

РЕШЕНИЕ

№ 253

София, 13 април 2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, първо наказателно отделение, в съдебно заседание на девети декември две хиляди и деветнадесета година в състав :

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУЖЕНА КЕРАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: ВАЛЯ РУШАНОВА

ХРИСТИНА МИХОВА

при секретар: Мира Недева

и в присъствието на прокурора Кирил Иванов

изслуша докладваното от съдията Ружена Керанова

н. дело № 776/2019 година

Касационното производство е образувано по жалби, подадени от името на подсъдимите Е. Е. В. М. и Д. Ю. А., срещу въззивно решение № 33/02.05.2019 г. на Софийски апелативен съд, постановено по ВНОХД № 07/2018 г.

Касационните жалби се позовават на всички основания по чл. 348, ал.1 от НПК. Изтъкват се доводи за допуснати процесуални нарушения, довели до неправилно приложение на материалния закон с осъждането на подсъдимите по предявените им обвинения. Атакува се и справедливостта на наложените наказания.

В съдебното заседание подсъдимият А. се явява лично. Подсъдимата В. М. не се явява, редовно уведомена за съдебното заседание чрез упълномощения защитник, адв. Х. С..

Подсъдимите се представляват от защитници, които поддържат жалбите при направените в тях възражения и доводи.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура дава заключение за неоснователност на подадените касационни жалби.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и извърши проверка в пределите по чл. 347, ал.1 от НПК, установи следното :

I . С присъда № 5/25.09.2017 г., постановена от Софийски градски съд по НОХД № С-155/2011 г., е ангажирана наказателната отговорност на подсъдимите, както следва :

1. Подсъдимата В. М. е призната за виновна в това, че в гр. София, от 07.05.2007 г. до 22.05. 2008 г., в качеството си на длъжностно лице по чл. 93, т. 1, б. „б” от НК – управител на „О. К.” ЕООД, в кръга на службата ѝ получила повече от два пъти (подробно описано в обвинителния акт в 441 пункта) имущество – пари, наредени от сметките на руските юридически лица „Ф. г.” ООД и „Ф.к.” ООД в „Б. В.” ОАД в гр. Санкт Петербург по банкови сметки с титуляр „О. К.” ЕООД, открити в „П. и. б.” АД, за което имущество – пари, подсъдимата е знаела, че към момента на получаването му е придобито чрез престъпление, което не попада под наказателната юрисдикция на Република България, извършено на територията на Руската Федерация, като през периода януари 2006 г. до май 2008 г. създава и участвала в организирана група заедно с Д. А., А. М., И. П., Л. С., която организирана група в нарушение на лицензионните изисквания и условия извършвала банкови операции, включително и посочените по-горе парични преводи от сметките на „Ф. г.” ООД и „Ф. к.” ООД в „Б. В.” ОАД, като банковите операции са свързани с извличане на доходи – престъпление, предвидено в точки „а” и „б”, ал. 2, чл. 172 от Наказателния кодекс на Руската Федерация, като полученото имущество по описаните преводи в п.1-441 е в особено големи размери - 604 661 205, 99 евро, легова равностойност

1 182 614 526, 51 лева и 332 452 023 щатски долара, легова равностойност 431 836 268, 27 лева - обща легова равностойност 1 614 450 794, 78 лева и случая е особено тежък, поради което и на основание чл. 253, ал. 7 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 3, т. 2 и т. 3 във вр. с ал. 2 от НК и чл. 54 от НК е осъдена на десет години лишаване от свобода, както и глоба в размер на 30 000 лева. Подсъдимата е лишена от правата по чл. 37, т. 6 и т. 7 за срок от десет години. На основание чл. 253, ал. 6 от НК предметът на престъплението е отнет в полза на държавата;

- подсъдимата В. М. е призната за виновна в това, че в гр. София, в периода 07.05.2007 г. до 22.05.2008 г. като извършител, в съучастие с подсъдимия А. – помагач, в качеството си на длъжностно лице по чл. 93, т. 1, б. „б” от НК – управител на „О. К.” ЕООД, в кръга на службата ѝ извършила повече от два пъти (3376 пъти, описани в обвинителния акт) финансови операции – наредила парични преводи от банкови сметки с титуляр „О.К.” ЕООД, открити в „П. и. б.” АД, за което имущество – пари, подсъдимата знаела, че е придобито чрез престъпление, което не попада под наказателната юрисдикция на Република България, извършено на територията на Руската Федерация, като през периода януари 2006 г. до май 2008 г. създала и участвала в организирана група заедно с Д. А., А. М., И. П., Л. С., която организирана група в нарушение на лицензионните изисквания и условия извършвала банкови операции, включително и посочените в т. I (т.т. 1-441) парични преводи от сметките на „Ф. г.” ООД и „Ф. к.” ООД в „Б.В.” ОАД, като банковите операции са свързани с извличане на доходи – престъпление, предвидено в точки „а” и „б”, ал. 2, чл. 172 от Наказателния кодекс на Руската Федерация, като имуществото, предмет на посочените финансови операции, е в особено големи размери – 593 158 006, 32 евро, легова равностойност 1 160 116 223,50 лева и 330 632 799, 07 щатски долара, легова равностойност 430 262 194, 58 лева, с обща легова равностойност 1 590 378 418, 08 лева и случаят е особено тежък, поради което и на

основание чл. 253, ал. 7 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 3, т. 2 и т. 3 във вр. с ал. 1 от НК и във вр. с чл. 54 е осъдена на десет години лишаване от свобода и глоба в размер на 30 000 лева. Лишена е от правата по чл. 37, т. 6 и т. 7 от НК. На основание чл.253, ал. 6 от НК предметът на престъплението е отнето в полза на държавата;

- подсъдимата В. М. е призната за виновна в това, че в гр. София, в периода от 07.05.2007 г. до 21.05.2008 г. при условията на продължавано престъпление е извършила повече от две деяния (2846, подробно описани в обвинителния акт), като извършител, в съучастие с подсъдимия А. – помагач, превела суми извън страната по банков път от банкови сметки с титуляр „О. К.” ЕООД, открити в „П. и б.” АД, използвайки документи с невярно съдържание - фактури, като описаните преводи са общо в размер на 156 391 430, 24 евро, легова равностойност 305 875 051,01 лева и 304 096 027, 64 щатски долара, легова равностойност 393 107 005,00 лева – общо 698 982 056,01 лева, поради което и на основание чл. 250 във вр. с чл. 20, ал. 2 във вр. с чл. 26, ал.1 от НК и чл. 54 от НК е осъдена на шест години лишаване от свобода и глоба в размер на 698 982 056,01 лева. На основание чл. 253, ал. 6 от НК предметът на престъплението е отнет в полза на държавата;

- на основание чл. 23, ал.1 от НК на подсъдимата е определено общо най-тежко наказание, а именно десет години лишаване от свобода, като на основание чл. 23, ал. 2 и ал. 3 са присъединени наказанията глоба в размер на 698 982 056,01 лева и наказанието по чл. 37, т. 6 и т. 7 от НК.

- Подсъдимата В. М. е призната за невинна и оправдана по последното обвинение по чл. 251, ал. 1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК;

2. Подсъдимият Д. А. е признат за виновен в това, че в гр. София, в периода 07.05.2007 г. до 22.05.2008 г. в съучастие като помагач на подсъдимата В. М. – извършител, умишлено я улеснил да извърши

престъпление, като организиран изготвянето на документи (фактури, договори, заявки) за обосноваване на финансови операции, давал ѝ съвети, както и разяснения пред длъжностни лица относно основанието и произхода на сумите по финансовите операции, които в гр. София в периода 07.05.2007г. до 22.05.2008 г. били извършени от М. повече от два пъти (3376 пъти, описани в обвинителния акт), в качеството ѝ на длъжностно лице по чл. 93, т. 1, б. „б” от НК – управител на „О. К.” ЕООД, в кръга на службата ѝ, като наредила парични преводи от банкови сметки с титуляр „О. К.” ЕООД, открити в „П. и. б.” АД, за което имущество – пари, подсъдимият знаел, че е придобито чрез престъпление, което не попада под наказателната юрисдикция на Република България, извършено на територията на Руската Федерация, като през периода януари 2006 г. до май 2008 г. създал и участвал в организирана група заедно с В. М., А. М., И. П., Л. С., която организирана група в нарушение на лицензионните изисквания и условия извършвала банкови операции, включително и парични преводи, наредени от сметките на руските юридически лица от Ф. г.” ООД и „Ф. к.” ООД в „Б. В.” ОАД по банкови сметки с титуляр „О. К.” ЕООД, открити в „П.и. б.” АД,, като банковите операции са свързани с извличане на доходи – престъпление, предвидено в точки „а” и „б”, ал. 2, чл. 172 от Наказателния кодекс на Руската Федерация, като имуществото, предмет на финансовите операции, е в особено големи размери – 593 158 006, 32 евро, легова равностойност 1 160 116 223,50 лева и 330 632 799, 07 щатски долара, легова равностойност 430 262 194, 58 лева - обща легова равностойност 1 590 378 418, 08 лева и случаят е особено тежък, поради което и на основание чл. 253, ал. 7 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 3, т. 2 и т. 3 във вр. с ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 4 от НК и във вр. с чл. 54 от НК е осъден на десет години лишаване от свобода и глоба в размер на 30 000 лева. Подсъдимият е лишен от правата по чл. 37, т. 6 и т. 7 от НК. На основание чл.253, ал. 6 от НК предметът на престъплението е отнето в полза на държавата;

- подсъдимият А. е признат за виновен в това, че в гр. София, в периода от 07.05.2007 г. до 21.05.2008 г. при условията на продължавано престъпление, в съучастие с подсъдимата В. М. – извършител, умишлено я улеснил да извърши престъпление в гр. София, в периода 07.05.2007 г. до 21.05.2008г.- превела суми извън страната по банков път от банкови сметки с титуляр „О. К.” ЕООД, открити в „П. и. б.” АД, използвайки документи с невярно съдържание - фактури, като организирал изготвянето на документите с невярно съдържание, като преведените суми и използваните документи с невярно съдържание са подробно описани в обвинителния акт в 2864 пункта, като описаните преводи са общо в размер на 156 391 430, 24 евро, легова равностойност 305 875 051,01 лева и 304 096 027, 64 щатски долара, легова равностойност 393 107 005,00 лева – общо 698 982 056,01 лева, поради което и на основание чл. 250 във вр. с чл. 20, ал. 4 във вр. с чл. 26, ал.1 от НК и чл. 54 от НК е осъден на шест години лишаване от свобода и глоба в размер на 698 982 056,01 лева. На основание чл. 253, ал. 6 от НК предметът на престъплението е отнет в полза на държавата;

- на основание чл. 23, ал. 1 от НК е определено едно общо най-тежко наказание от десет години лишаване от свобода и на основание чл. 23, ал. 2 и ал. 3 от НК са присъединени наказанията глоба в размер на 698 982 056,01 лева и лишаването от права по чл. 37, т. 6 и т. 7 от НК.

С атакуваното сега решение, постановено по жалби на двамата подсъдими, първоинстанционната присъда е потвърдена.

II. Касационните жалби са основателни, макар и не по всичко изложено в тях. Идентичността на поддържаните възражения не изисква отделното им разглеждане.

Извън предмета на касационен контрол е потвърденото оправдаване на подсъдимата В.М. за самостоятелно извършено от нея престъпление по чл. 251, ал. 1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК, което не е оспорено от прокурора.

В жалбите, допълненията към тях, както и заявеното от подсъдимия А. в правото му на лична защитата, се изтъкват аргументи, с които се оспорва допустимостта на проведеното съдебно производство с оглед наличието на основания за прилагането на чл. 369, ал. 5 от НПК (отм.). Възражава се срещу отказа на втората инстанция, констатираща предпоставките на цитираната разпоредба, да предприеме съответните процесуални действия по отстраняването на допуснатото нарушение, като осигури прекратяване на наказателното производство, водено срещу двамата подсъдими.

Твърди се още, че решението е постановено при допуснати процесуални нарушения, изразили се в : отсъствието на отговор на поставените от защитата въпроси относно доказателствената дейност на първата инстанция; механично и процесуално недопустимо пренасяне на разследването, водено в Руската Федерация за извършеното с участието на подсъдимите престъпление по чл. 172, т. „а” и „б” от Наказателния кодекс на Руската Федерация; проявена безкритичност от въззивния съд към направеното от първата инстанция обсъждане на доказателствата/доказателствените средства, получени в резултат на отправени в рамките на досъдебното производство съдебни поръчки. Основният акцент е поставен върху онези от тях, с които градският съд е обосновал фактическите си изводи относно дейността на двамата подсъдими, осъществявана на територията на Руската Федерация – показания на П., К.,С., А., Ф., С., Ф., които с изключение на първите двама не са призовавани за съдебното производство. Оспорено е приложението на материалния закон, но отново с аргументи, че въззивният съд е пренебрегнал възраженията на защитата за обективна и субективна несъставомерност на деянията. Поддържа се все в тази връзка и претенция, че съдът не е дал отговор на поставения въпрос дали е възможно двете обвинения, повдигнати на подсъдимите (това по чл. 253, ал. 1 от НК относно извършването на финансови операции и по чл. 250 от НК), да „съществуват в едно

обвинение”, когато имат частично един и същи предмет. Атакува се справедливостта на наложените наказания, с акцент върху продължителността на наказателната процедура. Подсъдимият А. поддържа и претенция за ограничено право на защита, изразило се в непредоставяне на пълен писмен превод на мотивите към първоинстанционната присъда, както и че съдебните инстанции не са разисквали и съобразили решение № 475 от 17.11.2015 г. за прекратяване на образуваното производство по чл. 13, ал. 1, т. 1 от ЗОПДИППД (отм.) на Комисията за отнемане на незаконно придобито имущество (КОНПИ). Изтъква още, че предходните инстанции са постановили „конфискация” за всяко едно от престъпленията, за които е осъден.

С тези аргументи се отправят искания за оправдаване на подсъдимите, алтернативно за отмяна на постановеното въззивно решение и връщане на делото за ново разглеждане, за да се отстранят допуснатите процесуални нарушения, или намаляване на наказанията.

Най-напред отговор следва да получи възражението, с които се оспорва допустимостта на проведеното съдебно производство с оглед наличието на основания за прилагането на чл. 369, ал. 5 от НПК (отм.).

Сезиран с идентични доводи второинстанционният съдебен състав е обмислил процесуалната проблематика многостранно и предвид конкретните оспорвания, поддържани от защитата и подсъдимите.

Първо, предприел по искане на страните и служебно необходимите действия, за да събере данни за движението на делата, свързани с процедурата по глава двадесет и шеста от НПК, действаща до 28.05.2010 г. Анализирайки приложените документи, съдът е достигнал до заключението, че поставената дата 02.12.2010г. на определението, постановено по НЧД № С-390/2010 г. по описа на Софийски градски съд, с което е даден двумесечен срок на прокурора за решаване на делото по същество, е недостоверна. Съдът е обследвал и обявяването на това определение в Книгата за закрити

заседания, сторено под № 50а, извън реда на вписване, поредността на произнасянията, вписани под № 46-№50, които са след датата 02.12.2010 г. Проследените от въззивния съд противоречиви данни за движението на делото не е довело до изясняване на въпроса кога същото е било върнато на Софийска градска прокуратура, за да се обоснове и моментът, от който започва да тече двумесечният срок.

Настоящият състав като се съгласява с извода на съда за недостоверност на датата на определението и неговото обявяване, в отговор на поддържаните и сега претенции намира за необходимо да припомни и следното : Предмет на коментираното определение е било повдигнатото обвинение срещу двамата подсъдими с постановления от 23.05.2008 г. за извършено от тях в съучастие (В. М.- извършител, а А. –помагач), престъпление по чл. 253, ал. 7 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 3, т. 2 във вр. с ал. 1 от НК – „извършване на финансови операции повече от два пъти”. В хода на досъдебното производство на подсъдимите са повдигнати и други обвинения, за които към момента на подаване на молбите им, инициращи процедурата (25. и 26. 05 2010 г.), сроковете, предвидени в чл. 368, ал. 1 от НПК (отм.), не са били изтекли. Последно посоченото прави несъстоятелна и по тази причина претенцията за цялостно прекратяване на наказателното производство (сравн. чл. 369, ал. 2, изр. 2 от НПК отм.).

Второ, отчитайки неяснотата относно датата, на която делото е върнато на прокурора, съдът е разгледал какво е значението на неспазването на срока за внасяне на обвинителния акт в съда.

С позоваване на становището, изразено в Решение на Съда на Европейския съюз (СЕС) от 05.06.2018 г. по дело № С-612/2015 г. е направено заключението, че разпоредбите на чл. 368-чл.369 от НПК във всичките им редакции до промяната им от 05.11.2017 г. са несъвместими с правото на Европейския съюз (ЕС), поради което и съдът е длъжен да не прилага тази правна уредба. Счетено е, че според своя диспозитив това

решение се отнася до всички незаконни дейности, засягащи интересите на ЕС, които включват и „прането на пари”.

В тази връзка са необходими няколко уточнения. Преюдициалните тълкувателни заключения на Съда на ЕС изясняват значението на съответната норма от правото на Съюза, предмет на отправеното запитване. По този начин заключението се вгражда в тълкуваната норма. По цитираното дело това се отнася до тълкуването на чл. 325 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), който съобразно решението следва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която въвежда процедура за прекратяване на наказателното производство като предвидената в чл. 368-чл. 369 от НПК, доколкото тази уредба се прилага за тежка измама или друга форма на незаконна дейност, която засяга финансовите интереси на Съюза в митническата област.

Принципно, „изпирането на пари” попада под рубриката – други престъпления, засягащи финансовите интереси на Съюза¹, но когато се отнася до имущество, придобито от престъпления, увреждащи тези интереси. Въззивният съд не е съобразявал тази специфика, но позовавайки се на чл. 83, §1 от ДФЕС, на Рамково Решение 2001/500/ПВР², е достигнал до извод, че и при престъпленията изпиране на пари, които са свързани с трансформация на имущество на територията на Съюза, формални основания за прекратяване на наказателното преследване, като предвидените в чл. 368-чл. 369 от НПК, са неприложими. Така съдът, очевидно е приел, че осигурява пълно действие на задълженията, произтичащи от правото на Европейския съюз в областта на борбата с изпирането на пари - особено тежка престъпност, засягаща глобалните интереси на Съюза като цяло.

¹ Виж, Конвенция за защита на финансовите интереси на Европейските общности и протоколите към нея, заменена с Директива (ЕС) 2017/1371 на ЕП и Съвета относно борбата с измамите, засягащи финансовите интереси на Съюза, по наказателноправен ред

² Рамково решение на Съвета относно прането на пари, идентифицирането, проследяването, замразяването, изземването и конфискацията на средствата и приходите от престъпна дейност, съображения 3-6, чл. 2.

По отношение на тези съображения оспорването в касационната жалба се свежда до твърдения, че съдът се е позовал на „европейски директиви“, които нямат пряко приложение и не са транспонирани. В мотивите на решението коректно е отбелязано, че цитираната там директива³ не е въведена в националното право, но позволява да се изясни съобразното тълкуване на чл. 83, §1 от ДФЕС.

Трето, въззивният съд е изложил и кратки аргументи, които настоящият състав намира за съществени при разрешаването на коментирания въпрос. Действащият до 05.11.2017 г. институт по глава двадесет и шеста от НПК – „Разглеждане на делото в съда по искане на обвиняемия“, беше създаден и предназначен да послужи като ефективно средство по смисъла на чл. 13 от КЗПЧОС за обезпечаване на правото на разглеждане на наказателното дело в „разумен срок“ на досъдебната фаза на процеса. Докато са съществували особените правила на глава двадесет и шеста от НПК са включвали и особеното правомощие на въззивния съд да наложи прекратяване на наказателното производство в случаите, когато това не е сторено от първоинстанционния съд.

Със ЗИДНПК (ДВ, бр. 63/2017 г.) се създаде изцяло нов модел, целящ ускоряване на наказателното производство⁴, и се премахна възможността за неговото прекратяване. Едновременно с това отпадна и правомощието на въззивния съд по чл. 334, т. 4 от НПК (част. отм.). Новите наказателнопроцесуални норми влизат в действие незабавно и спрямо висящите производства, предвид на което и всички действия следва да се съобразят с тях (чл. 3 от НПК). В цитирания закон за изменение не са предвидени разпоредби⁵, с които се продължава действието на старите правила по чл. 368 –чл. 369 от НПК, включително и за посоченото правомощие на въззивния съд. Затова правилно въззивният съд е заключил,

³ Директива (ЕС)2018/1673 на ЕП и Съвета за борба с изпирането на пари по наказателноправен ред.

⁴ Виж, Мотиви към проекта на ЗИДНПК.

⁵ Виж, чл. 34 от Указ за прилагане на Закона за нормативните актове

че няма правомощие да прекрати наказателното производство по делото, дори и в случай да се приеме, че внасянето на обвинителния акт пред първата инстанция на 14.03.2011 г. е просрочено.

Разбирането за допуснат процесуален порок от инстанциите по същество поради това, че не са съобразили постановеното решение от КОНПИ, с което е прекратено производството за установяване на имущество, придобито от престъпна дейност, по отношение на В. М., е несподелимо. Приключилата по този начин административна процедура не обвързва съда с направените в решението констатации. Правораздаването се осъществява от съда, който е компетентен да вземе решение по въпросите, посочени в чл. 301, т. 1 и т. 2 от НПК – има ли извършено деяние, извършено ли е то от подсъдимия и извършено ли е виновно, съставлява ли престъпление и правната му квалификация.

С втората група доводи по същество се оспорва извършената от въззивния съд проверка на невлязлата в сила присъда, счестена от касаторите за несъответна на чл. 314 от НПК. Свързана с това е и претенция за качеството на въззивния съдебен акт поради отсъствието на убедителни отговори на въззивните възражения, поставени от защитата.

Застъпеното виждане в жалбите за „механично пренасяне” на разследването, извършено от компетентните власти на Руската Федерация, по отношение на престъплението, което е първоначално такова (предикатно) за обвинението, повдигнато срещу двамата подсъдими по чл. 253 от НК, е преувеличено. Това впечатление у касаторите може да се дължи на пространно възпроизведените в мотивите на присъдата процесуални актове на разследващите органи в Руската Федерация (постановления за образуване и за привличане като обвиняеми на конкретни лица), в чието съдържание са отразени обстоятелствата, дали причина на руските компетентни органи да повдигнат обвинения за извършени престъпления.

В хода на досъдебното производство чрез инструментите на международната правна помощ по наказателни дела по искане на българските разследващи органи са извършени нарочни разпити на конкретни лица в качеството им на свидетели. След получаването на протоколите за извършените процесуално-следствени действия те са приобщени към останалия доказателствения материал по досъдебното производство. Не е лишен от основание обаче отправеният упрек към предходната инстанция, че е оставила без отговор съществените възражения, отнасящи се до спазването на процесуалните изисквания за допускане, събиране, проверка и оценка на онези доказателствени източници, които първостепенният съд е поставил в основата на изводите си за реализираното на територията на Руската Федерация предикатно престъпление (виж, мотиви л. 1378 и сл.).

Въззивният съд, сезиран с идентично възражение, е заключил, че съобразно изискванията на международноправните инструменти⁶ (за поръчките към Руската Федерация) и на чл. 281, ал. 10 от НПК разпитите на свидетелите, направени по тези поръчки в съответствие със законодателството на замолената държава, са годно доказателствено средство и чрез тези разпити могат да се установяват релевантни факти. Позовавайки се на посочената процесуална техника по чл. 281, ал. 10 от НПК, съдът е следвало най-напред да обоснове становището си за приложимостта ѝ, каквото мнение е изразявано в съдебната практика⁷, но и да го отнесе към конкретиката на разглеждания случай. Второ, считайки я за допустима, да извърши проверка дали процедурата по чл. 281, ал.10 от НПК е реализирана от първата инстанция. На съобразяване в тази връзка са подлежали непоследователните процесуални действия на основния съд, отразени в

⁶ Европейската конвенция за взаимопомощ по наказателноправни въпроси, Допълнителния протокол към нея и Договора между НРБ и СССР за правна помощ по граждански, семейни и наказателни дела.

⁷ Решение №462/26.11.2015 г. на ВКС по н.д. №1374/2015 г., I н.о., с което е оставено в сила решението на Апелативен съд - Пловдив по ВНОХД № 87/2015 г.

протоколите за проведените съдебни заседания по повод изразяваното становище и от страните. Отразеното в мотивите на присъдата (на стр. 1423), че „разпитите на свидетелите” са приобщени по реда на чл. 281, ал. 10 от НПК, съвсем не означава, че това е сторено.

Процедирайки по този начин, въззивният съд е избегнал да обсъди съществения въпрос за реда, по който свидетелските показания на цитираните руски граждани са включени в подлежащата на обсъждане от съда доказателствена съвкупност. Декларативното заключение, че „разпитите са годно доказателствено средство”, всъщност не дава отговор на възраженията на защитата, поддържани и сега с касационните жалби.

Постановеното преди приключване на съдебното следствие определение – „съдът прочита и приема събраните по делото доказателства” (с.з. от 20.09.2017г., л.3326, т. XI от съдебното производство), макар и без посочване на основанието, би могло да се свърже с разпоредбата на чл. 283 от НПК. Настоящият състав не намира за необходимо нарочно да аргументира известното, че протоколът за разпит е писмено доказателствено средство, възпроизвеждащо гласно доказателствено средство, и не попада в обхвата на чл. 283 от НПК. Както и доколко би могло да се счита, че именно с постановяването на това определение коментиранията показания са били приобщени от съда, защото такива аргументи не присъстват във въззивното решение, за да се обсъжда тяхната правилност.

Отделно от обсъжданата процесуална проблематика следва да се отбележи и това, че както първата инстанция, така и въззивният съд, определяйки обхвата на ценимия доказателствен материал, са посочвали обобщено томовете от досието на досъдебното производство, в които се съдържат резултатите от изпълнението на съдебните поръчки за правна помощ, получени от Руската Федерация. По принцип няма пречка и така да се обозначат доказателствените източници, въз основа на които са направени фактическите изводи на инстанциите по същество. В конкретния случай

прецизността е изисквала обаче и друго. Измежду приложените в досъдебното производство материали се съдържат и копия от протоколи за разпит на същите свидетели, които са били разпитвани в рамките на разследването по образуването в Руската федерация наказателно производство. Тези протоколи имат характер на доказателствено средство, но по друго наказателно производство и за разлика от тези, които са получени в резултат на изпълнение на съдебните поръчки, не могат да бъдат ценени. Още по-малко да бъдат приобщени към доказателствената съвкупност по реда на чл. 281, ал. 10 от НПК, каквато техника е приета за допустима по делото. Това е налагало далеч по ясно предходните инстанции да отразят доказателствените източници, от които е почерпена коментираната от тях доказателствена информация.

Извън вниманието на въззивния съд са останали и други процесуални недостатъци в дейността на първата инстанция, съответно не са взети и мерки за тяхното преодоляване. В рамките на доказателствената съвкупност са включени и обсъдени показанията на свидетелката С. К., депозирани от нея в хода на съдебното следствие и тези, приобщени от досъдебното производство. В съдебното заседание, проведено на 20.03.2012 г., при разпита на К. съдът констатирал предпоставките на чл. 281, ал.4 във вр. с ал.1, т. 1 от НПК и постановил прочитане на показанията й, дадени в хода на досъдебното производство на л. 73, том 1-ви от секретни материали (л. 679, т. 3 от съдебното производство). Посоченото основание за приобщаване и конкретизирането на показанията - лист 73, насочва, че става дума за такива, дадени пред орган на разследването. От приложените в цитирания том първи материали се установяват два протокола за разпит на К. – протокол за разпит от 23.02.2008г., л. 72-74 и протокол за разпит от 23.05.2008 г., проведен по реда на чл. 223 от НПК, л. 62-63. Казаното по –горе създава сериозно съмнение, че последно посочените показания на К. пред съдия са били предмет на приобщаване по реда на чл. 281 от НПК. В мотивите на присъдата

обаче именно те са били обсъждани, като съдът изрично е посочил, че са приобщени показанията на свидетелката, дадени в хода на досъдебното производство пред съдия, и е възпроизвел частично тяхното съдържание – виж, л. 1376, съответно, л. 1399 от мотиви.

По идентичен начин въззивният съд е оставил без коментар непълнотата на съдебният протокол за съдебното заседание от 24.01.2013 г., в което е проведен разпит на свидетеля Д. (виж, л. 1874 -1875, т. VII), макар че въз основа на тези показания да не са правени конкретни фактически изводи. Както и на това, че в диспозитива на присъдата, след осъждането на подсъдимите за извършено от тях в съучастие престъпление по чл. 250 от НК, е постановено отнемане на предмета на престъплението на основание чл. 253, ал. 6 от НК. В мотивите на присъдата основният съд не е разяснил приложимостта на чл. 253, ал. 6 от НК и по отношение на предмета на престъплението по чл. 250 от НК, а въззивният съд, от своя страна, също не се е ангажирал със становище по този въпрос. Във връзка с отнемането на предмета на престъплението по чл. 253, ал. 6 от НК предходната инстанция е констатирала единствено неправилност на присъдата, тъй като е следвало да се присъди равностойността на липсващия предмет на престъплението, но поради липса на протест това не е могло да се коригира.

Последно посочените недостатъци не биха могли самостоятелно да обусловят наличие на основанието по чл. 348, ал.1, т. 2 от НПК, но илюстрират отклонение от изискванията на чл. 314 от НПК, допуснато от въззивния съд.

На следващо място, в проверяваното въззивно решение се съдържа неяснота в изводите на съда. На страница 577 от същото може да се прочете, че „изпълнителното деяние, извършено от подсъдимата В. М. и улеснено от подсъдимия А. по превеждане на средства в чуждестранни банки, представлява трансформация на парични средства с престъпен произход, за който престъпен произход двамата подсъдими са имали нужното знание,

поради което е осъществен обективният състав на чл. 253, ал. 2 от НК – преобразуване на имущество, придобито чрез престъпна дейност”. Съвместната дейност на двамата подсъдими е приета в обвинителния акт и в присъдата като „извършване на финансови операции” и е получила правна квалификация по чл. 253, ал.1 от НК. Разбира се, няма пречка въззивният съд да преквалифицира деянието, като упражни правомощието си по чл. 337, ал.1, т. 2 от НПК при условие, че не променя фактите, с които е бил сезиран и по които подсъдимият се е защитавал в първата инстанция. Упражняването на това правомощие изисква и съответното му отразяване в диспозитива на съдебния акт. По конкретното дело съдът е потвърдил първоинстанционната присъда, поради което и така цитираните разсъждения внасят съмнение, известна противоречивост в съдебния акт, непозволяващи да се изведе с категоричност коя от визираните в закона форми на изпълнително деяние е приета за осъществена от подсъдимите. В съдебната практика и в правната доктрина са изяснени формите на изпълнителното деяние по двата основни състава на престъплението по чл. 253 от НК, съответно различията при тяхното проявление. Констатираната неяснота в мотивите на въззивния съд лишава от възможност и касационната инстанция да извърши проверка по доводите на страните за допуснато нарушение на материалния закон.

В контекста на допуснато нарушение по чл. 339, ал.2 от НПК се изтъкват и възражения, че въззивният съд не е обсъдил повдигнатите пред него въпроси относно осъждането на двамата подсъдими по чл. 250 от НК.

Втората инстанция е аргументирала становището си да отхвърли поддържаното оспорване, че фактурите (които са инкриминирания порочен документ) не са основание за извършените банкови преводи. Претенциите на защитата обаче не са били ограничени само до това тяхно разбиране. Във въззивните жалби е поддържан и довод, че съставите по чл. 253, ал. 1 от НК (финансова операция) и по чл. 250 от НК са в отношение на „поглъщане”. Прегледът на въззивното решение констатира отсъствие на дължимите

аргументи, поради които съдът не е приел за основателни така поддържаните доводи⁸. Въззивният съд всякога е длъжен да даде отговор на възраженията и доводите на страните, независимо дали ги счита за основателни, или не. Това е израз на задължението му да провери изцяло законосъобразността на първоинстанционната присъда, като резултатът от тази проверка следва да бъде обективиран по делото.

Обобщено, с оглед на всичко изложено настоящият съдебен състав намира, че извършената от въззивният съд проверка на невлязлата в сила присъда е дистанцирана от задълженията по чл. 314 от НПК. Обсъдените процесуални недостатъци не са констатирани от решаващия съд, което той е бил длъжен да стори и да ги отстрани служебно и без да е изрично сезиран от страните. Допуснато е отклонение и от процесуалния стандарт, въведен с чл. 339, ал.2 от НПК, последователно утвърждаван от съдебната практика. Процесуалната дейност на въззивният съд не е съответна на предвидените в НПК принципни положения и в резултат на това е реализирано касационното основание по чл. 348, ал.1, т. 2 от НПК. По естеството си нарушенията са отстранени чрез провеждане на ново въззивно съдебно производство пред втората инстанция, в рамките на което и при необходимост да се проведе и допълнително съдебно следствие, и да се постанови решение в съответствие с изискванията на НПК.

За пълнота на касационната проверка настоящият състав посочва и следното във връзка с отправеното от подсъдимия А. възражение, че не е получил пълен писмен превод на постановената присъда на разбираем за него език. Несъмнено е задължението за предоставяне на писмен превод на посочените в чл. 55, ал. 4 от НПК процесуални документи, между които е и присъдата на първата инстанция. Обемът на мотивите към нея е бил значителен, дължащо се на отразените там многобройни парични преводи,

⁸ За осъществяване на двете престъпления в идеална съвкупност виж Пушкарова, И. „Изпирание на пари. Разграничение от близки до него престъпления”.

изразяващи изпълнителните деяния на престъпните състава по повдигнатите обвинения, поотделно за всеки от подсъдимите. Това безспорно е затруднило извършването на дължимия превод в „разумен срок“. След като това е сторено, с разпореждане от 25.04.2018 г. на съдията-докладчик е постановено връчването им на подсъдимия А., а по отношение на подсъдимата В. М. това да се извърши след нейното издирване (виж, л. 65 от въззивното дело). В решението на въззивния съд е отразено, че е предоставен превод на мотивите към присъдата от стр. 1320 до стр. 1427, като до стр. 1320 първата инстанция е възпроизвела диспозитива на обвинителния акт, с който подсъдимият вече е бил запознат с оглед връчения му препис, преведен на руски език (т. 3, л.653). С оглед изхода на делото в настоящата инстанция при новото му разглеждане от апелативния съд следва да се обмисли дали при очертаните данни изобщо може да се твърди, че е нарушено правото на подсъдимия на писмен превод, доколкото такъв е предоставен относно същностните мотиви, които са от значение за защитата му. Съответно, при необходимост да се предприемат и действия за връчване на подсъдимия на пълен писмен превод на присъдата. По отношение на въззивното решение подсъдимият А. с нарочна молба от 05.06.2019 г. е направил изричен отказ от правото на писмен превод на въззивния съдебен акт, като е изискал същото да му бъде предоставено само на езика на производството. С разпореждане от 06.06.2019 г. съдията докладчик е разпоредил връчването на решението на български език, както и готовата част на извършения превод на руски език (виж, л. 376 от въззивното производство).

На основание чл. 395а, ал. 1 във вр. с чл. 55, ал. 4 от НПК настоящето решение да се преведе на руски език, като писмения превод се връчи на подсъдимия А.. По отношение на подсъдимата В. М. връчването да се извърши и чрез упълномощените ѝ защитници.

Предвид на гореизложеното и на основание чл. 354, ал. 3 , т. 2 от НПК, Върховният касационен съд, първо наказателно отделение

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ въззивно решение № 33/02.05.2019 г. на Софийски апелативен съд, постановено по ВНОХД № 07/2018 г., освен в частта, с която е потвърдено оправдаването на подсъдимата Е. Е. В. М. по обвинението по чл. 251, ал. 1 във вр. с чл. 26, ал.1 от НК.

ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане в отменената част на Софийски апелативен съд от друг състав от стадия на съдебното заседание.

На основание чл. 395а, ал. 1 във вр. с чл. 55, ал. 4 от НПК да се предостави на подсъдимите писмен превод на решението на касационната инстанция на руски език.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: