

Р Е Ш Е Н И Е

№ 567

София, 11 септември 2013 год.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Върховният касационен съд, наказателна колегия – първо отделение, в съдебното заседание на двадесет и първи ноември две хиляди и дванадесета година и в състав:

Председател: Иван М. Недев

Членове: Николай Дърмонски

Пламен Петков

при секретар Аврора Караджова и с участието на прокурора Мадлена Велинова изслуша докладваното от съдията Иван М. Недев наказателно дело № 1591/2012 год.

Производството е касационно по протест от прокурор в АП-София против въззивна присъда № 14/29.V.2012г. по внохд № 950/2011г. на АС-София с доводи за нарушения на материалния и

процесуалния закон. Искането е присъдата да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане.

Съображенията са, че доказателствата са тълкувани превратно, че възприетите фактически изводи са противоречиви и взаимно се изключват – от една страна в търговските дружества на подсъдимия Х. К., регистрирани по ЗДДС е изградена „организирана система за укриване и избягване плащането на данъчни задължения в особено големи размери”, а от друга – подсъдимият няма каквото и да било отношение към нея, без да е изяснено и отговорено кой тогава ... „има отношение към организацията на перфектно изработената схема, при това отношение, до степен да организира и синхронизира действията на голям апарат от служители...” (л.6 от допълнението към протеста, изх.№ 1658/2011г. от 26.07.2012г. на АП-София), като се има пред вид и че К.„е работодател на всички тези лица, едноличен собственик на капитала на дружествата и единствен техен управител...”, който е упълномощавал отделните лица с конкретни права, но никого с пълните права да управлява дружеството му.

Защитата на подсъдимия оспорва протеста:

1. защото е обвинен за участие в престъплението като извършител, а не подбудител или помагач;
2. не е налице и посредствено извършителство, защото лицата осъществили признаците на престъплението не са наказателно

неотговорни; такива обстоятелства не са възведени като обвинение с обвинителния акт против Х. К., няма и надлежно изменение на обвинението, допустимо в производството пред първата инстанция;

3. инкриминираните сделки с различните машини не са фиктивни, защото описанието им във фактурите съответства на това в счетоводството на фирмите.

Искането е оправдателната присъда да остане в сила.

След преценка доводите и становищата на страните и проверка на въззивната присъда в пределите по чл. 347 от НПК ВКС, I-во н.о. в настоящия състав приема:

С присъда № 14/29.V.2012г. по внохд 950/2011г. на АС-София е отменена изцяло присъдата от 14.IV.2011г. по нохд 5095/2009г. на Софийски градски съд (СГС) и вместо това подсъдимият Х. А. К. е признат за невинен и оправдан по възведените против него обвинения: 1. по чл. 257, предл.I-во (ДВ62/97г.) във вр. с чл. 255, ал.1, чл. 26, ал.1 и чл. 2, ал.2 от НК за това, че в периода от 14.II.2005г. до 14.IX.2006г. в София, при продължавано престъпление, в качеството си на едноличен търговец под /фирма/ и като собственик и управител на търговските дружества, лично и посредством фактическите действия на упълномощени от него лица – В. Б., Е. М., Р. Ц., С. А., С. Д., Т. Г. и Ц. М., които подавали от негово име пред органите на Данъчната администрация съответните декларации и отчетни регистри – дневници за покупки

и продажби, избегнал плащането на данъчни задължения на посочените търговци по ЗДДС (ДВ153/98г. и отм. ДВ 63/4.VIII.2006г.), в особено големи размери – ползвал наследващ се данъчен кредит, като потвърдил неистина в декларации, подадени съгласно чл. 100 ЗДДС и приложените към тях отчетни регистри – дневници за покупки, съставени съгласно чл. 104 ЗДДС, декларирайки в тях като реално платен данък добавена стойност по фиктивни сделки с доставчиците /фирма/ и /фирма/ и по този начин избегнал плащането на дължим данък добавена стойност, като неплатените данъчни задължения са в следните размери: за /фирма/ избегнал плащането на дължим данък добавена стойност в размер на 2768375,59лв. вследствие на ползван наследващ се данъчен кредит в същия размер; за /фирма/ избегнал плащането на дължим ДДС в размер на 674150,95лв., вследствие на ползван наследващ се данъчен кредит в същия размер; за /фирма/ избегнал плащането на дължим ДДС в размер на 502339,70лв., вследствие на ползван наследващ се данъчен кредит в същия размер и за /фирма/ избегнал плащането на дължим ДДС в размер на 6491488лв., вследствие на ползван наследващ се данъчен кредит в същия размер, или общо избегнал плащането на данъчни задължения по ЗДДС в размер на 10436354,24лв.; 2. по чл. 255, ал. 3, във вр. с ал.1, т.2, т.6 и т.7 и чл. 26, ал.1 от НК за това, че в периода 16.X.2006г. – 14.VII.2008г. в София, при продължавано престъпление, в качеството си на

едноличен търговец под фирма и като собственик и управител на търговските дружества /фирма/, лично и посредством фактическите действия на упълномощени от него лица – А. В., В. Б., Е. М., С.Й., С. Д., Т. К. и Ц. М., които подавали от негово име пред органите на Данъчната администрация съответните декларации и дневници за покупки и продажби, избегнал установяването и плащането на данъчни задължения на посочените търговци по ЗДДС (ДВ153/98г., отм. ДВ63/2006 г.) и по ЗДДС (ДВ 63/2006 г., в сила от 1.I.2007 г./, в особено големи размери, като приспаднал наследващ се данъчен кредит чрез използване на документи с невярно съдържание – справки-декларации по чл. 100 от ЗДДС (ДВ153/98 г., отм. ДВ 63/4.IV.2006г.) и по чл. 125 от ЗДДС (ДВ63/2006г. в сила от 1.I.2007г.) и приложените към тях за съответните отчетни периоди отчетни регистри – дневници за покупки, съставени съгласно чл. 104 от ЗДДС (ДВ153/1998г., отм. ДВ63/2006г.) и дневници за покупки, съставени съгласно чл. 124 от ЗДДС (ДВ63/2006г., в сила от 1.I.2007г.), в които при представянето на информация пред органите по приходите – данъчно поделение „.....” към НАП, потвърдил неистина, декларирайки като реално платен ДДС по фиктивни сделки с доставчиците /фирми/, като размерът на неустановените и неплатени данъчни задължения е следният: за /фирма/ избегнал установяването и плащането на ДДС в размер на 473520лв., като приспаднал наследващ се данъчен

кредит в същия размер; за /фирма/ избегнал установяването и плащането на ДДС в размер на 1105370лв., като приспаднал наследващ се данъчен кредит в същия размер; за /фирма/ избегнал установяването и плащането на ДДС в размер на 77880лв., като приспаднал наследващ се данъчен кредит в същия размер и за /фирма/ избегнал установяването и плащането на ДДС в размер на 4688836,48лв., като приспаднал наследващ се данъчен кредит в същия размер или общо в размер на 6345606,48лв.

Общият размер по двата пункта на обвинението е 16781960,72 лв.

За да постанови присъдата си, съдът е приел от една страна, че във фирмите на подсъдимия Х. К. – /фирма/ и собственик и управител на търговските дружества /фирми/, е създадена ...,една добре организирана система за укриване и избягване плащането на данъчни задължения в особено големи размери, чрез приспадане на наследващ се данъчен кредит...”, към което „...не се установява подс. К. да е имал каквото и да е отношение.” и от друга – че той осъществявал ...,стратегическо ръководство и управление на четирите дружества, като се е интересувал предимно от финансовия резултат.”.

Това са два противоречиви извода, които взаимно се изключват – ако подсъдимият се е интересувал само от финансовия резултат, за да упражнява стратегическото ръководство на фирмите си, то той е следвало да познава баланса им. А така данъчен кредит в размер на

16781960,72лв., не може да остане незабелязан и К. да е останал без „каквото и да е отношение” към него.

Необяснимо защо съдът не е анализирал в тяхната видима взаимовръзка иначе правилно приетите за категорично установени обстоятелства относно:

- фиктивността на инкриминираните сделки, както по предмет, така и като финансов ресурс за тяхното осъществяване;

- включването им в търговската дейност на управлявани от подсъдимия търговски субекти (негови дружества и фирма като ЕТ), с коренно различен предмет на дейност (супермаркети за хранителни стоки и стоки за бита) при наличие на други негови дружества (минна компания и др.), при които закупуването на скъпи металообработващи машини е относимо към развиваната от последните производствена и търговска дейност;

- при запазване на пълните управленски правомощия върху фирмите си, подсъдимият е „разкъсал” чрез упълномощаване на различни свои подчинени да участват при закупуването, осчетоводяването, вкл. воденето като материални активи, последващата продажба на стоките по инкриминираните сделки и накрая, по създаване и представяне пред данъчните органи на съответните месечни справки-декларации по ЗДДС и извлечения от търговските регистри (дневници за покупки и за продажби на съответните фирми), но при категорично установена имитация на

подписа му поне от две неустановени по делото лица, което говори за продължителното им присъствие в неговото обкръжение с достъп до тези счетоводни документи;

- създаването и ползването като съконтрахенти на фирми на лица или представляващи ги (главно св. В.Л. и св. Т.Н.), без знание на тези „търговци” или без наличие на друга търговска дейност или на финансови възможности за осъществяване на процесните сделки, включително и като посредници за осъществяването им;

- значителната стойност на „закупуваните” и „продаваните” стоки (особено на скъпи металообработващи машини, продавани без печалба скоро или дори преди покупката им) по инкриминираните фактури, което няма как да остане незабелязано от управителя Ковачки в баланса на съответните стратегически управлявани от него фирми;

- използването на различни счетоводни механизми за „доказване” на реалността на сделките (включително чрез цесии на задължения и плащане в брой с РКО без налични средства в касата на фирмите), записването на скъпите машини като материални активи на фирмите по най-общ начин, непозволяващ пълното им идентифициране (а оттам и оценяване), главно от св. Д., грижеща се за фактурирането, счетоводното им отразяване и инвентаризиране, за което уведомявала К. и за което той ѝ имал пълно доверие, както и липса на данни за реалното им ползване за нуждите на

управляваните от него фирми, включително и за такива вън от обсега на обследваните по делото.

Всички тези обстоятелства, а и други, свързани с тях и коментирани от съда, не са преценени правилно в тяхната съвкупност и с оглед на изводите му във връзка със знанието на подсъдимия за фиктивността на сделките и неправилното приспадане на данъчен кредит и оттам – за качеството му на извършител на деянията, а не за подбудител или помагач, както и за прекия му умисъл при осъществяването им, за което говорят частичното упълномощаване на различни лица във връзка с изпълнение на задълженията му по ЗДДС като управител на фирмите (по фактуриране, счетоводното записване и отразяване в търговските регистри, инвентаризиране на скъпите машини, внасяне на справки-декларации в НАП), при оставане на пълната управленска власт в негови ръце и върху когото тежи изпълнението на задълженията по разчитане с републиканския бюджет по ЗДДС.

Като е пренебрегнал при анализа си тези обстоятелства в тяхната взаимовръзка, съдът е допуснал нарушения на задълженията си по чл.13 и чл.14 от НПК, за които ВКС е категоричен, че нарушаването на основни принципи на наказателния процес е винаги съществено нарушение на процесуалните правила.

Касае се до отстраними съществени нарушения на процесуалните правила по смисъла на чл. 348, ал.3, т.1 от НПК – ограничено е процесуалното право на прокурора да поддържа възведеното с обвинителния акт обвинение. Това е основание за отмяна на въззивната присъда и връщане на делото за ново разглеждане от стадия на съдебното заседание пред апелативния съд.

Възраженията на прокуратурата, че е ограничено процесуалното им право да докажат обвинението като не са събрани исканите от тях доказателства е неоснователно – всяко искане за събиране и проверка на нови доказателства във въззивното производство е уважено, а това че исканите АУАН не са приложени към делото не е резултат на действията на съда.

Доводите на защитата за нарушаване правото на защита на подсъдимия с привличането му към отговорност по непредявено обвинение са неоснователни – и в двата пункта на обвинителния акт той е обвинен за деяние, извършено ...,лично и посредством фактическите действия на упълномощени от него лица...”. Останалите възражения са по същество и следва да намерят отговор при новото разглеждане на делото.

По тези съображения и на основание чл. 354, ал.1, т.4 от НПК съдът

Р Е Ш И:

Отменя въззивна присъда № 14/29.V.2012г. по внохд № 950/2011г.
на АС-София и връща делото за ново разглеждане от стадия на
съдебното заседание пред въззивната инстанция.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател:

Членове: