

РЕШЕНИЕ № 387

гр. София, 25 януари 2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на **РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**, II наказателно отделение, в съдебно заседание на 28 септември, две хиляди и единадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: САВКА СТОЯНОВА

ЧЛЕНОВЕ: 1. ЮРИЙ КРЪСТЕВ

2. ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА

при участието на секретаря **КР. ПАВЛОВА**

и в присъствието на прокурора **Я. ГЕБОВ**

изслуша докладваното от председателя (съдията) **Ю. КРЪСТЕВ**

наказателно дело под № 1835/2011 година

Производството пред Върховния касационен съд е образувано по протест на Апелативна прокуратура С. и по жалба на подс. П. Х.в П., чрез неговите защитници - адвокати Х. Г. и Д. П., против въззивна присъда на Софийския апелативен съд, постановена по внохд № 158/2010 г. Като касационно основание в протеста е посочено допуснато нарушение на закона, касаещо подс. Ц. М. и П. П. и явна несправедливост на наложените наказания, а в жалбата: нарушение на закона, съществени процесуални нарушения и явна несправедливост на наказанието.

Представителят на Върховната касационна прокуратура поддържа протеста по изложените съображения и е изразил становище, че жалбата е основателна.

Подсъдимите и техните защитници считат касационният протест за неоснователен.

Върховният касационен съд, в пределите на касационната проверка по чл. 347, ал. 1 НПК, за да се произнесе съобрази следното:

С въззивна присъда № 62/09.05.2011 г., Софийският апелативен съд, наказателно отделение, 4-ти състав, е отменил присъда от 01.12.2009 г., на Софийски градски съд, наказателно отделение, 24-ти състав, постановена по нохд № С - 140/2005 г., в осъдителната част относно подс. Ц. А. М., като място нея е признал тази подсъдима за невинна да е извършила престъпления: по чл. 253, ал. 4, вр. ал. 2, т. 1, пр. 1, т.т. 2 и 3, вр. ал. 1, вр. чл. 242, ал. 4, вр. ал. 1, б. „а” и б. „е”, вр. чл. 2, ал. 2 НК, като я е оправдал по това обвинение; признал я е за невинна и оправдал и по обвинението ѝ по чл. 321, ал. 3, пр. 3, вр. ал. 1, вр. чл. 250, ал. 1, пр. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 2, ал. 2 НК, както и за присъдените в нейна тежест разноски.

Отменил е посочената присъда частично в осъдителната ѝ част относно подс. П. Х. П., като вместо нея е признал този подсъдим за невинен да е извършил престъпление по чл. 321, ал. 3, пр. 3, вр. ал. 1, вр. чл. 250 ал. 1, пр. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 2, ал. 2 НК.

Изменил е осъдителната присъда по отношение на подс. П. Х. П., в частта за престъплението по чл. 253 НК, като го е преквалифицирал по чл. 253, ал. 4, вр. ал. 2, т. 2, вр. чл. 251, ал. 1, вр. чл. 2, ал. 2, вр. ал. 1 НК и е намалил наложеното му наказание на три години лишаване от свобода.

Оправдал го е по обвинението да е действал като длъжностно лице и да е извършил деянието в съучастие с подс. Ц. А. М. и И. Т. Т., по ал. 2, т. 1, пр. 1 и т. 3 на чл. 253 НК, както и за това да го е извършил за периода от 05.08.1997 г. до 04.04.2000 г. и след 21.12.2002 г. до 31.12.2002 г., както и за сумата от 7 510 945.28 лв., представляваща разликата до пълния предявен от обвинението размер, отменил е наказанието лишаване от право да заема длъжност свързана с управление на чуждо имущество и лишаване от право да упражнява търговска дейност за срок от три години, отменил е осъдителната присъда в частта за приложение на чл. 23 НК и е присъдил направените разноси в негова тежест.

Потвърдил е присъдата в останалата ѝ част.

По протеста на Софийска апелативна прокуратура:

Лаконичните съображения и релевираните касационни основания - по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 НПК, касаят само оправдателната част на второинстанционната присъда по отношение на подс. Ц. А. М. и П. Х. П., както и същата в нейната изменителна част досежно квалификацията на деянието извършено от последния и наложените наказания.

Релевираните касационни основания, не се подкрепят от данните по делото и са неоснователни. Направените възражения по същество се свеждат до твърденията, че подсъдимите Ц. М. и П. П., са осъществили съставите на престъпленията, за които са били признати за невинни и оправдани от второинстанционният съд, че изменението в правната квалификация е незаконосъобразно, а наказанията занижени, като в тази връзка този съд е извършил неправилна преценка на събраните доказателства.

При установените по несъмнен начин и приети от въззивният съд фактически положения, които не подлежат на касационен контрол, с оглед ограничителните основания по чл. 348 НПК, лаконичните възражения на прокуратурата, че посочените подсъдими са извършили престъпленията за които са били обвинени, не се оправдават от фактическа и правна страна. Това е така защото, както правилно е приел в случая второинстанционният съд, обвинението по чл. 321 НК включва структурирането на група от хора, които извършват престъпления по чл. 250 НК, като изрично е посочено – чрез нарушение на Наредба № 28/1999 г. на БНБ, влязла в сила от 01.01.2000 г., т.е., когато според обвинителния акт, организираната престъпна група е приключила своята дейност. На дейците е придадена характеристика, свързана с нарушаване на ред, който не е съществувал към момента на действието ѝ, каквато те не притежават. По същество държавното обвинение е поискало да отговорят за нарушаване на бъдещи законови разпоредби, тъй като са използвали нормативна база, която не е действала към момента на извършваните преводи. Точни са и направените изводи, че обвинението е следвало да си послужи с предходната Наредба за внос и износ на валутни ценности – Дв., бр. 9/1994 г. и че тази грешка обаче е непоправима и с оглед на взаимното изключване на обвиненията по чл. 253, 250, 251 НК, подробно и законосъобразно обсъдени в мотивите – л. 177, 178 и допуснатата грешка в квалификацията и не може да промени извода за несъставомерност на деянията. Вярно е, че може да са извършени престъпления по чл. 308, 309, 316 НК – при съставянето на документи с невярно съдържание – договори, фактури и митнически декларации, посочени от обвинението, установяващи неверни обстоятелства или за умишленото им използване, но е безспорно, че те са погасени по давност – чл. 81, ал. 3, вр. чл. 80, ал. 1, т. 4 НК в тогавашната му редакция.

От друга страна, на подсъдимите с обвинението за извършено престъпление по чл. 253 НК, е вменено знание за произхода на средствата с които са извършвани финансови операции – 1597 банкови превода. Както правилно е посочено в мотивите на въззивният съд, този произход е престъпление – квалифицирана контрабанда по чл. 242, ал. 4, вр. ал. 1, б. „а” и б. „е” НК, прието от обвинителната власт. Материалите за него обаче са били отделени и образувано сл. д. 192/2005 г., на НСлС, като разследващите органи не са могли да стигнат до извършител на престъплението, оставайки открит въпрос дали е извършено престъпление на територията на страната. На 02.02.2006 г., производството е било спряно, поради което и твърдението за извършено престъпление контрабанда се явява произволно, доколкото по настоящото дело не е установено по никакъв начин конкретно извършено такова престъпление. В тази връзка в мотивите - л. 179 - 184, са били подложени на внимателен, подробен и изчерпателен анализ установените данни от доказателствени източници, вкл. обобщената справка на Европейската служба за борба с измамите към Европейската комисия – т. 9 от д.п. и приложените декларации, като се явява напълно законосъобразен извода, че по настоящото производство не е установено по никакъв начин извършване на престъпление по чл. 242 НК, което от своя страна прави безпредметно обсъждането за знание или предположение в обвинените за извършители на деяние по чл. 253 НК. Поради това и правилно подс. Ц. М. е била оправдана изцяло и по това обвинение.

Точни са и изводите, въз основа на показанията на св. Й., К., Ч., експертните заключения и приложените писмени доказателства, че подс. П. е поискал от първите двама свидетели да декларират описаните в декларациите пари в различни валути, след като ги получат в междинната зона, които са предмет на престъпление по чл. 251 НК и което се е знаело от подс. П. и въпреки това е искал извършването на декларирането. С оглед на тях и законосъобразно е извършил преквалифициране на деянието му, оправдавайки го да е действал като длъжностно лице, за съучастие, за част от инкриминирания период и до пълния предявен размер.

В случая, вътрешната убеденост на въззивният съд, за не виновеността по тези обвинения на посочените подсъдими и правната квалификация за подс. П., за които е постановена оправдателна присъда и променена квалификацията, е изградена на основа, на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, като достоверността на доказателствените средства е била преценявана на базата, на вътрешната им логичност, на задълбочено обсъждане и съпоставяне с данните от останалите такива. Посочените по-горе доказателства са последователни, взаимно допълващи се, безпротиворечиви и налагат единствено възможния извод за не виновеността им в извършване на посочените престъпления.

Посочените в касационния протест възражения, са били предмет на обсъждане пред въззивният съд. Същият в мотивите си, подробно и задълбочено се е занимал с тях и е изложил убедителни, логични и законосъобразни съображения, подкрепени от разбора на събраните доказателства, защо не ги възприема.

Неоснователно е и релевираното касационно основание от прокуратурата, за явна несправедливост на наложеното наказание.

По отношение на подс. М., то изобщо не следва да бъде обсъждано с оглед направените по – горе изводи за законосъобразността на оправдателната ѝ присъда. По отношение на подс. П., същото се явява неоснователно. Въззивната инстанция е преценила неразумно дългия период на производството и приетата по – лека квалификация на предикатното престъпление, поради което справедливо го е определила на три години лишаване от свобода.

Ето защо, касационният протест се явява неоснователен.

По жалбата на подс. П. П.:

По своята същност възраженията за допуснато нарушение на закона, в осъдителната част на присъдата, се свеждат до оспорване обосноваността на вториинстанционният съдебен акт, във връзка с приетата фактическа обстановка. Достоверността на доказателствените материали обаче, не подлежи на преобсъждане в касационното производство. Тази инстанция следи само за правилното приложение на закона и не може да установява нови фактически положения. В случая същественото е, че в хода на събиране, проверка и оценка на доказателствата е спазен регламентирания процесуален ред. Изводите за виновеността на подсъдимия по посоченото обвинение, са подкрепени от посочените по – горе доказателства. Следователно, вътрешното му убеждение му убеждение, не се основава на произволно възприети фактически положения, а на сериозния им и задълбочен анализ. В тази насока, въззивният съд не може да търпи упрек, защото при условията на чл. 339, ал. 2, НПК и след анализ на събраните доказателства, е мотивирал обосновани и правно издържани изводи, защо е постановил този съдебен акт.

При приетите за установени фактически положения, които не подлежат на касационен контрол, с оглед ограничителните основания по чл. 348 НПК, направените изводи, че подс. П. П. е осъществил състава на престъплението по чл. 253, ал. 4, вр. ал. 2, т. 2, вр. чл. 251, ал. 1 НК, са законосъобразни. Те се подкрепят от събраните по делото данни от гласните доказателствени средства – показанията на св. Й., К., Ч., Д., приложените многобройни писмени доказателства и експертни заключения. Приетите данни от тях, правилно оценени от въззивната съдебна инстанция при спазване на процесуалното изискване по чл. 303 НПК, за доказаност на обвинението по несъмнен начин, законосъобразно са я мотивирали да приеме, че е осъществен от обективна и субективна страна състава на това престъпление. При така установените от този съд факти и обстоятелства, относими към предмета на доказване, тези изводи са напълно законосъобразни.

Посочените в касационната жалба възражения във връзка с този довод, са идентични с поддържаните и пред въззивният съд. Същият в мотивите си задълбочено се е занимал с тях и е изложил убедителни съображения, подкрепени от разбора на събраните доказателства, защо не ги възприема. И това е така защото показанията на св. Й. и К., правилно напълно кредитирани от тази инстанция, установяват по един несъмнен начин, че действията по декларирането на описаните пари в различна валута, са извършени по искане на подс.

П., след като ги получат в междинната зона от български граждани – починалия Е. Р. и св. Б. Д.. Следователно, правилно е прието като безспорно установено и обстоятелството, че валутата която те са връщали в страната е била изнесена през ГКПП „Г.“, /макар и само в междинната зона/, без да бъде декларирана, като целта е била да се придаде законност на произхода на тези пари – престъпление по чл. 251 НК. Подс. П. не само е предполагал, а е знаел, с оглед на дадените от него указания към двамата свидетели при отправеното искане към тях, че с тези средства ще се извърши престъпление по чл. 251 НК и въпреки това е поискал извършване на декларирането и след това е приемал тези средства лично или чрез други лица, като привидно законно декларираните от македонските граждани. Получавайки декларираните валутни средства, е извършвал по същество сделки по смисъла на чл. 253 НК в тогавашната му редакция. В тази връзка правилно е бил оценен представения от защитата му договор за инкасова дейност, като косвено потвърждаващ, че декларираните от македонските граждани суми, са му били предавани.

Съставът на Върховния касационен съд, изцяло възприема изводите и преценката на доказателствата, на въззивният съд, относно постановяването на осъдителната присъда с изменението в правната й квалификация по това обвинение. Счита, че мотивите в нейна подкрепа, представляват подробен и изчерпателен анализ на всички събрани доказателства и същевременно излагат ясни правни съображения, по всеки от инкриминираните факти. Касационната проверка за точното прилагане на наказателния закон, се осъществява в границите на установените от въззивния съд фактически положения. В тези параметри, правилно е било прието, че е установено по несъмнен начин, така както са изискванията на закона, че посоченият подсъдим, е извършил това престъпление. Затова, няма никакво основание за уважаване искането по касационната жалба, за отмяна на въззивната присъда и оправдаването му.

При извършената проверка, не бяха констатирани съществени нарушения на процесуалните правила, по смисъла на чл. 348, ал. 3 НПК, които са само основание за отмяна на съдебния акт и връщане на делото за ново разглеждане. За да са налице такива е необходимо, въззивният съд да е нарушил специалните правила за провеждане на второинстанционното производство, отразяващи основните начала на наказателния процес. Такива нарушения не са допуснати. Софийският апелативен съд е проверил изцяло правилността на първоинстанционната присъда, по реда на чл. 313 и 314 НПК, като по никакъв начин не са били ограничени процесуалните права на страните. Изводите и заключенията относно правно-релевантните факти, са основани на цялостен анализ, на събрания доказателствен материал. Следователно, не е налице нито една от хипотезите по чл. 348, ал. 3, т. 1 - 4 НПК, за да възникне задължение на касационната инстанция, за отмяна на съдебния акт.

Съдът, е изпълнил в пълен обем процесуалните си задължения за обективно, всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото, относими към главния факт от предмета на доказване в процеса. При това тази инстанция не е възприела превратно доказателствата, в разрез с правилата на формалната логика. При установяване на решаващите факти свързани с въпроса, извършено ли е или не престъпление от подсъдимия, е анализирана подробно доказателствената съвкупност и направени верни правни изводи. След като е било установено по несъмнен начин, че е осъществен съставът на посоченото престъпление, правилно е бил осъден по това обвинение с изменената правна квалификация. Не възприемайки правните изводи на решаващия съд в тази им част, въззивната инстанция, не е допуснала нарушение на процесуалния закон.

Направените изводи от второинстанционният съд, във връзка с доказаното авторство на това деяние и преценката в тази връзка на събраните доказателства, се възприемат изцяло и от настоящият съдебен състав.

В тази връзка следва да се отбележи, че направените конкретни възражения, по това касационно основание, са лишени от основание и изцяло неоснователни. Въззивната инстанция, в изпълнение на процесуалните си задължения по чл. 107, ал. 5 и чл. 339, ал. 2 НПК, след като е обсъдила направените доводи, е отговорила подробно в мотивите си, защо не ги възприема. В тази връзка правилни са изводите за липсата на оригиналите на митническите декларации - стр. 183, за приложения обвинителен акт и изискванията на чл. 246 НПК, за нарушени процесуални права при липса на предявяване в присъствие на защитник – л. 185, за останалите възражения, които биха имали място и основание само, ако би била възприета обвинителната теза относно финансовите операции и твърдението за доказана извършена контрабанда - л. 186. Тъй като тази инстанция е отговорила и за приложението на чл. 2, ал. 2 НК и обсъден подробно въпроса за преквалификацията на деянието, всички тези изводи се възприемат от състава на Върховния касационен съд, поради което не се нуждаят от преповтаряне. Поради това възраженията в касационната жалба са неоснователни и не представляват основание за отмяна на съдебния акт.

Без подкрепа от данните по делото е и оплакването за явна несправедливост на наложеното наказание, на подс. П. П., поради завишения му размер и не приложение разпоредбите на чл. 66, ал. 1 НК.

Лишени от основание са направените възражения, че приложението им не е съобразено с не високата степен на обществена опасност на дееца, изминалия дълъг период от време и целите на наказанието по чл. 36 НК.

Правилни са изводите на въззивният съд, че определеното по размер наказание от предходната инстанция, следва да бъде намалено по размер с оглед на твърде дългия период на провеждане на наказателното производство и изменението в квалификацията на предикатното престъпление, редуцирането на част от сумата и инкриминирания период, поради което го е определил на три години лишаване от свобода, съобразявайки се и с разпоредбите на чл. 54 НК. Точен е и извода, че в случая липсва основание за приложение на чл. 66, ал. 1 НК, въпреки чистото му съдебно минало и тежкото семейно положение, преценявайки се от друга страна интересите на обществото, необходимостта от защита на данъчната и финансова система, упоритостта при извършване на деянието и големият размер на предмета на престъплението. Всичко това налага за постигане целите на наказанието, осъществяването на задачите, на индивидуалната и генерална превенции по чл. 36 НК, необходимостта от ефективното изтърпяване на наказанието от подсъдимия. При строго спазване на принципите на индивидуализацията, справедливо е бил определен както вида и размерът му, така и начина на изтърпяване, поради което се явява напълно съобразен с обществената опасност на деянието и дееца. С оглед на изложеното и това искане на касатора не следва да бъде уважено.

Ето защо, с оглед на всичко изложено по – горе в мотивите, настоящата инстанция счита касационният протест и касационната жалба за неоснователни, поради което следва да бъде изцяло отхвърлени. Водим от горното и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 НПК, Върховният касационен съд, състав на 2 наказателно отделение

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивна присъда № 62/09.05.2011 г. постановена по внохд № 158/2010 г., на Софийския апелативен съд,наказателно отделение, 4-ти състав.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: [подпис]

ЧЛЕНОВЕ: 1. [подпис]

2. [подпис]