

РЕШЕНИЕ

№ 60142

гр. София, 26.09.2022 г.

ВИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, Второ наказателно отделение, в публично заседание на двадесет и четвърти септември през две хиляди двадесет и първа година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Жанина Начева

ЧЛЕНОВЕ: 1. Бисер Троянов

2. Петя Шишкова

при секретаря Г. Иванова в присъствието на прокурора ... Симов изслуша докладваното от съдия Ж. Начева наказателно дело № 557 по описа за 2021 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Касационното производство е образувано по протест на прокурор при Апелативна прокуратура – София и жалба на министъра на финансите като представляващ държавата срещу решение № 10016 от 26.03.2021 г. на Софийския апелативен съд по в. н. о. х. д. № 71/2020 г.

В протеста прокурорът е отбелязал касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1-2 НПК. Твърди, че въззивният съд не е извършил анализ и оценка на всички доказателства поотделно и в съвкупност, с което е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, довело до нарушение на материалния закон. Изразява несъгласието си с начина на възприемане на фактите по делото от съдебния състав, с изключение на доводите на съдията-докладчик. Намира за безспорно установено, че акциите по блоковите сделки имат пазарна цена, различна от продажната, която може да бъде определена по реда на данъчното законодателство и този извод се съдържа в заключението на тройна съдебно-счетоводна експертиза (л. 743, т. 3). Счита, че за определяне на пазарната цена на акциите по сделките с продавач „Е.” АД е приложима Наредба № 5/99 г. за реда и начините за прилагане на методите за определяне на пазарни цени (отм.); че според предвиденото в разпоредбата на чл. 13 Закона за корпоративното подоходно облагане (отм.) взаимоотношенията между свързаните лица следва да са подчинени на пазарни принципи, на които обичайно се подчиняват взаимоотношенията между несвързани лица, поради което продавачът е бил длъжен да трансформира договорените непазарни цени на акциите в пазарни цени за нуждите на данъчното облагане; тройната съдебно-счетоводна експертиза не е изявила по никакъв начин невъзможност да определи пазарна цена на акциите, защото стъпва на експертни методи и търси пазарната цена, съобразявайки както икономическата и правна природа на блоковите сделки, така и значителната разлика между количествата блоково продадени акции на сделка и среднодневните количества на изтъргувани акции; предвид количествените различия между сравняваните сделки експертизата е приела, че ако всяко едно количество акции на „С.” АД по контролираната сделка бъде предложено на официалния пазар на акции с поръчка тип пазарна, ще се повиши

съществуващото предлагане към датите на съответната сделка и би се стигнало до натиск върху цената в посока намаляване; според цитираната експертиза разпоредбата на чл. 92, ал. 12 от Правилник на „Българска фондова борса – София” АД (Борсата) определя абсолютна граница на отклонение на цената на въведени поръчки по отношение на цената на отваряне на търговската сесия; качеството на търговците като „свързани лица” не влияе върху цената на акциите, поради което сделките, сключени на официалния пазар на борсата трябва да се приемат за обичайни по смисъла на ЗКПО (отм.). В съответствие с чл. 16 ЗКПО, действащ към момента на двете продажби от „Т.” АД, от значение е да се знае пазарната цена, определена по Наредба № Н-9/2006 г. за реда и начините на прилагане на методите за определяне на пазарни цени, указани в § 1, т. 10 от ДР на ДОПК; съгласно тройната съдебно-счетоводна експертиза, приложена по делото (л. 798-799, т. 3), която следва да бъде възприета, пазарната цена, определена по реда на ЗКПО към даден момент зависи от условията на сравнимост на сделките, в т.ч. и от количеството; видна е разликата между средномесечните и среднодневните количества търгувани акции и количествата акции по всяка сделка, продадени на съответните дати на блоков сегмент; правилен е изводът на вещите лица, че качеството на търговците – свързани лица, не влияе върху формирането на цената на акциите на официален пазар, а сделките на официален пазар на борсата могат да се считат за обичайни търговски и финансови съгласия между независими лица по смисъла на чл. 4 от Наредба № Н-9/2006 г.; експертизата установява, че въпреки обобщаването на сделките на дневна и месечна база (средни месечни и дневни обеми на сделки с акции за 2008 г. на „С.” АД), количественото различие остава съществено, поради което тя намалява цените на сделките, сключени на официалния пазар за акциите на „С.” АД до минималното допустимо ценово отклонение съгласно чл. 47, ал. 7 от Правилник за търговия на „Българска фондова борса – София” АД с цел постигане на достатъчна степен на съпоставимост между сравняваните сделки; финансовият резултат е следвало да бъде преобразуван за нуждите на данъчното облагане въз основа на тези цени; отклонението на продажната цена от пазарната е съществено и обективира целта на отклонение от данъчно облагане; според разпоредбата на чл. 23, ал. 2, т. 17 ЗКПО (отм.) и на чл. 44 ЗКПО приходите от сделки с акции са предвидени при определяне на печалбата, респ. на данъчната основа на корпоративния данък; при блоковата търговия нормално се търси и очаква пазарно поведение на страните, всяка от които цели най-доброто реализиране на икономическите си интереси; формалната нормативна позволеност на блоковата търговия, като различна и изключение от търговията на пода на борсата, а в този смисъл необичайна, не я поставя извън обсега на данъчния контрол; свободата на страните по блоковата сделка да договорят по свое усмотрение, включително в съществено различие от средно борсовите цени, не означава освобождаване от очакваното пазарно поведение; при положение, че се касае до предварително договаряна търговия и по дефиниция – за скриване на продажбата от свободния анонимен фондов пазар и пресичане на достъпа до нея на неограничен кръг купувачи, блоковата сделка годно може да бъде преценявана като непазарна и в нарушение на принципите на фондовата търговия, която независимо от своите специфики не е освободена от законите на пазара; доводът на първоинстанционния съд, одобрен от въззивния съд, за валидно сключени блокови сделки не отменя природата ѝ на търговска сделка по родови признаци, насочена към взаимна печалба; макар да не е стриктно отразено от мнозинството, първоинстанционният съд не е могъл да обосновава несъставомерност на деянията с резултатите от данъчните ревизии, от които наказателното производство е изцяло независимо (ТР № 1/2009 г. на ОСНК на Върховния касационен съд); не могат да

бъдат споделени и мотивите на мнозинството от съдебния състав за отсъствието на субективната страна на престъпленията, която се обективира от поведението на подсъдимите. Направено е искане за отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане.

В жалбата на гражданския ищец са отбелязани касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1-2 НПК. Заявява се, че всички изтъкнати аргументи по доказателствената съвкупност пред Софийския апелативен съд са аргументи и срещу решението, а въззивната жалба и допълнението към нея следва да се приемат като приложение към жалбата пред Върховния касационен съд. Изтъква се, че съдът неправилно е оценявал част от съвкупността от доказателства; при формиране на фактическите си изводи не е изследвал в пълнота събраните писмени доказателства и свидетелски показания; неправилно е възприел фактите и е игнорирал принципните постановки на Наредба № Н-9/2006 г. и Наредба № 5/99 г., които дават допълнителна регламентация за приложението на относимите разпоредби на ЗКПО; изводът на мнозинството от съдебния състав за невъзможност да се определи пазарна цена на блокови сделки поради празнота в законодателството е погрешен, тъй като е налице детайлна правна регламентация; законова празнота не е била констатирана и от вещите лица, която да ги е възпрепятствала при изпълнението на възложените им задачи; разпоредбите на ЗКПО за предотвратяване на отклонение от данъчно облагане важат за всички сделки, в т.ч. за блоковите сделки с акции на извънрегулиран пазар; цените на търгуваните акции на „Българска фондова борса – София” АД са договорени при пазарни условия от независими лица и достигнатите по тези сделки цени се приемат за пазарни. В съответствие с чл. 16 ЗКПО (отм.) пазарните цени за сделките на „Е.” АД се определят по методи, регламентирани в пар. 1, т. 10 от ДР на ЗКПО (отм.), а изборът на метод и начинът му на прилагане са обект на Наредба № 5/99 г., приложима при определяне на пазарни цени на стоки и услуги (чл. 4); чл. 14, ал. 2 ЗКПО (отм.) изрично изисква при определяне на пазарни цени да се използват сделки, сключвани при ценови условия на борси, затова вещите лица, изготвили експертизите, са определили пазарните цени чрез използване на данни за сделки, сключени за продажба на акции на „С.” АД на същата или на най-близка дата на БФБ; аргументите на мнозинството за липсата на съпоставимост между блоковите сделки на „Е.” АД и сделките, сключвани при ценови условия на БФБ са неоснователни и незаконосъобразни; вещите лица не са констатирали различия, водещи до невъзможност да се използва метода на сравнимите неконтролирани цени, който се прилага при сделки с един и същи вид стоки или услуги, респ. различният извод на мнозинството противоречи на експертизите; определените от вещите лица пазарни стойности произтичат и от елементарната житейска логика предвид продажба на акции на печелившо дружество с утвърдена търговска репутация, гарантиращи и допълнителни права на притежателя им; експертите са констатирали значително отклонение на пазарните цени на акциите на „С.” АД (на регулирания пазар) спрямо цените на акциите на дружеството по блоковите сделки, а същественото отклонение от обичайното пазарно поведение предполага приложение на разпоредбите на р. IV, гл. I от ЗКПО (отм.) и преобразуване въз основа на пазарни цени на финансовия резултат за данъчни цели. Налице е детайлна регламентация и за определяне на пазарна цена на акциите за сделките на „Т.” АД посредством методите, посочени в допълнителните разпоредби на ЗКПО, а изборът на метод е подчинен на правилата по чл. 5 – чл. 17 от Наредба № Н-9/2006 г. за реда и начините на прилагане на методите за определяне на пазарни цени, издадена от министерство на финансите; експертите са използвали метода на сравнимите неконтролирани цени, който се свързва със сделки при сходство на

продукта или услугата, предмет на контролираната (§ 1, т. 1 допълнителните разпоредби) и съпоставимата сделка (§ 1, т. 2 от допълнителните разпореди); определените от тях пазарни цени на акциите на „С.“ АД за разглежданите блокови сделки опровергават мотивите на мнозинството от съда за невъзможност да се определят пазарни цени поради липсата на пазарен аналог на дружеството; несъстоятелен е и аргументът, че акциите не са обхванати от приложението на наредбите, тъй като акциите като вид ценни книжа се явяват специален вид финансова стока, търгувана на фондовия пазар, където големият брой участници гарантира справедлива цена по пазарните закони на търсенето и предлагането. В разглеждания случай наказателната отговорност не се претендира по аналог на друго инкриминирано деяние на всеки от подсъдимите, поради което мнозинството неоснователно се позовава на забраната за правоприлагане по аналогия според чл. 46, ал. 3 ЗНА; не може да се приеме като основателен и аргументът на мнозинството за липсата на установени други извършени на процесните дати блокови сделки със сходни характеристики, тъй като блоковите сделки не са типични сделки при търговия с акции и са с ограничено разпространение, а датата на сключване на сделката изобщо не е отбелязана в наредбите като безусловен и задължителен критерий при провеждане на анализа за съпоставимост; при определяне на пазарни цени на акциите на блоковите сделки нито една експертиза не е използвала данни от реализирани други блокови сделки; след като по делото не е констатирано нарушение на принципа за конкуренция и равнопоставеност, сделките на „Е.“ АД и на „Т.“ АД за продажба на акциите следва да се разглеждат като сделки с пазарен характер, тъй като са реализирани на свободния пазар, а пазарният характер на блоковите сделки предполага възможност за определяне на пазарни цени; доколкото целта на законовата регламентация на блоковите сделки е изградена за гарантиране сигурността на цените на акциите на регулирания пазар, то и цените на блоковите сделки са функция на цените на акциите на регулирания пазар; при липсата на доказано въздействие на обективни фактори, свързани със свободния пазар няма основание да се приеме значителната разлика между цените на акциите по разглежданите блокови сделки и цените на акциите на регулирания пазар; от наличната доказателствена съвкупност се установява, че в данъчната декларация на „Т.“ АД невярно са декларирани сделки на регулирания борсов пазар, които в действителност са извършени на нерегулиран пазар; в приложена по делото експертиза е прието, че тези сделки не попадат в обхвата на чл. 44, ал. 1 ЗКПО; липсват факти и обстоятелства, които безспорно да доказват изпълнението на фактическия състав на определението за дивидент, и свързаното с него приложение на чл. 27 ЗКПО; изводът на съда, че в случая фискът не е бил увреден е несъобразен с доказателствата по делото; неоснователен е и аргументът за отсъствието на предварително намерение за ощетяване на държавата, с каквото не се свързва условието за отклонение от данъчно облагане; безспорно установеният факт, че сделките не са сключени по пазарни цени и отражението на извършените действия за договаряне на продажната цена по номинал във финансовия резултат на дружеството, няма как да бъде неизвестен на подсъдимите; липсата на корекции при определяне на дължимия данък в декларацията на съответното дружество, което подсъдимият Д. и подсъдимият Б. представлява, не може да бъде обяснена с преследване на цели в интерес на дружеството. Направено е искане да се отмени решението в тази му част и гражданските иски да бъдат уважени в предявения им размер.

В съдебно заседание прокурорът от Върховна касационна прокуратура поддържа протеста. Настоява за отмяна на въззивното решение и връщане на

делото за ново разглеждане поради допуснати нарушения от категорията на посочените в чл. 348, ал. 1, т. 1-2 НПК.

Процесуалният представител (юрк. Т.) на гражданския ищец поддържа жалбата срещу въззивния съдебен акт. Организира аргументацията си в нейна подкрепа, изразявайки основно несъгласие с доводите на защитниците, залегнали в писменото възражение по чл. 351, ал. 3 НПК.

Защитниците (адв. Д. и адв. Л.) намират, че протестът и жалбата са неоснователни, а решението - законосъобразно. Акцентират както на липсата на годни касационни основания поради оплаквания за необоснованост и позоваване на нарушения, извън обвинението, така и на несъставомерност на деянието по чл. 255 НК в обективно отношение. Подчертават само отделно взето съображение на въззивния съд, че въпросът дали блоковите сделки имат пазарен или непазарен характер е терминологичен. Твърдят, че законът определя блоковите сделки с акции като сделки с непазарен характер, както са били определени и от прокурора в обвинителния акт, и от вещи лица.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите в протеста и жалбата, съображенията на страните и извърши проверка на атакувания съдебен акт в пределите по чл. 347, ал. 1 от НПК, намери следното:

С присъда № 33 от 8.02.2019 г. на Софийския градски съд по н. о. х. д. № 3039/2015 г. подсъдимият О. И. Д. е признат за невинен по обвинението да е избегнал установяването и плащането на данъчни задължения на „Е.” АД в особено големи размери чрез затаяване на истина в подадената годишна данъчна декларация по ЗКПО, като не декларирал увеличение на годишния финансов резултат предвид разпоредбите на чл. 13, чл. 14, ал. 2 вр. ал. 1 и чл. 15, ал. 3, т. 1 вр. ал. 2 ЗКПО, поради което и на основание чл. 304 НПК е оправдан по обвинението за престъпление по чл. 255, ал. 3 вр. ал. 1, т. 2 НК.

Със същата присъда подсъдимият Б. А. Б. е признат за невинен в това да е избегнал установяването и плащането на данъчни задължения на „Т.” АД в особено големи размери чрез затаяване на истина в годишната данъчна декларация по чл. 92 ЗКПО – намаление на годишния финансов резултат от сделки, извършени на регулирания български борсов пазар, които в действителност са извършени на нерегулирания пазар и затаил истина, като не декларирал увеличение на годишния финансов резултат на основание чл. 16, ал. 1 ЗКПО, формирано вследствие на извършени сделки с акции извън регулирания български борсов пазар и които съгласно чл. 27, ал. 1, т. 1 ЗКПО за данъчни цели не се признават счетоводните приходи в резултат на разпределение на дивиденди от местни юридически лица, поради което и на основание чл. 304 НПК е оправдан по обвинението за престъпление по чл. 255, ал. 3 вр. ал. 1, т. 2 НПК.

Гражданските иски срещу подсъдимите за имуществени вреди са отхвърлени като неоснователни.

С решение № 10016 от 26.03.2021 г. на Софийския апелативен съд по в. н. о. х. д. № 71/2020 г. присъдата е потвърдена.

Касационният протест и касационната жалба на гражданския ищец са НЕОСНОВАТЕЛНИ.

На първо място следва да се направят няколко уточнения, които се отнасят до протеста и жалбата на гражданския ищец.

Разпоредбата на чл. 351 НПК предписва процесуалните изисквания към съдържанието на касационната жалба и протеста. Освен другите реквизити, в тях следва изрично да бъде посочено в какво се състои касационното основание и данните, които го подкрепят. Аргументите, които гражданският ищец е изтъквал в рамките на въззивното производство срещу присъдата, постановена от

първоинстанционния съд, не могат да се считат като част от касационната му жалба (да се зачитат като нейно приложение) срещу съдебния акт на Софийския апелативен съд, предмет на обжалване по касационен ред (чл. 346 НПК). Чл. 339, ал. 2 НПК въвежда в задължение на въззивната инстанция, когато потвърди присъдата да посочи основанията, поради които не приема доводите, изложени в подкрепа на жалбата и протеста. Оплакване, че Софийският апелативен съд не е изпълнил процесуалното си задължение в жалбата на гражданския ищец не е представено.

Извън обхвата на касационната проверка са и съображенията на съдията от състава на Софийския апелативен съд, който е използвал процесуалната възможност по чл. 33, ал. 5 НПК да заяви несъгласие с мнението на другите съдии при разрешаването на определени въпроси по делото. Съобразно цитираната разпоредба постановеното решение от въззивния съд, предмет на касационно обжалване, е акт на съда, а не на двама от съдиите, участвали в съдебния състав. Особеното мнение е наказателнопроцесуален документ, който няма самостоятелно значение и не поражда правно значими последици за страните. Затова прокурорът и гражданският ищец не могат да навеждат оплаквания срещу мотивите на „мнозинството“ и последователно да се придържат към такава формулировка, дори и когато одобряват и използват аргументацията на особеното мнение в подкрепа на жалбата и протеста.

В касационния протест и в жалбата се съдържат оплаквания за необоснованост на въззивния съдебен акт, която не е касационно основание по чл. 348, ал. 1 НПК и в рамките на настоящото производство не може да доведе до ефекта, към който се стремят прокурорът и гражданският ищец. Според гражданския ищец Софийският апелативен съд неправилно е оценявал доказателствата и доказателствените средства, не е изследвал в пълнота събраните писмени доказателства и свидетелски показания, неправилно е възприел фактите и обстоятелствата по делото. Прокурорът настоява две от назначените по делото експертизи да бъдат възприети. Доводите не подлежат на обсъждане, тъй като засягат въпроси, отнесени към правомощията на съда, разглеждащ делото по същество.

С протеста са наведени касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1-2 НПК, но преимуществено се възпроизвежда съдържанието на някои от правните норми от ЗКПО, инкриминирани от обвинението и се пресъздават разяснения, които били направили вещите лица по подбрани и изрично цитирани експертизи. Аргументацията е финализирана с молба да се приеме, че въззивният съд не е извършил анализ и оценка на доказателствата поотделно и в съвкупност, с което е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила. Липсва необходимата конкретика кои са доказателствата, които въззивният съд е пропуснал да подложи на аналитична преценка съобразно правилата за формиране на вътрешното убеждение, произтичащи от принципа по чл. 14 НПК. Експертизата не е доказателство по смисъла на чл. 102 НПК. Разпоредбата на чл. 136 НПК я определя като един от способите за доказване. И тъй като изявленията на вещите лица, на които се обляга протестът, не представляват фактически данни, експертизите не могат да бъдат източник на релевантни факти по делото. Ролята на експертите е да подпомогнат съда по същество при решаване на един или друг фактически въпрос, предоставяйки му специализирани разяснения от гледна точка на съответната област (на науката, изкуството или техниката - чл. 144 НПК). Затова те не могат да излизат от експертната си компетентност и да заместват съда по въпроси от правен характер - да вземат отношение по правната природа на блоковите сделки, да тълкуват норми от подзаконовия нормативен акт (Наредба № И-9/2006 г.) и

Правилника на „Българска фондова борса – София” АД, каквито аргументи се противопоставят в протеста на въззивното решение. В случая Софийският апелативен съд е обсъдил експертизите, разглеждайки отговорите и съобразно редакцията на зададените им въпроси. Подробно е отразявал в мотивите експертните изводи, които е преценил като относими към фактите, подлежащи на установяване по делото. Твърдението, че вещите лица не отказали да отговорят на зададените им въпроси е било наведено и пред въззивния съд, който му е дал ясен и точен отговор. Поначало експертното заключение няма предварително установена сила и се оценява от съда, разглеждащ делото по същество.

Протестът основно е ориентиран срещу съображенията на Софийския апелативен съд, че няма убедителен нормативен регламент, по който да се определят пазарни цени по блоковите сделки с акции за целите на избягване на отклоненията от данъчно облагане (л. 38 от мотивите); че блоковите сделки с акции нямат характер на пазарни сделки на фондовата борса; че цената на акциите, предмет на продажбите, не би могла да се съпоставя с други цени и няма „пазарен еквивалент” (л. 21).

Срещу съдебните мотиви се поддържа тезата, че блоковите продажби на акции имат пазарна цена, която би могла да бъде определена и тя е различна от продажната цена.

Поради свързаност на въпросите, които се засягат в този аспект чрез еднообразно формулирани доводи за всеки от подсъдимите, Върховният касационен съд ще разгледа доводите заедно.

Според прокурора за определяне на пазарната цена на акциите по сделките с продавач „Е.” АД е приложима Наредба № 5/99 г. (отм.), а за определяне на пазарната цена на акциите по сделките с продавач „Т.” АД - Наредба № Н-9/2006 г., издадени от Министерството на финансите.

Лаконичното твърдение в протеста е насочено към разширяване на фактическия обхват на обвинението чрез въвеждане на нови факти, относими към инкриминираните деяния на подсъдимите – да определят пазарната цена на акциите по блоковите сделки по процедура, предвидена в действащата наредба и съгласно начина на приложение на изчерпателно предвидените методи, респ. да подберат и използват по разработения начин един от методите (или комбинация от тях – чл. 10 от Наредба № И-9/2006 г.), всеки от които изисква при анализа за съпоставимост да се вземе предвид широк спектър от различни обстоятелства.

В обвинителния акт не са отразени други сделки, извън инкриминираните, чиито условия са били сравнявани. Посочена е продажна цена на една акция от съответната блокова сделка, сключена на нерегулирания пазар и цената, на която една акция на „С.” АД се е търгувала на същата дата на регулирания борсов пазар. Единствено при този начин на сравнение са били определени инкриминираните данъчни последици – увеличение на финансовия резултат на съответното дружество чрез изчисление на приходите до размера на пазарната (борсовата) цена по сделките и допълнително дължим за данъчния период корпоративен данък. Не са изложени нито фактически обстоятелства, които обуславят определяне на пазарна цена на акциите по наредбите, нито дори е спомената разпоредбата на чл. 16, ал. 1 от ЗКПО (отм.), която препраща към изброените методи по § 1, т. 10 от ДР на ДОПК. Липсва яснота и по въпроса при еднотипното описание на сделките дали борсовата цена и нейното цифрово изражение е равна на претеглената средно пазарна котировка (цена) на акциите за сделки, извършени същия ден, в който са били сключени блоковите продажби на акции, емитирани от „С.” АД.

Съдебната практика на Върховния касационен съд изрично е пояснила, че фактическите рамки на произнасяне на съда по повдигнатото от прокурора

обвинение се очертават от обстоятелствената част на обвинителния акт (ТР № 2/2002 г. на ОСНК на ВКС). Съдът е обвързан от инкриминираните факти, не може да излиза от пределите на обвинението и да го разширява с нови факти, нарушавайки правото на защита на подсъдимия.

Ето защо, въззивният съд законосъобразно е съсредоточил вниманието си върху разпоредбите на ЗКПО, включени в обвинението срещу всеки от двамата подсъдими, които е интерпретирал в съответствие с вложеното в тях съдържание.

Ефективно е проучил естеството на сделката. Достатъчно подробно е изяснил условията, при които тя се определя като блокова, за да прецени тяхната съпоставимост с условията, при които се сключват сделки на регулирания борсов пазар, а оттам и да провери дали е случай на отклонение от данъчно облагане, пораждащ задължение за подсъдимия О. И. Д. и за подсъдимия Б. А. Б. да се увеличи финансовия резултат за данъчни цели със сумите от сключените блокови продажби, към които действащите разпоредби от ЗКПО са били отнесени, по пазарна цена на акциите на „С.“ АД (борсовата цена).

Стъпвайки на правилника на Борсата и изработените правила в приложение към него (действащи до 1.07.2008 г.), Софийският апелативен съд е отбелязал в мотивите на решението, че блоковите сделки представляват предварително уговорени извън борсово сделки за големи количества акции (с обем минимум от 5 % от общия брой акции в капитала на емитента); те могат да бъдат двустранно договаряни между членовете извън пода на „Българска фондова борса – София“ АД и извън часовете за борсова търговия; цените на блоковите сделки не се отразяват в индексите на Борсата и не участват в представителната борсова цена; не са гарантирани от Гаранционния й фонд; блоковата сделка се третира като борсова сделка, след като бъде обявена на Борсата. Подчертал е в мотивите и изрично предвиденото в правилата, че блоковата сделка се сключва на основание писмен договор между купувача и продавача, няма ограничения към нейната цена и при договарянето й членовете на „Българска фондова борса – София“ АД се водят от принципа за постигане на справедлива цена.

Съобразявайки тези изисквания, Софийският апелативен съд законосъобразно е достигнал до заключението, че при съществуващия правен регламент блоковата сделка по продажба на акции няма пазарния характер, какъвто имат сделките на фондовата борса в страната.

Блоковата продажба на акции, чиито условия се договарят пряко от страните, е непазарна сделка. Нейната цена е непазарна, тъй като не се формира на пазарен принцип (на принципа на търсенето и предлагането). Тя не влияе при определянето на пазарната цена на акциите на регулирания борсов пазар.

Изискването за справедлива цена засяга единствено страните по сделката, каквото законосъобразно разбиране е застъпил Софийският апелативен съд в решението (подкрепа може да се открие и в дефиницията, дадена в МСС 39 в съответно действащия вариант).

Определянето на блоковата продажба на акции като непазарна сделка и позволена от закона се признава и от прокурора в протеста. Съображенията обаче, които е изложил, дефинирайки блоковата сделка с акции като „скрита“ продажба („скриване на продажбата“) и в нарушение на принципите на фондовата търговия, не могат да бъдат аргументи по приложението на закона. Софийският апелативен съд е отразил в мотивите, че инкриминираните сделки с безналични акции са били регистрирани както на „Българска фондова борса – София“ АД, така и в „Централен депозитар“ АД по силата на указаното в Закона за публично предлагане на ценни книжа.

След като законът не въвежда като изрично изискване блоковата сделка да бъде сключена по пазарна цена на акциите, цената, на която са били сключени инкриминираните по делото блокови продажби на акции на „С.“ АД, не представлява условие, което оказва влияние върху размера на печалбата съобразно материално правните предпоставки на чл. 13 ЗКПО (отм.) или условие, чието изпълнение води до отклонение от данъчно облагане според предвиденото в чл. 14, ал. 1 от ЗКПО (отм.) и чл. 16, ал. 1 ЗКПО. При това положение Софийският апелативен съд не е имал и основание да приеме, че финансовият резултат от блоковите сделки, отразяващ действителна цена, е бил насочен към отклонение от правилата за облагане с корпоративен данък, поради което всеки от подсъдимите е бил длъжен да го преобразува за данъчни цели чрез увеличение на приходите, произтичащи от сключените сделки с акции на „С.“ АД.

Различните условия, при които се сключват сделките с акции на регулирания борсов пазар и на нерегулирания пазар ги определят като сделки от различен вид. Затова Софийският апелативен съд правилно се е насочил към проверка за възможността да направи сравнение с други сключени блокови сделки с акции, респ. и с тяхната цена. Както са изтъквали защитниците, единствените блокови сделки, които са могли да бъдат сравнявани са инкриминираните по делото. За тях в крайна сметка съдът е приел, че не са в отклонение от данъчното облагане и е оправдал всеки от подсъдимите по обвинението за данъчно престъпление по чл. 255 НК.

Изложеното дотук прави излишно да се обсъждат предлаганите от прокурора корекции на цената на блоковите сделки, предвидени в Правилника на „Българска фондова борса – София“ АД. Мотивите на въззивния съдебен акт съдържат по този въпрос ясен и точен отговор. Липсва необходимост да се излагат съображения и във връзка с довода относно субективната страна на престъплението по чл. 255 НК. Този въпрос поначало престава да стои, когато съдът приеме, че деянието не покрива признаците на престъплението в обективно отношение, както е в разглеждания случай. Аргументите за недоказаност на умисъла, които Софийският апелативен съд е преценил, че следва допълнително да отбележи, нямат основно значение за оправдаването на подсъдимия Д. и на подсъдимия Б. по повдигнатото обвинение. Извън обхвата на касационната проверка е и доводът в протеста, че първоинстанционният съд обосновал несъставомерност на деянието с резултатите от данъчни проверки на дружествата, след като Софийският апелативен съд в съответствие с процесуалното си задължение по чл. 314 НПК да разгледа делото изцяло, се е съобразил с дадените разяснения в Тълкувателно решение № 1/2009 г. на ОСНК на Върховния касационен съд. Ето защо, оплакванията в протеста за допуснато съществено нарушение на процесуалните правила и нарушение на закона не могат да бъдат възприети.

Жалбата на гражданския ищец също е неоснователна. Основната теза в нея е построена върху изолирано съображение от мотивите на Софийския апелативен съд, използвано в отговор на довод на процесуалния представител на гражданския ищец - за законова празнота относно определянето на пазарни цени на блоковите продажби с акции, осъществявани на извънрегулirания пазар. По тази линия се движат пространно изложени съображения, предназначени да обосноват съществуваща детайлна правна регламентация чрез позоваване преимуществено на подзаконовите нормативни актове - Наредба № Н-9/2006 г. и Наредба № 5/99 г. на Министерството на финансите и тяхното приложение по конкретното дело. В същността си част доводите са еднакви по съдържанието си с представените от прокурора, поради което следва да бъдат отхвърлени с мотивите, изложени по повод на протеста.

Жалбата на гражданския ищец съдържа поредица и от други доводи за необоснованост на фактически изводи. Счита ги за изградени при отсъствието на доказателства, при несъобразени доказателства и в противоречие с експертните заключения, приложени по делото. Тези доводи покриват оплаквания за необоснованост на въззивния съдебен акт, която предполага навлизане в съществуването на делото. Предвид пределите на обвинението, които предпоставят и произнасянето на съда, доводът на гражданския ищец срещу съображения на Софийския апелативен във връзка с приложението на наредбите, е безпредметно да се коментира.

Въззивният съд, осъществявайки проверката на първоинстанционния съдебен акт, предписана от чл. 314, ал. 1 НПК, е достигнал до заключението, че подсъдимият О. И. Д. и подсъдимият Б. А. Б. не са извършили деянията, предмет на обвинение. При това положение законосъобразно е потвърдил присъдата на Софийския градски съд и в гражданската ѝ част, с която предявените от министъра на финансите граждански иски за причинени имуществени вреди са били отхвърлени.

При отсъствието на касационно основание по чл. 348, ал. 1 т. 1-2 НПК – съществено нарушение на процесуалните правила и нарушение на закона, решението на Софийския апелативен съд, с което е потвърдена присъдата на Софийския градски съд следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения, Върховният касационен съд, на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 НПК

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 10016 от 26.03.2021 г. на Софийски апелативен съд по в. н. о. х. д. № 71/2020 г.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: