

# ПРОТОКОЛ

№ 87

гр. Смолян, 05.07.2022 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – СМОЛЯН, ПЪРВИ ВЪЗЗИВЕН НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на четвърти юли през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Дафинка Т. Чакърова

Членове: Петранка Р. Прахова  
Елен М. Маламов

при участието на секретаря Недялка М. Кокудева  
и прокурора Ст. Ст.

Сложи за разглеждане докладваното от Дафинка Т. Чакърова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20225400600074 по описа за 2022 година.

На именното повикване в 11:00 часа се явиха:

ПОДСЪДИМИЯТ Д. АТ. С., редовно призован се явява лично и със защитниците си а.Б. и а.К., редовно упълномощени отпреди.

ЗА ОКРЪЖНА ПРОКУРАТУРА Смолян, редовно призована се явява прокурор Ст. Ст..

СЪДЪТ разясни на страните правата им по чл. 274 и чл. 275 от НПК.

БУ – Имаме искане за отвод на основание чл. 29, ал. 2 от НПК. Считаме, че са налице обстоятелства, поради които настоящия съдебен състав може да е предубеден от изхода на делото. Такова обстоятелство е факта, че първоинстанционното дело е решено от съдията Маргаритов, който понастоящем е председател на окръжния съд, който решава настоящото дело. Считаме, че съществува предпоставка за предубеденост, и считаме, че това касае целия състав на Окръжен съд - Смолян.

ПРОКУРОРЪТ - Считам така направения отвод за неоснователен. В случая не се навеждат конкретни доводи за заинтересованост на настоящия състав, а отводът се мотивира общо с това, че съдия Маргаритов е постановил първоинстанционното решение, което е предмет на въззивен контрол от настоящия състав, е председател на съда. В случая обаче съдия

Маргаритов не участва в настоящия съдебен състав, и не може а-приори да се извежда някаква зависимост, че настоящия състав, с оглед на това, че е председател на Окръжен съд би могло да е заинтересован. С оглед на това считам, че не следва да бъде приеман така направения отвод на настоящия състав на съда.

Съдът се оттегли на съвещание по направеното искане.

След проведеното съвещание, съдът намира, че не са налице основания за отвод на съдебния състав, тъй като обстоятелството, че съдията, постановил контролирания акт към настоящият момент, е председател на Окръжен съд Смолян, по никакъв начин не влияе на съдебния състав, относно вземането на решение, във връзка с определени казуси, включително и този, и затова

#### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането за отвод на съдебния състав по настоящото дело.

**ПРОКУРОРЪТ** - не намирам процесуални пречки, да се даде ход на делото.

**БУ** - Да се даде ход на делото.

**АДВ. КРЪСТЕВА** – Да се даде ход на делото.

**ПОДС. С.** - Да се даде ход на делото.

**СЪДЪТ** намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото и затова

#### **О П Р Е Д Е Л И:**

#### **ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО**

**СЪДЪТ** докладва, че производството по делото е образувано по жалба на подсъдимия Д.С., чрез защитника адв. Бунева срещу присъда, постановена на 10.03.2022 година, по НОХД № 14/2021 г. по описа на РС Смолян. В жалбата са изложени доводи за допуснати процесуални нарушения, както в хода на съдебното производство, така и в досъдебната фаза. Иска се отмяна на присъдата, като съдът постанови нова присъда, с която признае подсъдимия за невиновен, и алтернативно искане, делото да бъде върнато за ново разглеждане от съответния стадий.

**АДВ. БУНЕВА** – Поддържаеме въззивната жалба, както и

допълнението към нея.

АДВ. КРЪСТЕВА - Поддържаме я.

ПРОКУРОРЪТ - намирам въззивната жалба за допустима, доколкото е подадена от надлежна страна срещу акт, подлежащ на въззивен контрол, няма да соча други доказателства, нямам доказателствени искания. Считам делото за изяснено от фактическа страна, и в случай, че и отсрещната страна няма такива искания, ще моля да се даде ход по същество.

АДВ. КРЪСТЕВА - В допълнението към жалбата сме изложили мотиви защо искаме назначаването на СТЕ с конкретно посочена задача, поддържам това искане. Всъщност то е, да се назначи СТЕ, вещото лице по която, след изследване на иззетия лаптоп и данните, свалени от вещото лице Кюлханов, както и всички данни по делото, да установи по каква причина има разминаване между датата, показана на екрана при стартиране на лаптопа от вещото лице Кюлханов, а датата е 11.09.2012 г., и датата, на която вещото лице Кюлханов твърди, че е стартирал лаптопа, а именно 01.10.2012 г. Считам, че този въпрос остана неизяснен по делото. Обяснението, което даде вещото лице, и то на мой въпрос в залата, тъй като това не беше предмет на изследване на заключението му, беше, че не може да отговори защо според него има разминаване между стартирания и заснет от него екран на лаптопа, и действителната дата, на която твърди, че е започнал работа. В открито съдебно заседание едно от вещите лица на въпрос, как би обяснил подобно разминаване, заяви, че при стартиране на лаптоп, който дълго време не е функционирал, повече от 3 месеца, при което батерията е паднала, ще се получи при стартиране на екрана датата, на която е инсталирана операционната система, вероятно 2010 година, когато е купен лаптопа, или съответно настоящата дата на екрана, тази хипотеза, по която да има трета дата, според него е невъзможно, и тъй като съдът не допусна подобно искане за подобно заключение, затова сме пред такава хипотеза, при която този въпрос остана неизяснен. Като видяхме какви мотиви е постановил съда по въпроса за тези разминавания, а именно той е приел, че по делото не можело да се направи извод, че преди предаване на въпросния компютър на вещото лице Кюлханов, с него са работили други неустановени лица, т.е. съдът е приел, че няма доказателства, че някой е работил, или че го е използвал. Нашето твърдение беше, че всъщност не може да се направи извод, че с

компютъра не е работено от други лица преди предаването, а не че са работили други лица, това са две различни неща. Гаранциите в НПК са направени така, че да се създадат доказателства, че никой не може да е работил през това време с този лаптоп, докато не е предаден на вещото лице след запечатване. И тъй като именно в експертизата има очевидно доказателство, самото вещо лице е снимало екран, който не съответства на датата, за която твърди, че работи, считаме, че следва да се допусне СТЕ, която да отговори на поставения вече въпрос, който е относим към предмета на доказване, защото считаме, че това не просто компрометира, а поставя под огромен въпрос какво се е случило с този лаптоп от времето на разпечатването му, за което има данни, до времето на предаването му на вещото лице, по негови твърдения 01.10., поддържаме това искане.

ПРОКУРОРЪТ - Доколкото разбирам, това искане е свързано да бъде установено има ли интервенция преди предаването на процесния лаптоп на вещото лице, което го е изследвало в хода на експертизата. Не виждам какво би променило това дори да изясним, че не е бил запечатан лаптопа, но в същото време пък има доказателства, че е бил иззет и е бил при разследващия орган, и дори да не е бил запечатан и предаден на вещото лице, и дори вещото лице предварително да е разпечатало лаптопа, дата, която не отговаря на посочената в него в експертизата дата за започване на експертизата, какво би променило извода, за това, че на конкретните дати по обвинението не е извършено инкриминираното деяние? В този смисъл намирам, че допускането на една такава експертиза е безпредметно. Моля да не уважавате това искане.

АДВ. КРЪСТЕВА - Аз ще ви говоря за това, че това дело го изясняваме 10 години, повярвайте ми г-н прокурор, на всички ни трябваше много време, за да разберем, че това дело не е просто за едни снимки, които са сложени абсолютно предубедено, защото аз не съм отворила една страница от тези снимки, но това не ми пречи да бъда обективна и като адвокат да си свърша работата. За 10 години разбрахме, че това дело не е само за състав от НК, това дело е за престъпление, свързано с използване на данни от компютър. Дали един компютър, ако ви дам моя лаптоп и ми го върнете след 2 месеца, без никакви гаранции, че той е бил запечатан, а и самият съд е установил в присъдата си, че има разминавания между датите, за които се твърди, че има разпространение, и датите, в които вещите лица са

установили, че има данни в лаптопа. Това нещо е факт по делото, това обстоятелство ще установи, ще потвърди твърдението, че има разминавания, и тези разминавания въобще не могат да бъдат наречени случайни. Затова нашият апел е не заради друго, а заради това, че обстоятелствата в това дело не са толкова лесни за възприемане от гледна точка на спецификата на този вид разпространение на информация. Адв. Бунева ще коментира нещата от гледна точка на процеса, но за мен, ако се установи, че няма гаранции, че с този лаптоп не е работено. Вещото лице, когато вземат и разпечатват лаптопа след изземването, самото вещо лице казва, че е влизано без дистрибуция, на вас това нищо не Ви говори, но на нас за 10 години ни проговори, без дистрибуция означава, че преди да влезе вещото лице и да борава вътре с данните в компютъра, да ги сваля, да ги анализира, се влиза през една специална програма, която не позволява никаква манипулация върху базата данни, това е станало на 01.10.2012 г., тогава той влиза през дистрибуция, така че към 05.10.2012 г. нещата са били такива, каквито са според него. Но когато е иззет лаптопа и е влизано, за да се направи първоначален оглед, е влизано без дистрибуция, просто влизааш, след това лаптопа не е бил запечатан, така, че твърденията, че никаква опция нещо да се случва, според мен това обстоятелство най-малкото ще доведе до яснота, възможно ли е, с този лаптоп, не кой, не кога, не какво, а дали е възможно да е достъпван този лаптоп преди датата 01.10.2012 година? Няма значение от кого, няма значение от какво, за мен е абсолютно ирелевантен въпрос за доказване на законосъобразността на извършените от разследващите органи действия.

АДВ. БУНЕВА - Към датата 11.09., която е излязла на екран, основният проблем е, че нямаме свалени компютърни информационни данни, това съдия Маргаритов го е описал в мотивите, т.е. с този компютър вероятно е боравил някой преди делото да има някаква достоверна информация какво се съдържа в този компютър. Всъщност изземване на компютърни и информационни данни няма до края, но това ще развием в устните състезания. На този етап считам, че направеното доказателствено искане е свързано с предмета на доказване. Други искания нямаме.

СЪДЪТ се оттегля на съвещание.

След проведеното съвещание съдът намира, че ще следва да остави без уважение направеното доказателствено искане, намира делото за изяснено

от фактическа страна и затова

**О П Р Е Д Е Л И:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** направеното доказателствено искане.

**Приключва съдебното следствие**

***ДАВА ХОД ПО СЪЩЕСТВО***

**ПРОКУРОРЪТ** - Ще започна поетапно с доводите, навеждани в допълнението към въззивната жалба, доколкото самата въззивна жалба е бланкетна и съдържа оплаквания срещу проверявания съдебен акт- Присъда № 2/10.03.2022 г. на РС Смолян. На първо място се твърди, че ОА по делото е изготвен в противоречие с изискванията на НПК, в случая категорично не мога да се съглася с подобно твърдение. Намирам, че така представения пред РС обвинителен акт от Районна прокуратура Смолян напълно отговаря на изискванията на чл. 249 от НПК и не споделям твърденията за липса на индивидуализация, по време и начин на извършване. Самото обвинение е достатъчно ясно, за да се разбере, че се касае за продължавано престъпление, с конкретно посочените дати, на съответните инкриминирани деяния и какво представлява самото инкриминирано деяние? В тази насока не мога да бъдат споделени и доводите на защитата, че не е изяснено какво представлява разпространение чрез споделяне? Действително и в самото допълнение към жалбата правилно е посочено, че тези понятия нямат определения, и те трябва да бъдат извлечени. Считам обаче, че така посоченото в обвинителния акт „разпространение чрез споделяне, т.е чрез предоставяне на достъп на определени лица до конкретното порнографско съдържание“ в достатъчна степен дава яснота подсъдимият да разбере в какво точно е бил обвинен. Не мога да споделя и довода, че в обвинителния акт не е посочено конкретното съдържание на разпространените файлове, от самото обвинение се вижда, че става дума за огромен брой файлове, които няма как да бъдат поименно, и то с номерата им така както са регистрирани в компютърната система да бъдат изброявани, а още по-малко е описано какво е конкретното порнографско съдържание на всеки един файл, за да разбере подсъдимият за кой файл, и за какво порнографско съдържание става въпрос. В тази насока вече казах, че в достатъчна степен считам, че е изяснено инкриминираното деяние във внесенния обвинителен акт, и няма как да бъдат споделени доводите за допуснати нарушения при изготвянето на обвинителния акт. На следва място

се твърди допуснато процесуално нарушение във връзка с предоставеното съгласие от страна на подсъдимия на 24.08. 2012 година за интернет идентификация така наречена. Донякъде съм объркан от твърдението за допуснати процесуални нарушения, доколкото самото твърдение се казва, че той е бил задържан в срока за задържане за 24 часа по ЗМВР, и е предоставил такова искане, т.е. той не е бил задържан по досъдебното производство все още, а да се твърди нарушаване на процесуални права в хода на досъдебното производство, за това, че не му било разяснено и не му е била предоставена възможност да се свърже с адвокат, в тази насока е заповедта за задържане за срок от 24 часа по ЗМВР е била подписана от подсъдимия, и същият е бил уведомен и за правата му, включително и за това да се консултира с адвокат, но той не се е възползвал от това си право, и от това, че в хода на полицейско задържане да се извличат доводи за процесуални нарушения, недопуснати на досъдебното производство, не намирам за удачно и не споделям тези доводи, навеждани в допълнението към касационната жалба. В тази връзка считам, че това съгласие е предоставено, за интернет идентичност, то не е доказателствено средство, то не е измежду тези посочени в НПК като доказателствени средства за събиране и проверка на доказателствата, говорим за писмено доказателство, удостоверяващо дадено съгласие от страна на задържаното лице да бъде идентифицирано. И в тази насока също не може да се говори за допуснато процесуално нарушение. Не почиват на обективни данни и твърденията в допълнението, че подсъдимият е бил подведен при първоначалния му разпит на 27.08.2012 г., че оказаното от него съдействие на органите на полицията и прокуратурата би облекчило неговото положение. Всякога прокуратурата и органите на досъдебното производство са ценяли оказаното съдействие от страна на подсъдимия в хода на досъдебното производство като смекчаващо отговорността обстоятелство, и считам, че в конкретния случай това е направено, липсват и всякакви доказателства, че някой, по някакъв начин, някого е подвел в хода на досъдебното производство. Като процесуално нарушение се твърди от страна на подсъдимия и защитата му допуснато нарушение на изискванията на НПК при сваляне на компютърно информационните данни по време на експертизата от вещото лице Кюлханов. В тази връзка съдът е наясно, предполагам и защитата е наясно, че НПК е предвидил няколко похвата за сваляне на тази информация, действително НПК допуска информацията в

компютърна система да бъде свалена от разследващия орган в момента на огледа и това да бъде протоколирано, но НПК не изключва и възможността самата компютърна система да бъде иззета като веществено доказателство и в последствие предоставена на експерт - вещо лице, който по надлежния начин да извлече от същата интересуваща обвинението информация. Считам, че в конкретния случай е подходено именно по втория вариант – изземването на компютърната конфигурация, като веществено доказателство, и предоставяне извличането на информацията от компютърната система на вещото лице по назначена съдебно-техническа експертиза. Това в никакъв случай не намирам, че е в противоречие с разпоредбите на НПК, така както се твърди, и от тук за неоснователни твърденията намирам, за това, че не е бил съставен протокол за снетите данни. Очевидно е от заключението на експертизата, че в обстоятелствената част, на която е видно, че вещото лице е описало начина и способите, по които е свалило информацията, което намирам за напълно достатъчно, и не в противоречие на НПК, както се твърди, а в този случай не намирам и за необходимо да е бил изготвен и протокол за изземване на компютърни информационни данни, защото това не е изземване, а това е изследване на иззето веществено доказателство. Изземване на такива данни бихме имали, ако разследващият орган беше седнал на мястото, където е намерил компютърната система и с вещото лице започнал да сваля това, което вижда на екрана, така както го намира. В тази връзка пак не могат да бъдат споделени и доводите за допуснати процесуални нарушения във връзка с изготвянето на доказателствени средства 37 броя дискове. Тези 37 броя дискове представляват приложения към извършената съдебно-техническа експертиза, с цел онагледяване на намерените данни от страна на вещото лице по време на експертизата. Кои са веществените доказателствени средства НПК определя ясно и те не се изготвят от вещото лице, а от компетентните органи, и затова смятам, че изобщо неправилно са квалифицирани като доказателствени средства 37 броя дискове, а същите представляват само онагледяване на заключението на вещото лице по изготвената експертиза. Следващото съществено нарушение на процесуалните правила, сочено във въззивната жалба, е че не са били запечатани огледаните на 27.08.2012 година веществени доказателства, а именно компютърната система, която е била иззета като такава от дома на подсъдимия. В тази насока се твърди, че има разминаване в датата на влизане,



датата, която вещото лице е отпечатало като първа дата на започване на работата си, и датата 11.09.2012 г., когато защитата счита, че е достъпвано компютъра, във връзка с което и поставя въпроса за доказателствата извлечени по време на СТЕ. Тук, в конкретния случай споделям изцяло доводите на РС, че няма доказателства, някой страничен и недоброжелателна страна или участник в ДП да е достъпвало до компютърната система и в тази връзка намирам и това възражение за неоснователно. По повод на допуснатите в производството нарушения на закона - основно твърденията в допълнението към въззивната жалба са, че не е изяснено по какъв начин е ставало разпространението и какво е представлявало разпространение чрез споделяне? Считам, че ясно и от заключенията на вещите лица, и то най-вече на това се гради обвинението, от заключението на вещото лице по изслушаната СТЕ, е изяснено ясно, че програмата „Гига трайб“, представлява такава програма, която позволява достъп на всеки един приятел на даден потребител да достъпва неговите папки. В конкретния случай е ясно, че подсъдимият е държал на личния си компютър порнографски материали, за създаването на които са били използвани лица, изглеждащи като непълнолетни, така както е повдигнато обвинението му, а с предоставяне на възможност на приятел в програмата „Гига трайб“ той предоставя и възможността по всяко време този приятел да достъпва до папките му, съдържащи тези порнографски материали. Законодателят не поставя като условие да бъдат посочени точно кои лица, така както иска защитата на подсъдимия, точно на кои лица е било дадено в конкретния случай възможност, и кои са достъпвали до тези папки? Съдебната практика в тази насока е достатъчно ясна, че е достатъчно да бъде предоставена възможност на определено лице да достъпва до определено порнографско съдържание, каквото предоставя програмата „Гига трайб“, за да имаме налице разпространение. Макар и да не е разглеждано в конкретния случай разпространение чрез компютърна информационна система, върховният съд се е произнасял с казусите с излагане на порнографски материали навремето на „будките“, когато имаше такива, и съдът приемаше, че излагането и възможността всеки един да си купи такъв порнографски материал е разпространение. С какво по-различно, не виждам от това, да дадеш възможност, дори един приятел да имаш в „Гига трайб“, а то е установено, че такива е имало в програмата на подсъдимия, да достъпва до този

порнографски материал, считам, че с това доказателствените стандарти в случая са постигнати, а защитата се опитва да постави пред обвинението завишени доказателствени стандарти в тази насока, което не е необходимо. По отношение на доводите, навеждани в допълнението, че същото не е направено и по отношение на програмата „Скайп“. Тази програма в хода на разследването е изяснено как действа, и това става през „Скайп“, не да предоставиш достъпа, а трябва да изпратиш на конкретно лице. Доказано е, че са изпращани такива файлове на конкретни лица, което намирам пак за напълно достатъчно за доказване на изпълнителното деяние „разпространение чрез споделяне“, така както е повдигнато обвинението, така както го е възприел районния съд Смолян. Считам, че доводите на защитата са неоснователни, а с оглед характера на настоящото производство, не намирам допуснати на ДП съществени процесуални нарушения, включително и твърдените от страна на защитата и подсъдимия, които да са довели до ограничаване правото му на защита, и по-конкретно да разбере в какво точно е обвинен, и за какво става дума, за какво е обвинението, и за какво ще бъде признат за виновен, или непризнат. Считам, че първоинстанционният съд е извел правилна фактическа обстановка на база събрания доказателствен материал и въз основа на това е направил и правилни и законосъобразни правни изводи, водещи до извода, че подсъдимият виновно е извършил престъпленията, за които е предаден на съд, и съответно го е признал за такъв. По отношение на наказанието, тъй като се излагат и доводи за явна несправедливост на наказанието, отново не споделям доводите на защитата. В конкретния случай се касае за престъпление, за което се предвижда наказание лишаване от свобода до 6 години, а съобразявайки смекчаващите отговорността обстоятелства по отношение на подсъдимия, първоинстанционният съд е наложил наказание лишаване от свобода към минимума, много малко над минимума, при това съобразявайки чистото му съдебно минало, е отложено изтърпяване наказанието лишаване от свобода от 7 месеца, с изпитателен срок от 3 години. Считам, че така наложеното наказание напълно е годно да постигне целите на чл. 37 от НПК по отношение на подсъдимия, и в този смисъл също намирам, че доводите на защитата са неоснователни. Предвид всичко изложено до тук, намирам като правилна и законосъобразна присъдата на Рс Смолян следва да бъде потвърдена изцяло, а въззивната жалба оставена без

уважение.

АДВ. БУНОВА - моля да постановите съдебен акт, с който да отмените първоинстанционната присъда, считам, че същата е неправилна, тъй като е незаконосъобразна и постановена в нарушение на процесуалните правила. Допълнението към жалбата съдържа нашите основания за обжалване. Ще взема отношение по казаното от прокурора, ще започна с обвинителния акт – продължавам да считам, че същият е изготвен с противоречие с изискванията на НПК. Считам, че деянията, за които се твърди, че са извършени от подсъдимия не са индивидуализирани по време и по начин на извършване. Изписването на текста на НК за съответния състав не е достатъчно, за да се формулира обвинение. Обвинението всъщност представляват фактическите данни, на които то се крепи, а в обвинителния акт не е посочено, направен е извод, че се касае за някакви порнографски материали, но в нито един от текстовете не е ясно за какви точно материали става въпрос, на много места не е посочен и часа, в който са изпратени, и това е изключително съществено обстоятелство. Обратно на това, което твърди прокурора, по делото въобще не е установено г-н С. да е имал приятели, ако това е установено, то същите следва да са част от обвинението, и във всяко едно от описанията на тези деяния трябва да е ясно този файл в колко часа, на кое лице е изпратено, дали то го е достъпило, дали го е отворило, за това не става въпрос. Става въпрос, че всеки един файл трябва да е бил изпратен на конкретно лице, което да е имало потенциалната възможност да го достъпи. Такава информация в делото няма, в обвинителния акт със сигурност. Считам, че при така формулираното обвинение, кой знае каква защита не може да се изгради, тъй като не става въпрос за конкретни факти, ние имаме едни общи твърдения, че са изпращани множество материали, с участието на малолетни. За кое точно деяние, какви файлове, с какво съдържание са изпращани, в колко часа, на кого, не е ясно. Искам да кажа, че прокуратурата, това е решение на прокуратурата да предяви такова обвинение, можеше да предяви обвинение за много по-малко, само искам да кажа, че наказанието за 2 и 200 файла би било едно и също. Така че, разумният подход беше да се предяви едно различно обвинение, към което да бъде подходено прецизно, и което да бъде формулирано прецизно. Считам, че по повод другите доводи на представителя на прокуратурата, считам, че в нито един момент в рамките на досъдебното производство НПК не е бил ценен достатъчно. Изненада ме

изложението на прокурора, защото излезе всъщност, че може да се събират и да се ценят като доказателства материали, които не са събрани по реда на НПК. Аз не знам как е възможно да има обвинение за такова престъпление, без по делото да са свалени компютърни информационни данни. Извършен е оглед на местопроизшествие, в рамките на огледа е извършено претърсване и изземване, логично е, че в този момент е иззет компютър, но разследващите органи са били длъжни в някакъв момент да свалят по предвидения в НПК ред компютърните информационни данни, много ясно е описано – чл. 163, ал.7 е задължителен текст, независимо дали изземването става в рамките на претърсването, т.е. свалянето на компютърните информационни данни в рамките на претърсването и изземването, или това става в по-късен етап. Изземването на компютърни информационни данни може да бъде извършено само от разследващ орган по реда на НПК, не и от вещото лице в рамките на неговата експертиза. Вещото лице не може да събира доказателства по делото, това е безспорно. По същата причина е относим и текста на чл. 135, тези компютърни информационни данни не са свалени по съответния ред на хартиен носител, текста е императивен. Въобще процедурните норми на НПК за императивни, те не предоставят възможност за интерпретации, тъй като става въпрос за защита правата на обвиняемото лице. Абсолютно значимо е обстоятелството, че след разпечатване на компютърната система същата не е отново запечатана. В с.з при първото първоинстанционно разглеждане на делото и в последствие също, вещото лице Кюлханов заяви, че не знае къде е бил компютъра, вероятно е бил в някакъв шкаф, на техническата служба, т.е. стоял е там на неясно чия отговорност, неясно дали е бил отключен, заключен, дали до него са имали достъп различни лица? Доказателственото искане, което направихме, имаше за цел да установи възможна ли е била интервенция, защото това, което трябва да се докаже в този процес не е да се съберат доказателства, че интервенция е извършена, а да се съберат доказателства, че такава интервенция не е била въобще възможна, защото в противен случай, ние няма как да представим доказателства, ние сме защитници, адвокати, г-н С. още по-малко, как да представим доказателства, че такава интервенция не е извършена. Освен това влизаме в хипотезата да доказваме отрицателен факт. Аз мисля, че този въпрос по делото е изключително съществен. Тази дата, която излиза на екрана 11.09. е изключително емблематична, това означава, че някакви лица, в някакъв

момент са имали достъп до тази компютърна система. Подчертавам пак, както казах и преди малко, че към тази дата 11.09. ние нямаме свалени компютърно информационни данни, а обвинението почива единствено на такива данни. Г-н Кюлханов е едно добросъвестно нещо лице, ние въобще не се съмняваме, но той е почнал работа на 01.10. и многократно каза, че няма представа преди 01.10. какво се е случило с този компютър, тъй като не му е бил предоставен, запечатан, и срещу подпис, видно от материалите по делото.

АДВ. КРЪСТЕВА - Аз ще се опитам отново да навлезна в техническата част на проблема, защото смятам, че това дело, ако не разберем същността на разпространението, няма как да установим има или няма престъпление. Прокуратурата с лека ръка преповтаря констатациите, изводите от присъдата, убедена съм, без никаква възможност да вникне в това какво представлява разпространение чрез споделяне? Не заради друго, защото в това кратко време, в което е достъпила делото, на нас ни трябваха доста години и доста работа на вещи лица, за да се опитаме да убедим съда, той явно се затрудни в това, и смятам, че за дългото време, в което той се опитваше да убеди, не можа, пък какво остава сега в рамките на един месец. Не го казвам, подценявайки възможностите на колегите, а го казвам преценявайки собствените си усилия, които отделих, за това, да разбере какво представлява това нещо, тъй като ние сме юристи, не сме IT специалисти, и изисква доста усилия, за да разбереш защо? Когато стигнеш до извода какво е това, можеш да формулираш и да си изясниш цялата конструкция на това как се случва това разпространение, или тази работа с тази програма, за да можеш да квалифицираш деянието като престъпление? Опитна на прокуратурата да цитира без конкретика решение на ВКС или практика на ВКС в подкрепа на изложението на снимки на „будка“, по никакъв повод това не доказва, че не е изяснена процедурата по работа с тази система, по никакъв повод не може да бъде асоциирано с това какво се случва с тази програма „Гига трайд“. Неслучайно съм цитирала решението на ВКС от 2013 година, в която ключовата дума, която съм използвала е „довеждане до нещо до знанието на по-широк кръг, понякога и неизвестен кръг от лица“, „довеждане“, не „създаване на възможност за довеждане“. Тука изпълнителното деяние не е възможност, както и съдът в присъдата е казал, че по този начин имал изразено желание на подсъдимият да сподели съдържанието. Тази програма е точно това - една възможност, която обаче съдът следваше да изясни от

разпита на вещите лица, които между другото, едва в откритите съдебни заседания, след като ги помолих да прочетат как работи програмата, разбрахме как работи, го обясниха и в протоколите, безпределно ясно е описано, че тази програма означава да създадеш, т.е. ти имаш в компютъра си едни папки, които си създал, те стоят в компютъра, в хард-диск, т.н. държане, за което няма обвинение, макар, че прокурорът твърди, че имало държане, но нямаме държане, няма обвинение, няма и доказателства за държане. Тези папки са там в компютъра. Тази програма, когато я сваля, в тази програма аз казвам когато допусна някой, създавайки му статут на приятел, т.е. изведа го от базата неограничен брой лица, индивидуализирам го, не е нужно да се казва „Иван Петров“, както в обвинението в Скайп, там пише изпратен от един кой си профил, еди кой си потребител, 3 броя файла на един кой си потребител, значи може. Може ако има данни в компютъра. Големият проблем в „Гига трайб“ е че няма данни, не са изследвали, няма едно заключение има ли един потребител, въобще създаден такъв, приет от лицето, което е работило на този компютър със статут потребител, приятел, т.е. в момента, в който вече аз кажа „този приятел му давам статут на такъв“, вземам го от неизвестните, които искат да общуват с мен, но казвам „ти вече си ми приятел“, от този момент той има неограничен достъп до всички папки, които аз съм споделил, т.е. аз съм му създал в този момент вече съм довел до знанието му, в момента в който съм го направил приятел, съм довел до знанието му всички мои папки, до които той може да получи достъп, тъй като те имат статут „споделени“. До момента, до който нито прокуратурата в обвинителния акт, нито вещите лица в заключението, нито съдът в мотивите към присъдата не е установил, че има лица, едно лице със статут „приятел“, твърдението за разпространение чрез споделяне е недоказано, защото най-малкото нямаме споделяне с конкретен приятел. Затова подробно съм изяснила, едва ли сте имали време да се запознаете с конкретност с мотивите, в подробности, но аз акцентирам на вашето внимание не заради друго, защото знам, че този въпрос е изведен за мен „за всичко останало“, което впоследствие ще развия, т.е. за мен обстоятелството, че нито прокуратурата, нито съда, нито вещите лица в заключението си установиха, че такова нещо има, те са имали дори такава задача, защото прокуратурата въобще не е разбрала, нито пък вещите лица са установили как работи тази програма, нямаме данни за едно лице, което да има за приятел, следователно, това в

компютъра някой държи база данни, без значение каква, и сваля една програма, която създава възможност тези данни да бъдат достъпни, тези две действия сами по себе си не са достатъчни, за да се получи деянието „разпространение“. Следващото действие, което трябваше да бъде извършено беше да се установи, че има определени лица, едно дори, което е добило статут на приятел, може да бъде установено и да се види, че такова лице е имало, от там нататък мисля, че проблема с разпространението щеше да бъде разрешен, но по делото такива данни няма. Ние в момента нямаме данни изобщо за „разпространение“. Вторият въпрос, който за мен е от особено значение, касае и „Скайп“ и „разпространението чрез скайп“, че ние не знаем кои са тези файлове. Както каза и адв. Бунева, не е проблем на съда и на защитата, прокуратурата е избрала да повдигне обвинение за 60 хиляди файла, които са разпространени, защото в момента обвинението казва на 01.02. са разпространени три файла от този потребител на този потребител, това е обвинението, това е и присъдата. Но какво пише в присъдата? В мотивите си съдът е казал, че действителните файлове, които твърди, че са разпространени, са тези посочени от вещите лица в заключението, т.е. в момента в присъдата имаме индивидуализация, та дори не и там, но препращане за индивидуализация на деянието в заключенията на вещите лица, които са папки, т.е. ние в момента продължаваме да не знаем, кои са точните файлове, които са разпространени, за да знаем, защото има файлове, които нямат нищо общо с обвинението, има стотици файлове в този лаптоп, които нямат нищо общо с обвинението, на тази дата, които също са споделени, как точно знаем кои са тези файлове, с порнографско съдържание, така са дефинирани? Работа ли е на защитата сама да се опитва да си обясни какво е обвинението, кои файлове има предвид обвинението? Явно това също е наш ангажимент. Аз смятам, че това е смисъла на обвинението да бъде достатъчно индивидуализирано, най-вече да не се наруши правото на защита. Всъщност другото важно нещо, за което исках да обърна внимание защо държим на тази експертиза, в която да установим съответствието между стартирането на лаптопа и датата, на която вещото лице твърди, че е започнало да работи, защото ние няма как да знаем дали е на тази дата, той твърди. Не просто не са ясни кои са файловете, които са разпространени, ами тези файлове според заключението и според обвинителния акт, и според мотивите на съда, са абсолютно различни, в не малка част, аз съм ги

извеждала в защитата пред първоинстанционния съд. Файловете според прокуратурата и според съда са споделяни на определена дата. Вещото лице твърди, че тези файлове, т.е. на същата дата, защото ние не знаем кои са тези файлове, на същата дата, обаче в други часове или на предна дата, както е в случая с новозенландеца, там се различават в дни. Новозенландецът твърди, че е свалил на една дата, ГДБОП твърди, че новозенландецът е казал, че е достъпил папките на определена дата, а заключението на вещото лице е за часове след това, т.е. ние нямаме дори еднаквост на констатациите на вещите лица с констатациите на прокуратурата, и когато съдът е мотивирал, обосновал е в мотивите си какво е това несъответствие, той е приел, че има несъответствие. Приел е, че има разминаване между датите в обвинителния акт и заключенията на вещите лица, но е приел, че е напълно възможно несъответствието да се дължи на часовата разлика между двете страни. И както вече споменах, този извод е неверен на две основания, първо – съдът не може да установи несъответствие на данни, защото няма едно изречение в мотивите каква е тази часова разлика, между кои държави е тази часова разлика, и как тя се отразява на констатациите, какво в часовата разлика доказва, че обвинителният акт е верен или заключението на вещото лице е вярно, има един извод напълно е възможно несъответствията да се държат на часовата разлика. И на второ място, ако тези дати с обвинителния акт се разминават с датите от заключенията на вещите лица, разминавайки се и с датите от присъдата, т.е. излиза, че съдът е приел за дати на разпространение тези от заключенията на вещите лица, само че такива няма в обвинителния акт, няма и в присъдата. Конкретно за случая с 23.03. в случая с новозенладския полицаи, където данните са, че на тази дата въобще е свалено от папка, че новозенландецът е свалил от папка, за което вещото лице твърди, че въобще не е съществувала към този момент, тя въобще не е била създадена. Как чрез „Гига трайб“ ще достъпиш файловете в папката, която все още не е създадена, па камо ли да може да бъде достъпена. Всичките тези въпроси и разминавания са изкоментирани, като напълно е възможно несъответствието да се дължи на часовата разлика. По отношение на „Скайп“, това което прокурорът каза, че е достатъчно изяснено на коя дата, от кой потребител, кои файлове са изпращани със „скайп“, искам да го видя къде е това в обвинителния акт, там пише, че са изпращани два файла, дори не пише в колко часа, как индивидуализирахте кои са тези два файла? Аз не мога. В



заключение искам да кажа, че толкова много неща са изговорени в първа инстанция, че ще разбере затруднението на настоящия състав да се опита да разбере в подробности цялата техническа и технологична проблематика по това дело, и затова се опитвам да докажа по съвсем простичък начин идеята, че не знаеш за какво се твърди, че си разпространил, не е правилно твърдението на прокурора, никой не е твърдял, че искаме описание на файла, заглавието на файла го няма, никой не иска описание. Законът казва, че се разпространяват файлове. Файлът, все едно е да индивидуализираш една снимка, като кажеш една снимка. Една снимка не индивидуализира файла, който е разпространен.

АДВ. БУНЕВА - Тъй като колегата спомена за информацията, свързана с мистичния новозенландски полицай – искам да добавя, че приложените по делото докладни записки и писма на ГДБОП не представляват доказателства по делото. Отделно от това липсват писмени доказателства, приобщени по съответния ред, които имат характер на доказателства, които да са свързани със свидетелството на този новозенландски полицай, съответно липсват и свидетелски показания, липсват каквито и да било годни доказателства по делото. Аз считам, че е абсолютно недопустимо в тази връзка, в мотивите, изводите на съда да почиват на информация, получена по този извънпроцесуален ред, това е оперативна информация, която може да служи за издирване, но не може да служи за произнасяне на присъда по делото. Обясненията на обвиняемия на ДП, дадени пред съдия продължавам да считам, че са резултат на злоупотреба, тъй като г-н С. е бил задържан за 24 часа, пуснат е, той е спазил всички изисквания на закона, при призоваване се е явила, липсват доказателства за задържане, но задържането се е осъществило веднага след снемане на неговите показания пред съдия, стои въпроса защо това задържане, което са имали намерение да направят и са се мотивирали по някакъв начин, не се е осъществило веднага след изтичането на 24 часовата мярка, имам предвид защо не е продължена със 72 часова мярка? Аз имам отговор, защото в такъв случай се случват привличане в присъствието на адвокат, съответно такива обяснения пред съдия нямаше да бъдат дадени. В тази връзка считам, че макар и може би за представителите на обвинението разкриването на обективната истина е една необходима цел, една достойна цел, и това е разбираемо, но тя не може да бъде преследвана с незаконни средства, и най-

важното, дори това да няма значение, тези обяснения са абсолютно безсъдържателни, те са повърхностни и не могат да служат за извличане на конкретна информация, т.е. за мотивиране на този съдебен акт, който беше произнесен.

ЛИЧНА ЗАЩИТА НА ПОДС. Д.С. - Поддържам казаното от моите защитници.

СЪДЪТ ДАДЕ И ПОСЛЕДНА ДУМА НА ПОДС. С. - Моля да отмените присъдата на Районен съд Смолян.

СЪДЪТ обяви, че ще се произнесе с решение в законоустановения срок.

Протоколът изготвен в с.з..

Заседанието закрито в 12,20 ч.

Председател: \_\_\_\_\_

Секретар: \_\_\_\_\_