НПК, а именно когато разследването е водено формално, едностранчиво и не са събрани и проверени всички възможни и необходими доказателства и доказателствени средства, относими към главния предмет на доказване. За да бъде ефективно разследването, то трябва да бъде всеобхватно и безпристрастно. Държавното обвинение е задължено да събере всички относими и необходими фактически данни по случая, които да бъдат подложени на задълбочен и обективен доказателствен анализ, в резултат на който да се даде отговор дали в конкретния казус е налице престъпление или не, известен ли е

неговият извършител и извършено ли е деянието виновно.

Разпоредбата на чл. 243 от НПК определя правомощието на прокурора да прекрати наказателното производство при изрично определени от закона предпоставки. По тази причина, както и поради изискването на чл. 199, ал. 2 от НПК, постановлението за прекратяване на наказателното производство следва да бъде в достатъчна степен мотивирано. Мотивите е необходимо да съдържат макар и кратък, но в достатъчна степен обоснован анализ на събраните в хода на разследването доказателства, както и подвеждането им под хипотезата на конкретна правна норма.

Настоящият съдебен състав прецени, че постановлението за прекратяване на наказателното производство от 18.11.2021г. отговаря на горните изисквания, тъй като преди да формира своите правни изводи, прокурорът е изложил възприетата от него фактическа обстановка и е обсъдил събраните по делото гласни доказателствени средства, писмени доказателства и експертни заключения. По същество формирания извод от прокурора, че не е осъществен състава на престъпленията по чл. 194, ал. 1 от НК и по чл. 209, ал. 1 от НК от К. М., е правилен.

Въззивният съд споделя изцяло правните изводи на СРП, че са били налице основания за прекратяване на образуваното наказателно производство в посочените части, тъй като от събраните по досъдебното производство доказателствени източници не се установява К. М. да е осъществил съставите на посочените престъпления. Фактическата обстановка по делото е установена след прецизен и задълбочен анализ на събраните доказателства. При спазване на принципа на чл. 13, ал. 1 от НПК органът на досъдебното производство е събрал доказателства както в полза на обвинителната теза, така и в интерес на защитата на обвиняемия. Също така въззивният съд не констатира да са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на досъдебното производство.

За да е налице състав на чл. 209, ал. 1 от НК е нужно деецът да е проявил активни действия за въвеждане на пострадалия в заблуждение или в утвърждаване на заблудата при уговаряне на условията за изпълнение, както и да е вършил това с цел да си набави облага, като съответно под въздействие на тези неправилни представи измаменото лице да се е разпоредило със своето имущество и по този начин да му е причинена имотна вреда. От събраните в хода на разследването доказателствени материали се установява сключването на договор между Б. Д. и К. М. за извършване на СМР, както и предаването на капаро в размер на 200,00 лева, но не може да се установи по безсъмнен и категоричен начин, че св. Д. е предал на М. парична сума в размер на 800,00 лева, доколкото свидетелските показанията и обясненията на М. са разнопосочни в тази насока. Дори и да се приеме, че Д. е предал тази сума на М., доколко по делото е доказан фактът, че са налице договорни отношения между двете страни и М. частично е изпълнил договорните си задължения след заплащането на капарото от страна на Д., то в случая би се касаело до гражданскоправен спор, но не и осъществен състав на престъплението измама.

Верни са изводите на СРП и по отношение на това, че от събраната доказателствена съвкупност по делото не може да се установи и М. да е съпричастен към извършването на престъпление по чл. 194, ал. 1 от НК, тъй като са налице няколко хипотези относно отнемането на инкриминираните вещи от дома на семейство Д., вкл. и да са отнети от лице с неустановена самоличност. Отделно от това разследващите органи са предприели всички възможни действия по събиране на доказателства за разкриване на обективната истина в тази насока. Настоящата инстанция споделя доводите на СРП, че следва да се отчете изминалия твърде дълъг период от време, имайки предвид, че се касае за установена през 2018 г. липса на вещи, с оглед на което предприемането на действия по претърсване и изземване от дома на М. към днешна

дата е напълно безпредметно. Предвид изложеното, авторството на М. в извършване и на това деяние действително не може да бъде доказано по несъмнен и категоричен начин.

В същото време настоящият съдебен състав счита указанията на съдията-докладчик от СРС да бъдат издирени и обединени всички дела срещу К. М. за деяния, подобни на тези по настоящото дело, които вече не са били прекратени, и впоследствие да се прецени дали същите се явяват едно продължавано престъпление или са извършени в реална съвкупност, за абсолютно недопустими. Според чл. 127, т. 3 от КРБ прокуратурата е онази структура в системата на съдебната власт, която привлича към отговорност лицата извършили престъпления, и поддържа обвинението по наказателни дела от общ характер. Съгласно чл. 46, ал. 1 от НПК прокурорът повдига и поддържа обвинението за престъпления от общ характер. Единствено в правомощията на прокуратурата е да реши срещу кои лица и за какви престъпления да повдигне обвинение, като съдът в това отношение не може да влияе върху нейната преценка. На никой друг орган от системата на съдебната власт Конституцията, ЗСВ и НПК не възлагат такива правомощия, включително на съда. Последният не само няма правомощието да ги упражни, но той не може дори да дава указания на прокурора в коментираната насока. С оглед на това, преценката дали да бъдат включени различни деяния, осъществени в рамките на едно продължавано престъпление и неразглеждането му в рамките на едно наказателно производство, не може да бъде обект на контрол от страна на съда (в тази насока са Решение № 242 от 16.04.2020 г. по н. д. № 1018/2019 г. на ВКС, III НО; Решение № 14 от 13.02.2017 г. по н. д. № 1225/2016 г. на ВКС, I НО; Решение № 290 от 21.12.2016 г. по н. д. № 1125/2016 г. на ВКС, III НО; Решение № 176 от 04.10.2016 г. по н. д. № 574 / 2016 г. на ВКС, III НО).

При така изложеното, въззивният състав намира, че е налице основание за отмяна на определението на СРС и съответно потвърждаване на постановлението на СРП за прекратяване на наказателното производство в частта му, водено срещу К.А. М. за престъпления по чл. 194, ал. 1 от НК и по чл. 209, ал. 1 от НК, тъй като се установява, че разследването е проведено обективно, всестранно и пълно. Предприети са всички възможни процесуални действия в обем достатъчен за разкриване на обективната истина по делото и позволяват на прокурора да формира обосновани изводите си за наличието на основание за прекратяване на наказателното производство по чл. 243, ал. 1, т. 1, вр. чл. 24, ал. 1, т. 1 от НПК, в съответствие със събрания и наличен по делото доказателствен материал, като въззивната инстанция не се съгласява с изводите на първостепенния съд, че е налице незаконосъобразно прекратяване на наказателното производство.

В заключение, настоящият състав счита, че определение на СРС от 24.03.2022 г., с което е отменено постановление на СРП от 18.11.2021 г. в частта, в която е прекратено наказателно производство по ДП № № 2273МК-228/2019 г. по описа на 03 РУ – СДВР, пр. пр. № 4432/2019 г. по описа на СРП, следва да бъде отменено и съответно постановлението на СРП да бъде потвърдено като обосновано и законосъобразно.

Воден от горното и на основание чл. 243, ал. 8, вр. ал. 6, т. 1 от НПК, Софийски градски съд

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ определение от 24.03.2022 г., постановено по н.ч.д. № 1627/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 112-ти състав, с което е

отменено постановление от 18.11.2021 г. в частта, в която е прекратено наказателното производство по досъдебно производство № 227 ЗМК-228/2019 г. по описа на 03 РУ – СДВР, пр. пр. № 4432/2019 г. по описа на СРП.

ПОТВЪРЖДАВА постановление от 18.11.2021 г. в частта, в която е прекратено наказателното производство по досъдебно производство № 227 ЗМК-228/2019 г. по описа на 03 РУ – СДВР, пр. пр. № 4432/2019 г. по описа на СРП.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____