

РЕШЕНИЕ

№ 13

Гр. София, 08 януари 2024 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, Трето наказателно отделение в открито съдебно заседание на двадесети април през две хиляди двадесет и трета година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: АНТОАНЕТА ДАНОВА
ЧЛЕНОВЕ: ДАНИЕЛА АТАНАСОВА
КРАСИМИРА МЕДАРОВА

при участието на секретаря Н.ПЕЛОВА

и след становище на прокурора от ВКП К. СОФИЯНСКИ, като разгледа докладваното от съдия Медарова наказателно дело № 167/23 год. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството пред ВКС е по реда на глава XXIII от НПК.

Образувано е по касационен протест на прокурор при Военно-апелативна прокуратура срещу въззивно решение № 3/31.01.2023 г. на Военно-апелативен съд, постановено по в.н.о.х.д. № 49/2022 г., в който са релевирани касационните основания по чл.348, ал.1, т.1 и 2 от НПК и е направено искане за цялостна отмяна на въззивното решение, с което е потвърдена присъдата на първата инстанция и за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на Военно-апелативния съд.

В протеста се излагат подробни съображения в подкрепа на релевираните оплаквания, съобразно отделните инкриминирани престъпления. Наличието на допуснати съществени процесуални нарушения за престъплението по чл.282, ал.3, вр. ал.2, пр.1 и 2, вр. ал.1 от НК се обосновава с неправилна оценка на доказателствата по делото от значение за длъжностното качество на подсъдимата К. като началник – клиника по смисъла на чл.93, т.1, б.“б“ от НК и в контекста на задължителните предписания, дадени с ТР № 2/2011 г. на ОСНК на ВКС относно лекарите, работещи в лечебните заведения по чл.5 от Закона за лечебните заведения /ЗЛЗ/, които лечебни заведения, с оглед на специалния си статут имат характера на „държавни учреждения“, поради което длъжностното качество на работещите в тях лекари следва да се преценява съобразно законовите критерии по чл.93, ал.1, б.“а“ от НК. В същия смисъл се оценява и тълкуването, възприето в ТР № 73/1974 г. на ОСНК на ВС.

В протеста се твърди доказателствена необезпеченост на изводите на въззивния съд по фактите на обвинението, че „медицинската апаратура не е ползвана за нужди на дружеството извън договореното“, както и противоречие с показанията на свидетелите А. Ш., М. Ч., К., Л., П., Щ., Б. и П. /за престъплението по чл.282 от НК/.

По обвинението за престъпление по чл.203 от НК се сочи доказателствена необезпеченост и превратна интерпретация на съдържанието на доказателствените източници относими към изводите на съда за това, че предаваните на подсъдимата

парични суми от свидетелите Л., Ч. и К. от извършвани от тях извънболнични медицински дейности от ГПСМП „Д. П. МК“ О. са били в качеството ѝ на съдружник на същото дружество, а не като „функционален началник“ на КВД, като не е установено предаваните суми да са постъпвали в банковата сметка на дружеството „Д. П. МК“ О.. В същата насока се оценява и извода на военния съд, потвърден от апелативната инстанция, че размерът на присвоените пари е неустановен и недоказан, поради обективна невъзможност да се определят стойността на разходваните средства за извършване на дерматохистологични изследвания на пациенти на дружеството, както и броя, вида и стойността на медицинските дейности спрямо тези пациенти. Сочи се, че в действителност тези обстоятелства се установяват от показанията на свидетеля Л., съгласно които в полетата на хистологичните журнали „40“ и „Д.“ се съдържат записвания, които означават, че изследвания са правени на пациенти на дружеството и съгласно заключението на изготвената по делото комплексна експертиза стойността на изследванията, за които има такива отбелязвания е 227 400 лв.

Сочи се, че с оглед организационно-ръководните функции, които подсъдимата е изпълнявала като началник клиника в държавно учреждение и предвид статута на Военно-медицинска академия /ВМА/ съгл. чл.50 от Закона за отбраната и въоръжените сили като структура на пряко подчинение на министъра на отбраната / като част от въоръжените сили / , служебните правомощия на ръководителите на структурни звена в това държавно учреждение имат пряко отношение към неговата дейност, респективно подсъдимата е имала качеството на длъжностно лице по смисъла на чл.93, т.1, б.“а“ от НК. С оглед горното, съображенията на съда, че подсъдимата не е имала длъжностно качество по смисъла на чл.93, т.1,б.“б“ са ирелевантни спрямо преценката за това дали същата може да бъде годин субект на престъпление по чл.282, ал.1 от НК.

Нарушението на материалния закон по двете предявени обвинения по чл.282 и чл.203 от НК се мотивира с неправилна оценка на длъжностното качество на подсъдимата като ръководител клиника във ВМА, което е лечебно заведение по чл.5 от ЗЛЗ.

Оспорва се посоченото в мотивите на съда, че подсъдимата е изпълнявала организационно-ръководни функции в областта на диагностично-лечебната, учебната и научна дейност, което изключва длъжностното ѝ качество, което не е съобразено с разпоредбата на чл.1, ал.3, т.1, б и 7 от Постановление № 45 на Министерския съвет/МС/ от 21.02.2001 г. за определяне на ВМА като лечебно заведение по чл.5, ал.1 от ЗЛЗ и на нейните специфични функции и за приемане на Правилник за устройството и дейността на ВМА, както и противоречи на приетото от съда обстоятелство, че подсъдимата не е била участник в обществени отношения с публично-правен характер и деянието не уврежда дейността на държавен орган.

Оспорва се становището на Военно-апелативния съд за неточна формулировка на този пункт от обвинението / неясна и противоречива/ по съображения, че превишаването на права е недопустимо да се извежда от норма, която регламентира задължения, в контекста на инкриминираното задължение по чл.71 от ЗЛЗ, като се посочва, че разпоредбата на чл.71, т.3 от ЗЛЗ е посочена от обвинението с цел очертаване границите на правомощията, които подсъдимата е превишила, а не като състав на нарушение.

За престъплението по чл.203, ал.1, вр. чл.201, вр. чл.26, ал.1 от НК от НК се твърди аналогична неправилна оценка на доказателствата от значение за длъжностното качество на подсъдимата, а именно, че не може да бъде годин субект и на това престъпление, като изводът, че тя не е била материално отговорно лице на клиниката, които функции се изпълнявали от началника на ВМА, не е съобразен

с показанията на свидетелите Д., Л., Ч. и К., че биопсиите на пациенти на управляваната от подсъдимата клиника са вземани в Клиниката по дерматология и венерология на ВМА, а не в кабинет 230, ползван от дружеството на подсъдимата, след което са били предавани за изготвяне на микроскопски препарати в лаборатория на ВМА, с бланки на ВМА. Впоследствие са били изследвани от консултант към клиниката, а не към дружеството и получените парични суми са предавани в брой на подсъдимата, която ги е съхранявала в кабинета си и само частично са били разходвани за дейността на дружеството. В заключение се сочи, че от анализа на гласните доказателствени средства, изходящи от цитираните в протеста свидетели се установява, че подсъдимата е получавала парични суми от заплащане на медицински дейности, извършвани от нейни подчинени в качеството ѝ на началник клиника във ВМА, с апаратура и консумативи на КВД и в лаборатории на ВМА по определен от академията ценоразпис, респективно паричните суми не са ѝ били връчвани като съдружник в „Д. прим МК“ О.. Отделно се сочат ППВС 9/1975 г. и ППВС № 7/1987 г., съгласно които връчването или поверяването на имущество в случаите на присвояване не е необходимо да е било извършено с формален писмен акт, а е допустимо да се осъществи и по всякакви други начини.

Като съществено процесуално нарушение по делото се посочва наличието на постановление за продължаване на срока за разследване от прокурор Е. И., който е съпруг на съдията-докладчик по делото и е изпълнявал функциите на наблюдаващ по делото прокурор за кратък период от провеждане на досъдебното производство, поради което решението на въззивния съд е постановено от незаконен състав в нарушение на разпоредбата на чл.29, ал.1, т.7, вр.т.3 от НПК.

В заключение се поддържа искането за отмяна на въззивното решение и за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

Срещу касационния протест в срока по чл.351, ал.4 от НПК е постъпило писмено възражение от упълномощените защитници на подсъдимата К., адв. Л. и адв. Д., с което се застъпва становище за неоснователност на протеста и за оставянето му без уважение, поради прецизно спазване на процесуалните правила и правилно приложение на материалния закон от въззивната инстанция.

Оплакването за незаконен състав се оценява като неоснователно с оглед обстоятелството, че прокурор И. е извършил едно процесуално действие по делото, а именно – постановил е удължаване на срока за разследване с постановление от 22.07.2015 г., което / както се сочи и в протеста/ не е повлияло върху вътрешното убеждение на докладчика по делото, респективно не може да се оцени като съществено процесуално нарушение, за да се иска отмяна на решението и ново разглеждане на делото от друг състав на въззивния съд. Защитниците считат, че това действие има процесуално технически характер и няма отношение към същността на обвинението, поради което и не са били налице основания за отвод на докладчика по делото, като в подкрепа на тезата си се позовават на решение на ВКС по сходен казус.

Във възражението се застъпва тезата, че касационното основание по чл.348, ал.1, т.2 от НПК, мотивирано в протеста с неправилна оценка на доказателствата по делото от значение за длъжностното качество на подсъдимата, не е допуснато от въззивния съд и становището му по този въпрос е правилно и законосъобразно формирано при верен прочит на наличната доказателствена съвкупност. Правилно контролираните съдилища са приели, че подсъдимата не е годен субект на престъплението по чл.282 от НК, поради това, че действията ѝ не засягат дейността на държавни органи, обществени организации и лица, които изпълняват публични функции, тъй като престъпленията по служба могат да бъдат извършвани само от

длъжностно лице, което се намира в съответната система на същите и съответният орган е необходимо да притежава властнически правомощия, за да може да издава правно задължителни актове, каквито подсъдимата не притежава, респективно дейността ѝ не може да бъде обект на престъпленията по глава 8 от Особената част на НК. В същия смисъл са и задължителните указания на ТР № 2/ 21.12.2011 г. на ОСНК на ВКС по приложението на закона относно лицата, чиято дейност е свързана с оказване на медицинска помощ. С оглед цитираното тълкуване се счита, че дори лекарите, които са длъжностни лица в сферата на здравеопазването по смисъла на чл.93, ал.1, б.“б“ от НК не могат да носят наказателна отговорност за деяния, които се отнасят до правомощията им в стопанската сфера при условията на чл.3, ал.4 от ЗЛЗ, като се цитира Решение на ВКС по н.д. № 584/21 от 12.04.2022 г., съгласно което публичността на функциите се определя от тяхната същност, а не от акта, в който се регламентират. Отделно се възразява срещу тезата в протеста, че диагностично-лечебната, учебната и научна дейности на ВМА са публични функции, с оглед посочването им в ПМС № 45/21.02.2001 г., което тълкуване противоречи на закона и задължителните указания на ВКС по прилагането му

Като неправилна се оценява и тезата на обвинението за формата на изпълнителното деяние и посочването в обвинителния акт на разпоредбата на чл.71, т.3 от ЗЛЗ, поради това, че прокурорът не възразява срещу фактическите изводи на съдилищата, че подсъдимата не е осъществявала функциите, възложени на Началника на ВМА по сключването на договори с физически и юридически лица, като нормативно предвидена отговорност, която е по силата на закона и не може да се прехвърля или отменя.

В насока несъставамерността на деянието по чл.282 от НК се посочва и липсата на специална цел за извършването му, с оглед непосочването от обвинението на конкретен размер на получената облага, както и поради това, че по делото не са налице доказателства изобщо за получаването на облага, както и за нанасяне на значителни имуществени вреди на ВМА, по съображения за осъществяване от процесното дружество на конкурентна дейност и използване на материален и кадрови ресурс. Независимо от оплакванията в протеста за необоснованост на решението, които не подлежат на касационна проверка, в отговор на същия се уточнява, че дейността на дружеството, /което предоставя доболнична помощ при преглед на пациенти с направление от НЗОК или процедури и лечения, които касата не е включила в списъка на заболяванията, лекувани по договор със здравната каса/ не е била конкурентна по естеството си, тъй като КВД извършва само болнична помощ.

Възразява се срещу доводите за съществени процесуални нарушения поради неправилна доказателствена оценка на свидетелски показания, като цитираните в протеста /които се считат за некоректно възпроизведени при игнориране на действителното им съдържание/ са изрично обсъдени в решението на въззивния съд, даден е отговор на възраженията на обвинението по тяхната оценка от първата инстанция и на тази база правилно е формиран фактическият извод на съдилищата, че подсъдимата не е превишила правата си като е извършила служебни действия, надхвърлящи рамките на предоставените ѝ служебни правомощия /осъществявала е функции на Началника на ВМА/, от което да са настъпили имуществени вреди за ВМА.

Защитниците твърдят, че по делото е безспорно установено, че извършваната диагностична дейност от подсъдимата и другите лекари във ВМА и преценката за използването на лазерните апарати е била осъществявана от подсъдимата, поради високата ѝ квалификация, като редът за осъществяване на медико-диагностична и

лечебна дейност в „Д. П. МК“ О. е описан подробно в решението, от което се установява, че създадената организация на работа е била с цел да се гарантира ефективно ползване на апаратурата и контрол на медицинската дейност, извършвана целодневно с пациенти на ВМА и на дружеството, поради което от създаването на тази организация не могат да се правят изводи в полза на обвинението. Както и че апаратите, които са се намирали в КВД са били използвани за диагностика и лечение на пациенти на ВМА и получените резултати са инкорпорирани в множество научни трудове. Въззивният съд правилно е възприел извода на първата инстанция, че е невъзможно да се определи колко средства са заплатени за манипулации на пациенти, включително и за научни трудове, поради което обвинителната теза не може да бъде доказана. По обвинението по чл.203 от НК се излагат възражения, че началникът на клиника във ВМА не е материално-отговорно лице и има длъжностно качество само в рамките на ВМА, без да му е поверено за пазене и управление имущество. За пълнота се сочи, че подсъдимата няма длъжностно качество и в „Д. П. МК“ О. и не може да бъде субект на присвояване на средства нито от дружеството, нито от ВМА, в подкрепа на която теза се цитира ППВС № 3/70 г. Възраженията в протеста, свързани с оценката на свидетелски показания се намират за неоснователни и се сочи, че въззивното решение съдържа убедителен отговор на аналогични по характер становища.

Възраженията от протеста за неправилна оценка на показанията на свидетелите, относими към обвинението по чл.203 от НК са в насока тяхната неяснота и противоречивост, като се сочи липсата на значение на обстоятелството на кого се предават получените парични средства от подсъдимата, след като въззивният съд е намерил за установено от фактическа страна, че на същата не са връчвани или поверявани за пазене инкриминираните парични средства, собственост на ВМА в качеството ѝ на длъжностно лице, поради което и за нея не възникват задължения за тяхното пазене или управление. Показанията на свидетеля Л. са обсъдени в цялост и в контекста на записванията в посочените журнали и правилно е заключено, че няма данни кой е извършил отбелязванията в тях и обвинението е останало недоказано.

Пред касационната инстанция прокурорът от ВКП намира касационният протест за частично основателен, по отношение на изложените в т.1 и 2 съображения и в съответните части на решението до които са отнесени, като не намира за основателни доводите от т.3 за незаконен състав на въззивния съд. Застъпва становището, че не са съобразени с практиката на ВКС за понятието „прокурор“ по смисъла на чл.29, ал.1 от НК, поради което и прокурорът изготвил постановлението за удължаване на срока на разследването не се включва в тази хипотеза.

Намира за правилни съображенията от протеста за допуснати съществени процесуални нарушения при анализа на доказателствата и при формиране на правните изводи на въззивния съд по приложението на чл.93 от НК спрямо подсъдимата и качеството, в което е действала като началник клиника на ВМА. Позовава се на фактическите констатации на въззивния съд на стр.60 от решението относно изготвен от подсъдимата ценоразпис на процедури и приемане на заплащането по тях от служители на КВД и предаване на получените средства на подсъдимата, което противоречи на изложения на стр.698 анализ, че упражняваната от нея дейност не е с публичен характер. Аргументи за това извежда от чл.3, т.18 от ЗПУКИ, което не е съобразено с обвинението, че подсъдимата не е заемала публична държавна длъжност, но е имала качеството на длъжностно лице по чл.93, ал.1, б.“б“ от НК, по който въпрос, както и по въпроса

за изпълняваните от нея ръководни функции в решението има противоречиви становища, които създават неяснота относно волята на съда по фактите на обвинението.

Застъпва становище, че в решението не са обсъдени броят на случаите на ползване на лазерни апарати на КВД и не са съпоставени с използваните от дружеството, което е важно, защото сочи на получените ползи от тяхното използване от „Д. П. КМ“ О.. Критиката на апелативния съд към конструкцията на обвинението се намира за неоснователна, защото съдът не е изпълнил задължението за цялостен анализ на доказателствената съвкупност, в това число и на доказателствата за получени множество средства за лечение на пациенти с апаратура на ВМА от подсъдимата, които с изключение на тези за УВ лечение не са били отчитани, което е довело до провеждане на фиктивни събрания на дружеството и фиктивно отчитане на дивидент, който не е бил изплащан на неговите съдружници. В заключение се поддържа искането за отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане от друг въззивен състав на военно-апелативния съд.

В съдебно заседание пред касационната инстанция подсъдимата К., редовно уведомена не се явява. Представява се от упълномощените защитници адв. Л. и адв. Д., които поддържат изложеното писмено възражение срещу касационния протест и становището за неговата неоснователност. Адв. Л. се позовава на тезата, че подсъдимата не е годен субект на престъпление по чл.282 от НК, с оглед обстоятелството, че същото не може да бъде извършено в здравно заведение, което не е орган на власт, съгласно мястото му в НК, и това е безспорно утвърдено в съдебната практиката становище. Възражението за липса на съпоставка между случаите, в които процесната апаратура е използвана едновременно за нуждите на ВМА и тези на дружеството е неоснователно, тъй като подобна съпоставка не може да бъде извършена, поради липса на запазени документи за извършените процедури от двете структури, за да се установи кои от тях са послужили за научни изследвания. Намира проблематиката по делото за съсредоточена върху приложението на материалния закон, като спорните въпроси са от юридически характер, а именно може ли началник на клиника в лечебно заведение да носи отговорност за престъпление по чл.282 от НК. Отношенията в частното дружество, включително и определянето на дивидент и разпределението му счита, че не са от компетенциите на държавното обвинение.

Адв. Д. моли да се остави в сила въззивното решение поради неоснователност на протеста. Намира възражението за незаконен състав на въззивния съд за неоснователно, поради посоченото в протеста, че участието на прокурор И. не се е отразило на вътрешното убеждение на съда, респективно не е налице съществен процесуален порок на това основание. По съществуването на обвинението се позовава на това, че същото не е за дейността на подсъдимата като съдружник в „Д. П. МК“ О., за да се обсъждат дивиденти и начин на получаване на парични средства. Намира, че подсъдимата не е субект на престъплението по чл.282 от НК и обвинението е несъставомерно, което е изрядно мотивирано във въззивното решение, в което всеотстранно са обсъдени всички обстоятелства от значение за обвиненията и са направени верни правни изводи.

Върховният касационен съд, трето наказателно отделение, след като обсъди наведените в касационния протест основания, възражението на защитниците на подсъдимата и доводите на страните от съдебно заседание, в рамките на законите си правомощия по чл.347, ал.1 от НПК, намира за установено следното:

С присъда № 1/31.05.2022 г., постановена по н.о.х.д. № П-227/2015 г., по описа на Софийски военен съд подсъдимата М. И. К.-И. е призната за невиновна в това, че за времето от 01.12.2004 г. до 10.09.2014 г. в [населено място], [улица], В. академия /ВМА/ в качеството си на длъжностно лице – началник на Клиника „Дерматология и венерология“ към Многопрофилна болница за активно лечение – София към ВМА превишила правата си като извършила служебни действия, надхвърлящи рамките на предоставените ѝ служебни правомощия, произтичащи от чл.71, т.3 от Закона за лечебните заведения /ЗЛЗ/ и осъществила функции, възложени на началника на ВМА, съгл. чл.30 от Закона за държавната собственост, чл.8, ал.3, т.15 и т.20 от Правилника за устройството и дейността на ВМА, приет с ПМС № 45/2001 г., изм. С ПМС №119/13.06.2002 г./ отм. през 2009 г./ и чл.8, ал.3, т.15 и т.21 от Правилника за устройството и дейността на ВМА, приет с ПМС № 168/02.07.2009 г./ обн. ДВ, бр.51 от 07.07.2009 г./ с цел да набави за себе си и за Групова практика за специализирана медицинска помощ “Д. П. МК., О. имотна облага, като от деянието са настъпили значителни неимуществени вредни последици и значителни имуществени вредни последици в размер на 6 485 064,81 лв., като деянието е извършено от лице, заемащо отговорно служебно положение и случаят е особено тежък, поради което на осн. чл.304 от НПК е оправдана по обвинението по чл.282, ал.3, вр.ал.2, пр.1 и 2, вр. ал.1 от НК.

Със същата присъда подсъдимата е призната за невиновна в това, че за периода от 01.01.2007 г. до 30.06.2014 г. в [населено място], [улица], В. академия /ВМА/ в качеството си на длъжностно лице – началник на Клиника „Дерматология и венерология“ към Многопрофилна болница за активно лечение – София към ВМА при условията на продължавано престъпление присвоила пари в общ размер на 774 673 лв., собственост на ВМА, поверени ѝ да ги управлява, като присвояването е в особено големи размери представляващо особено тежък случай, поради което и на осн. чл.304 от НПК е оправдана по обвинението по чл.203, ал.1, вр. чл.201, вр. чл.26, ал.1 от НК.

На осн. чл.301, ал.1, т.11 от НПК съдът се е разпоредил с веществените доказателства по делото и на осн. чл.190 от НПК направените по делото разноски са оставени в тежест на държавата.

С въззивно решение № 3/31.01.2023 г. на Военно- апелативен съд, постановено по в.н.о.х.д. № 49/2022 г., присъда № 1/31.05.2022 г., по н.о.х.д. № П-227/2015 г. на Софийски военен съд е била потвърдена изцяло.

Касационният протест на прокурора от ВАП е подаден в законовия срок по чл.350, ал.2 от НПК от активно легитимирана страна, поради което е допустим и подлежи на разглеждане, като разгледан по същество се явява неоснователен.

Релевираните в протеста касационни основания изискват приоритетен отговор на оплакването по чл. 348, ал.1, т.2 от НПК, от чиято основателност или неоснователност се определя разглеждането на оплакването за нарушение на материалния закон, което може да получи отговор само при правилно формирано вътрешно убеждение от решаващия съд по фактите на обвинението.

Независимо от тази принципна постановка, обусловена от пределите на касационната проверка по чл. 348, ал.1, т.1-3 от НПК, същата следва да се извърши в рамките на предявеното обвинение, съгласно формулировката, дадена с обвинителния акт на прокурора.

Ход на съдебното следствие по настоящото дело е даден на 02.12.2016 г., поради което приложимият процесуален ред за разглеждането му, съгл. пар. 114 от ПЗР на ЗИД на НПК / обн. ДВ бр.63, в сила от 17.11.2017 г. / е в рамките на предходната редакция на НПК, съгласно която не се провежда разпоредително заседание. Респективно в касационното производство не се преклудират

възражения срещу пороци във формулировката на обвинението, тъй като разпоредбата на чл.351, ал.2 от НПК в актуалната ѝ редакция е неприложима /аналогично е положението и при действащата нормативна уредба с оглед преюдициалното заключение на Съдът на ЕС по дело С-280/20 г. относно отстраняването на неясноти и непълноти в обвинителния акт след разпоредително заседание/.

В принципен план формулировката на обвинението е определяща и по отношение на касационната проверка за наличието на основанието по чл. 348, ал.1, т.2 от НПК, доколкото неправилно формулираното обвинение, което сочи на несъставомерност на деянието рефлектира пряко и върху преценката за наличието на съществени процесуални нарушения от контролираните съдилища.

Подсъдимата е предадена на съд по обвинения за престъпления по чл. 282 от НК и по чл. 203 от НК, като длъжностното ѝ качество на субект на тези престъпления е изведено от заеманата през инкриминирания период длъжност във ВМА – Началник на Клиника „Дерматология и венерология“ /КДВ/ към Многопрофилна болница за активно лечение /МБАЛ/- София.

Обвинението по чл. 282 от НК е за това, че подсъдимата е превишила правата си на Началник КВД, като е извършила служебни действия, надхвърлящи предоставените ѝ служебни правомощия, произтичащи от текста на чл. 71, т.3 от Закона за лечебните заведения /ЗЛЗ/, съгласно която разпоредба началникът на клиника отговаря за икономическата ефективност на звеното, като осъществила функции, възложени на Началника на ВМА, както следва: по чл. 30 от Закона за държавната собственост, съгласно който: „Движимите вещи могат да се отдават под наем при условия и по ред, определени от ръководителя на ведомството.“ Както и по чл.8, ал.3, т.15 и т.20 от Правилника за устройството и дейността на ВМА, приет с ПМС № 45/2001 г., изм. с ПМС №119/13.06.2002 г. /отм. през 2009 г./ и по чл.8, ал.3, т.15 и т.21 от Правилника за устройството и дейността на ВМА, приет с ПМС № 168/02.07.2009 г. /обн. ДВ, бр.51 от 07.07.2009 г./ съгласно които /редакциите на текстовете са идентични по съдържание/ Началникът на ВМА: „Сключва договори с физически и юридически лица за изпълнение на задачи, включени в предмета на дейност на ВМА; отговаря за стопанисването и управлението на движимите вещи предоставени на ВМА.“

Предявеното на подсъдимата обвинение по чл. 282, ал.3, вр.ал.2, пр.1 и 2, вр. ал.1 от НК е при форма на изпълнителното деяние – превишаване на права. В теорията и съдебната практика последователно се приема, че превишаването на права, правомощия или компетентности е осъществено в случаите когато длъжностното лице извърши действия по служба, които са в кръга на компетентност на друго длъжностно лице; или извърши действия, които то не може да извърши или не може да извърши самостоятелно; или ако са нарушени условията за неговото извършване. При всички случаи, за да е реализирана тази форма на изпълнително деяние на престъплението от обективна страна е необходимо деецът да надхвърля определени правомощия, с които разполага по силата на заеманото от него длъжностно качество, в рамките на структурата, в която действа като длъжностно лице и в съответствие с неговата компетентност в тази структура. В този контекст, за формулировката на обвинението по чл. 282 от НК при тази форма на изпълнителното деяние е необходимо да се посочат правомощията на длъжностното лице, с които то разполага в рамките на неговата компетентност в съответната структура, в която упражнява същата, за да се съпоставят с упражнените неправомерно права, с които длъжностното лице не разполага, но не изобщо, а „с оглед мястото, което заема“ /Н., престъпления по служба“/.

Настоящото обвинение е за това, че подсъдимата е извършила действия по служба, които надхвърлят правомощията ѝ да отговаря за икономическата ефективност на звеното /клиниката/, в качеството на началник на същата, като е извършила действия от компетентността на Началника на ВМА. На първо място инкриминираната разпоредба на чл. 71, т.3 от ЗЛЗ не регламентира правомощия на началниците на клиники в лечебните заведения, а създава общи задължения, свързани с икономическата ефективност на извършваната от клиниките дейност, която по отношение на ВМА, лечебно заведение по смисъла на чл. 5 от ЗЛЗ/ като част от структурата на МО/ и се регламентира с Правилника за устройството и дейността на ВМА, в приложимите за инкриминирания период редакции.

Съгласно чл. 3, ал.1 от Правилника за устройството и дейността на ВМА /2009 г./ академията е юридическо лице на бюджетна издръжка, което включва в структурата си няколко МБАЛ – в това число и МБАЛ -София. В стационарния блок на МБАЛ, съгл. чл. 33, ал.3 от същия правилник се включват клиники с легла, а при необходимост и без легла. Съгласно разпоредбата на чл. 34 от Правилника клиниките, които МБАЛ могат да създават са диагностично – лечебни и учебно-научни звена. В чл. 38 от Правилника е дадено легално определение за клиника - Клиниката или лабораторията е болнично звено по определена специалност, ръководено от хабилитирано лице по съответната специалност, в което се извършва диагностично-лечебна дейност и се провежда обучение на докторанти и специализанти. Общата компетентност на началник клиника е регламентирана в ЗЛЗ, както следва: съгл. „чл. 68. (1) Управлението на структурите, осъществяващи медицинските дейности в лечебните заведения за болнична помощ, се извършва от началник на клиника, отделение, медико-диагностична и медико-техническа лаборатория, старша медицинска сестра (акушерка, лаборант, рехабилитатор);(2) (Изм. - ДВ, бр. 76 от 2005 г., в сила от 01.01.2007 г.) Началник на клиника може да бъде лекар, съответно лекар по дентална медицина - хабилитирано лице, с призната медицинска специалност по профила на клиниката.“

Следователно, правомощията на началник клиника се състоят в управление на медицински дейности в лечебни заведения за болнична помощ. Съгласно правилника на ВМА / в инкриминираните редакции/, в правомощията на началник клиниките към МБАЛ при ВМА не се включват административното и стопанско обслужване на клиниката, което съгл. чл. 43 от същия правилник се осъществява от административно-стопанския блок на съответната болница, в случая МБАЛ София, докато клиниките, както се посочи по-горе са част от стационарния блок на болницата. При тази регламентация на структурата и функциите на клиниките, които са част от МБАЛ при ВМА, задълженията на техните началници да отговарят за икономическата ефективност на клиниките като вид болнично звено се отнасят до осъществяването на диагностично-лечебната дейност и обучението на докторанти и специализанти, което определя и обхвата на компетентност на подсъдимата К. в качеството ѝ на началник клиника към МБАЛ – София ВМА. А именно, че функциите, които е изпълнявала в това си качество през инкриминирания период са били свързани с управление на медицинска дейност в лечебно заведение за болнична помощ, / съгл.чл.68 от ЗЛЗ/ като обстоятелството, че тази дейност се осъществява в лечебно заведение по чл. 5 от ЗЛЗ не им придава публичност, която се определя от тяхното съдържание, а не от наименованието на заеманата длъжност.

Съгласно задължителното тълкуване на понятието „медицинска дейност“, която се изпълнява от лекари при непосредствено упражняване на лекарската им професия, дадено с ТР №2/2011 г. на ОСНК на ВКС, при упражняването на лечебна дейност техният статут е на редови лекар, определен от закона като

„персонал“ на лечебно заведение и нямат качество на длъжностно лице. За да притежава длъжностно качество по смисъла на чл. 93, ал.1, т.1, б.„б“ от НК е необходимо лекарят да изпълнява ръководни функции или такива по управление на чуждо имущество в рамките на която дейност може да се обсъжда и поведението му по отношение на нарушаване на задължения или превишаване на права от длъжностния му статут. В контекста на посоченото задължително тълкуване, отговорността на началника на клиника за икономическата ефективност на клиниката като вид болнично звено се отнася само до осъществяването на диагностично-лечебната дейност и обучението на докторанти и специализанти, което определя и обхвата на компетентност на подсъдимата в качеството ѝ на началник клиника към ВМА, а именно управление на диагностично-лечебна, научна и обучителна дейност в сферата на здравеопазването. Тази характеристика на инкриминираната дейност на подсъдимата изключва качеството ѝ на длъжностно лице по смисъл на чл. 93, ал.1, б.„б“ от НК, тъй като при същинското упражняване на лекарската професия / което включва и управлението на медицинската дейност по същество/ за лекаря не възниква длъжностен статут, който е несъвместим със спецификата на медицинската помощ, която не представлява вид публична функция.

В същото тълкувателно решение е посочено, че статута на лекарите от състава на лечебните заведения по чл. 5 от ЗЛЗ следва да се преценява по смисъла на чл. 93, ал.1, б.„а“ от НК на плоскостта на структурата на лечебното заведение от една страна и от друга, съобразно съдържанието на изпълняваните функции в тази структура.

Независимо, че инкриминираното длъжностно качество на подсъдимата следва да се обсъжда при отговора за основателността на касационното основание по чл. 348, ал.1, т.1 от НК, наличието на този обективен елемент от състава на престъплението е необходимо да бъде обсъден преюдициално и при въпроса със съставомерността на деянието като съществена част от формулировката на обвинението по чл. 282 от НК.

В този контекст на цитираното задължително тълкуване на качеството на лицата, упражняващи лекарска професия се налага извода, че така формулираното обвинение, съгласно което подсъдимата като началник клиника в МБАЛ-София при ВМА, който има задължение да отговаря за икономическата ефективност на болничното звено по силата на чл. 71, т.3 от ЗЛЗ е превишила правата си на началник клиника, /според обвинението, права, предоставени ѝ с тази норма/ като е осъществила функции на Началника на ВМА по управление на движимото имущество на академията като юридическо лице на бюджетна издръжка, предоставени му по силата на Закона за държавната собственост, е вътрешно противоречиво и неясно. Това е така, тъй като според обвинението чрез задължения по управление на лекарска професия в рамките на конкретна клиника, /болнично звено за осъществяване на диагностично – консултативна и научно-лечебна дейност/ се извежда превишаване на права на длъжностно лице, което заема ръководна служба в държавно учреждение, част от структурата на МО и в това си качество притежава различен статут в сравнение с този на лекарите, които осъществяват/ ръководят медицинската помощ в лечебните заведения, включително и тези по чл. 5 от ЗЛЗ. Разликата, посочена в ТР №2/2011 г. на ОСНК на ВКС между статута на лекарите в лечебните заведения по чл. 5 от ЗЛЗ и лекарите, работещи в останалите лечебни заведения, които не са част от държавни структури не се отнася до редовите лекари, част от персонала на лечебните заведения, при и по повод упражняването на лекарска професия, а до лекарите, работещи в медицински заведения по чл. 5 от ЗЛЗ, които изпълняват ръководни

функции или такива по управление на чуждо имущество в съответното лечебно заведение, които не се състоят в управление на лечебна дейност, а са свързани с пазене или управление на имуществото на лечебното заведение или с ръководна работа в същото извън управленската дейност на оказването на медицинска помощ.

Неяснотата на обвинението правилно е отчетена от решаващите съдилища, които са посочили, че изпълнителното деяние „превишаване на права“ е недопустимо да се формулира чрез задължения на длъжностното лице, които не са изпълнени/ или са нарушени, защото това са различни форми на изпълнителни деяния, които са залегнали във фактическия състав на престъплението по чл. 282 от НК, всяка от които има самостоятелно значение.

Съгласно ЗЛЗ и Правилника за устройството и дейността на ВМА началникът на клиника не разполага с правомощия по управление на имуществото на юридическото лице на бюджетна издръжка, тъй като дейността му се свежда само до управлението на медицинската помощ, която е оказвана в рамките на болничното звено – КВД.

Не може да бъде възприето за основателно възражението в протеста, че като началник КВД подсъдимата е разполагала със служебни правомощия на ръководител на структурно звено в държавно учреждение, по съображения, че ВМА е част от въоръжените сили на РБ /чл. 50 от ЗОВС/ и структура на пряко подчинение на министъра на отбраната, поради което по силата на заеманата длъжност тя е изпълнявала публични функции. Общите правомощия на началник клиника в МБАЛ към ВМА са уредени в чл. 68, ал.1 от ЗЛЗ, съгласно който текст те се състоят в управление на медицинската дейност на съответните клиники. В разпоредбата на чл. 71 от ЗЛЗ се съдържа подробна регламентация на правомощията на началниците на клиники, които видно от съдържанието на текста касаят само управление на дейността по упражняване на лекарска професия /включително обучение на докторанти и специализанти/ и нямат друго съдържание на публичност, от което да се изведе длъжностно качество по смисъла на чл. 93, ал.1, б “а“ от НК.

Поддържаното в протеста обратно становище е в противоречие с нормативната уредба, въведена с Правилника за управление на ВМА /в инкриминираните редакции/, в раздел 3-ти, в който е уредена структурата на лечебните заведения за болнична помощ, каквото е МБАЛ – София, в която се включва КВД, на която клиника подсъдимата е била началник за процесния период. Съгласно разпоредбата на чл. 33 от Правилника /ред.2009г. / МБАЛ включват: ръководство; консултативно-диагностичен блок; стационарен блок; административно-стопански блок и болнична аптека. В чл.33, ал.3 от същия правилник е посочено, че клиниките /които могат да бъдат с легла или без легла/ и отделенията са част от стационарния блок на болницата и не се включват в ръководството на болниците, което съгл. чл. 19 от Правилника се състои от Началник, който се подпомага от заместник началници и главна медицинска сестра. Началник на МБАЛ е Началника на ВМА, чиито правомощия са изрично разписани в чл.8, ал.3 от същия правилник. В чл.8, ал. 2 е посочено, че той представлява ВМА и непосредствено ръководи и отговаря за дейността на ВМА. Респективно при тази уредба, началникът на ВМА е лицето, което изпълнява ръководните си функции в „държавно учреждение“, какъвто е статута на ВМА и това е смисълът на тълкуването от ТР №2/2011 г. на ОСНК на ВКС, в което се съдържа предписанието относно преценката на длъжностното качество на лекарите, работещи в лечебните заведения по чл. 5 от ЗЛЗ, но само при изпълнение на ръководни функции в рамките на тази структура.

Отделно съгласно цитираното задължително тълкуване, длъжностното качество на субекта на престъплението по чл. 282 от НК, като съставомерно деяние по Глава 8-ма от Особената част на НК, следва да се преценява както съобразно вида дейност, която лицето изпълнява, така и от мястото, структурата, в които се осъществява това изпълнение, и след преценка дали същото съдържа характеристиките на държавна или обществена институция, част от системата на държавните органи или обществени организации, които са защитен обект на този вид престъпни деяния. В този смисъл е тълкуването по т.2 от същото тълкувателно решение, съгласно което за да е налице съставомерно деяние по гл. 8-ма от Особена част на НК, извършителят следва да е длъжностно лице именно от системата на държавните органи или обществени организации или такова изпълняващо публични функции, каквото лекарят при изпълнение на функциите си на медицинско лице, не е. Както и /което е особено съществено за преценката на съставомерността на инкриминираното обвинение/ че дори лекарите, които притежават качеството на длъжностно лице в сферата на здравеопазването съгласно критериите по чл. 93, ал.1, б.“б“ от НК относно деянията, отнасящи се до упражняването на правомощията им в стопанската сфера, при условията на чл. 3, ал. 4/сегашна ал.5/ от ЗЛЗ – когато лечебните заведения извършват търговски сделки за нуждите на осъществяваните от тях медицински дейности и за обслужване на пациентите, принципно не могат да носят наказателна отговорност за престъпленията по гл. 8-ма от Особена част на НК. Тяхната дейност в тези случаи би могла да се преценява на плоскостта на гл.6-та от Особената част на НК, каквото искане за квалификация в протеста не се съдържа и прокуратурата не е застъпвала като становище в хода на цялостното наказателно производство. Впрочем, фактите по обвинението също не сочат на извършено престъпление по глава 6 от ОЧ на НК.

Съобразявайки цитираното задължително предписание по тълкуването на субекта на престъпленията по гл. 8-ма от ОЧ на НК се налага извода, че подсъдимата в качеството ѝ на началник клиника в МБАЛ към ВМА не разполага с ръководни функции по отношение на ВМА, а само с такива по отношение на лечебната дейност на КВД като част от стационарния блок на МБАЛ София, поради което не притежава качеството на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, ал.1, б.“а“ от НК по отношение на ВМА като лечебно заведение по чл. 5 от ЗЛЗ, а това качество е в рамките на управляваната от нея клиника.

Както се изясни по-горе при осъществяване на търговски сделки за нуждите на медицинската дейност на клиниката/ ТР № 2/2011 г. на ОСНК на ВКС/ и за обслужването на пациентите на МБАЛ лекар, изпълняващ медицинска дейност не може да носи наказателна отговорност по чл. 282 от НК, поради това, че в това си качество не представлява годен субект на този вид престъпления, от чийто обхват е изключена сферата на здравеопазването, тъй като липсва засягане на родовия обект на посегателство, характерен за престъпленията от този вид, инкриминирани в гл. 8 от НК, а именно не се касае за „престъпления против дейността на държавни органи, обществени организации и лица, изпълняващи публични функции“.

Категорично не може да се възприеме становището в протеста, че изпълняваните от подсъдимата организационно-ръководни функции в областта на диагностично-лечебната дейност / както и в учебната и научна дейност / са публични функции, защото са изпълнявани във ВМА, което е лечебно заведение по чл. 5 от ЗЛЗ. Публичният характер на функциите се определя от тяхното съдържание и от вида на структурата, в рамките на която се упражняват, а не от наименованието на съответната длъжност, която лицето заема, което не следва да се разглежда изолирано от сферата му на компетентност.

В контекста на изложените съображения по въпроса за обвинението по чл. 282 от НК и неговата формулировка при отчетената липса на годеен субект на престъплението и противоречията при инкриминираната форма на изпълнително деяние следва да се даде отговор на оплакването за наличието на касационното основание по чл. 348, ал.1, т.2 от НПК.

В съответния пункт от протеста същото се поддържа по съображения за неправилна интерпретация на описаните по-горе свидетелски показания на работещи в МБАЛ София, на базата на която са възприети фактическите изводи от въззивното решение, че от инкриминираното деяние: „ не са създадени съществени смущения в правилното функциониране на клиниката и ВМА“ и „ не са събрани надлежни обективни данни, които да обосноват извода, че медицинската апаратура е ползвана за нуждите на дружеството извън договореното“.

По отношение оценката на свидетелските показания на свидетелките А. Ш. и Ч.:

Въззивният съд е приел за установени оспорените в протеста фактически изводи при правилна интерпретация на заявеното от двете свидетелки съобразно действителното съдържание на техните показания / изводите са на база показанията им от съдебната фаза и приобщените по реда на чл. 281 от НПК от досъдебното производство/. Съгласно показанията на свидетелката Шеф, извършваните от нея медицински изследвания и процедури с инкриминираните лазерни апарати са били в качеството ѝ на специалист по дерматология в КВД към МБАЛ София при ВМА за целите на нейната докторантура на тема „Съвременен подход за лечение на съдови деформации с лазерни устройства“, която понастоящем е завършена/ за този вид дейност свидетелката не е получавала никакво възнаграждение/ , така и като лекар в същата клиника на пациенти на ВМА и такива на частната практика „Д. П. МК“ О. с изричното уточнение, че на свидетелката не е било известно в какво качество се лекува пациента/л.182. т.1 от с.д./, респективно не е разполагала с информация дали извършва лечение на пациент на „Д. П.“ или на МБАЛ при ВМА. По отношение на това дали са ѝ били изпращани пациенти от 230 кабинет /ползван от Д. П./ Шеф заявява, че не знае такива пациенти да са ѝ били изпращани и не знае как са били записвани в компютърната програма на КДВ. Както и че е извършвала запис в тетрадки на всяка манипулация и на заплатената цена от пациента, които тетрадки са били предадени на лицата, извършили одит на МБАЛ- София и са били използвани за целите на данъчната проверка, като свидетелката лично ги е предоставила на проверяващото лице. За всеки апарат са били водени отделни тетрадки, с описание на извършваните с апарата процедури и тяхната стойност, която пациента е заплатил, които са били използвани при извършването на одитите през процесния период.

При тези фактически данни от показанията на свидетелката Ш., възражението в протеста, че „извършването на медицински дейности с пациенти не е било част от задълженията на свидетелката като специалист и докторант“ е напълно неоснователно. В показанията на същата свидетелка от съдебно заседание пред първия съд детайлно са описани необходимите за специализацията и за целите на нейната докторантура лечебни дейности, които са включвали прегледи и лазерни манипулации с пациенти, както и че специализацията ѝ е било възможно да се реализира поради големия брой пациенти, чиито заболявания са били предмет на докторантурата ѝ в КВД.

По отношение на възражението, че свидетелката е предавала получените от пациентите парични средства на подсъдимата и че тя като началник клиника ѝ е налагала финансови санкции за неизпълнение на служебните ѝ задължения, както и

че участието ѝ като съдружник в „Д. прим МК“ О. е било привидно и принудително е необходимо да се посочи следното: свидетелката е получила предложение от подсъдимата да стане съдружник в същото дружество, което е приела, придобила е дружествени дялове, въпреки че не е заплатила лично тяхната стойност, /по договорка с подсъдимата/ след което е напуснала дружеството по собствено желание. Тези обстоятелства по вътрешните отношения на съдружниците в „Д. П. МК“ О. нямат нито пряко нито косвено отношение към обвинението по чл. 282 от НК, което е за превишаване на правата на подсъдимата като началник клиника в МБАЛ при ВМА и няма връзка с дейността ѝ като съдружник в същото дружество.

Служебните отношения между свидетелката и подсъдимата като началник на клиниката по налагане на административни финансови санкции на същата свидетелка също са извън предмета на предявеното обвинение, което е за причиняване на вреди на ВМА от неправомерни действия на длъжностно лице по повод управлението на КВД, поради което процесуалната дейност на съда по установяването на тези факти е напълно ирелевантна за преценката относно наличието на касационното основание по чл. 348, ал.1, т.2 от НПК.

Аналогични съображения са налице и спрямо оценката на показанията на свидетелката Ч., специализант в МБАЛ/ свидетелката е заплащала на ВМА специализацията/ със задължения да се занимава с пациентите на КВД, да присъства при прегледите и манипулациите, впоследствие и да работи с процесните лазерни апарати, което е съвпадало със задълженията ѝ като лекар-ординатор. Отделно е била ангажирана с лекции на международни събития съвместно с подсъдимата по повод извършваното в клиниката лечение на пациенти. По отношение на заплащането на процедурите е правено отбелязване на картоната на пациента, като паричните суми са оставяни от свидетелката и са били вземани от д-р Л., от когото според депозираните от нея показания са били предавани на подсъдимата. В заключение показанията на тази свидетелка правилно са използвани при формиране на фактическия извод на контролирания съд за въведения от подсъдимата ред на запис на отделните процедури и тяхното отчитане, което е било предмет на одит, след приключването на който „Д. П. МК“ О. е заплатила на ВМА неотчетените суми от лечение на пациенти на същото дружество и финансовите отношения между двете структури са били уредени.

Цитираните в подкрепа на това касационно основание показания на останалите свидетели, / К., Л., П., Б., Щ. и П./ от съдържането на които се твърди, че неправилно е формиран фактическият извод на въззивния съд, „ че от създадената от подсъдимата организация и контрол на медицинската дейност в КВД“ не са били създадени смущения в правилното функциониране на клиниката и ВМА, както и че по делото не е установено медицинската апаратура, предмет на процесните договори за наем да е била ползвана от „Д. прим МК“ О. извън договореното, по естеството си представляват оплакване за необоснованост, което не е включено в пределите на касационната проверка и не е предмет на разглеждане от касационната инстанция. За пълнота следва да се посочи, че в протеста не се твърди неправилна или превратна оценка на показанията на тези свидетели, а се оспорват фактически изводи по съществуването на обвинението, които са формирани на базата на цялостната доказателствена съвкупност, като въззивния съд аргументирано се е позовал в решението си на доказателствената основа, на която е стъпил, за да направи оспорените по този пункт от протеста фактически изводи, като правилно е отчел, че по този въпрос събраните доказателства са еднопосочни и непротиворечиви.

В решението е приета фактическа обстановка, съгласно която подсъдимата К. е създавала организация на работа с пациенти на КВД и „Д. П. МК“ О., посредством записване в отделни картони на всеки пациент, като е определила часовете, в които ще се извършват прегледите и лечението им в зависимост от това коя структура ги провежда. Прието е, че тази организация на лечението на пациенти не е довела до проблеми при осъществяването на медицинската дейност на КВД, каквито данни не се съдържат в показанията на нито един от посочените в протеста свидетели, включително и в частите, цитирани от прокурора, в които се твърди единствено, че лекарите са преглеждали както пациенти на КВД, така и такива на „Д. П. МК“ О., в работно и извън работно време, една част от които прегледи и лечение са били платени, а останалите не са били платени, като не могат да направят разграничение и да посочат кои са били пациентите на „Д. П. МК“ О. и кои на КВД. Последните твърдения, съдържащи се в гласните доказателствени средства на същите свидетели, правилно са поставени в основата на извода на апелативния съд, че по делото не са събрани доказателства за това медицинската апаратура на ВМА да е била ползвана за нужди на „Д. П. МК“ О. извън договореното с процесните договори за наем, поради което и възражението в протеста за превратната им оценка е напълно неоснователно и не кореспондира с обективното съдържание на оспорените доказателствени средства. В това число и със съдържанието на изготвените по делото икономически експертизи /допълнителни и повторни/, които са анализирали всички налични данни за лечението на пациенти през процесния период и са установили че не е налице изчерпателност на анализирания записи, поради което не могат да дадат еднозначен отговор на поставените въпроси.

По обвинението по чл. 203 от НК:

Подсъдимата е предадена на съд по обвинение, че в качеството на длъжностно лице - Началник клиника към КВД е присвоила пари, собственост на ВМА, поверени ѝ да ги управлява, в частност стойността на заплатени медицински услуги, извършени от КВД, които са били събирани от докторите Л. и Ч. и са предавани на подсъдимата, която не ги е внасяла в касите на ВМА.

По този пункт от обвинението важат с пълна сила аргументите относно длъжностното качество на лекарите по повод управлението на дейностите, свързани с осъществяване на лекарската професия. Подсъдимата е заемала длъжността началник клиника в МБАЛ към ВМА, която длъжност, съгласно правомощията на началника на клиника в МБАЛ, регламентирани в чл. 71 от ЗЛЗ не включва предоставянето му на парични средства, собственост на ВМА за управление. Тези правомощия са предоставени в изключителната компетентност на Началника на ВМА, поради което заеманата от подсъдимата длъжност на Началник КВД не е от естество да обуслови длъжностното ѝ качество по смисъла на чл. 93, ал.1, б.“б“ от НК на материално-отговорно лице по повод имущество, собственост на ВМА. Независимо от правилно посоченото в протеста, че подсъдимата като Началник клиника в лечебно заведение по чл. 5 от ЗЛЗ, в принципен план /и съобразно тълкуването в ТР №2/2011 г. на ОСНК на ВКС/ е длъжностно лице по смисъла на чл. 93, ал.1, б.“а“ от НК, тъй като заема ръководна длъжност в държавно учреждение, при предявената с обвинението формулировка, съгласно която предмет на престъплението са парични средства, собственост на ВМА, не може да носи наказателна отговорност по чл. 203 от НК за неправомерното им присвояване, защото в кръга на правомощията на заеманата от нея длъжност на началник клиника не се включва предоставянето на имущество на ВМА за пазене или управление.

От друга страна, съгласно формулировката на обвинението, предмет на престъплението са парични средства от пациенти на клиниката по повод оказване на болнична помощ, получавани от лекуващите ги лекари, които впоследствие са ги предавали на подсъдимата, но тя не ги е отчитала в касите на ВМА като получено заплащане за оказана болнична помощ, както и не ги е предавала на „Д. П. МК“ О.. Тази формулировка също не сочи на съставомерност на деянието по чл.203 от НК, доколкото за да е осъществен състава на това престъпление е необходимо присвоените парични средства / друг е въпроса как инкриминираните средства са били връчени на подсъдимата за пазене или управление/ да са се намирали във владение на дееца по силата на служебното му правоотношение със структурата, чиято собственост са, т.е. да са получени във връзка с неговите служебни задължения, каквито данни по делото липсват, с оглед правомощията на подсъдимата като началник клиника, които изчерпателно се обсъдиха по-горе в решението.

Касационното основание по чл. 348, ал.1, т.2 от НПК по това обвинение е аргументирано отново с неправилна доказателствена оценка на гласни доказателствени средства, изходящи от лекари, работещи в КДВ относно получени парични средства от оказана болнична и извънболнична помощ на пациенти, които те са предавали на подсъдимата и с които тя, според обвинението, се е разпореждала неправомерно, тъй като по делото не са налице доказателства да ги е внасяла в касата на „Д. П. МК“ О., следователно не са били от лечение на пациенти на дружеството. Посочените аргументи /извън факта, че изцяло се отнасят до необоснованост на съдебния акт на контролирания съд/ са напълно ирелевантни към предявеното обвинение, което е относно присвояване на средства, собственост на ВМА, които са били поверени на подсъдимата като Началник клиника, а не като съдружник в търговско дружество, от чиято неправомерна дейност по отношение имуществото на това дружество да се черпят аргументи в подкрепа на обвинението и като длъжностно лице от структурата на ВМА. С оглед тези съображения доводите за съществени процесуални пропуски по този пункт от обвинението се отнасят до несъставомерно деяние, поради което и не подлежат на допълнителна касационна проверка.

Следващият аргумент по този пункт от протеста се отнася до извода на въззивния съд за това, че от доказателствата по делото не може да се установи по несъмнен начин стойността на разходваните средства за извършване на дерматохистологични изследвания на пациенти на „Д. П. МК“ О. и стойността на медицинските дейности спрямо тях, поради игнориране на показанията на свидетеля Л., че хистологичните журнали, приобщени като доказателства по делото съдържат съответни обозначения, от които да се установи този факт. По делото не е налице неправилна интерпретация на гласните доказателствени средства, изходящи от свидетеля Л. по този въпрос, тъй като съдът ги е оценил чрез съпоставка с останалите доказателства, относими към този пункт от обвинението и в контекста на съдържанието на повторната икономическа експертиза, съгласно която стойността им не може да бъде обективно определена поради липса на ясни отбелязвания за какъв вид дейност се отнасят направените записи, както и не може да се установи дали същите са изчерпателни и касаят всички манипулации и прегледи или в журналите са описани само част от извършените медицински дейности с пациенти за инкриминирания период. Обратен извод не може да се направи и от анализа на показанията на свидетеля Л. / касае се за показания от досъдебното производство, които частично са приобщени към доказателствата по делото по реда на чл.281 от НПК/ , които се цитират в протеста, а именно, че отбелязването „40“ се отнася до това, че пациента е на „Д. П. МК „ О. и е заплатил

40 лв. за хистология, при положение, че е придружено с отбелязване / ДП Б/. От устните разяснения на експертите при изслушване на повторната комплексна експертиза се установява, че посочената стойност се отнася само до вземане на материал /биопсия/ необходим за извършване на хистологичното изследване, което има самостоятелна стойност в зависимост от конкретния вид на изследването и тя е допълнителна. При липсата на коректно отбелязване в изследваните журнали на пълната стойност на изследванията, цитираните гласни доказателствени средства са оценени правилно от контролирания въззивен съд и от съдържанието им не се налага различен извод от приетия в решението за това, че точната стойност на инкриминираните изследвания и процедури на пациентите на ВМА и тези на „Д. П. МК“ О. не може да се установи по несъмнен начин.

Що се отнася до възражението, че инкриминираните парични средства не са били внасяни от подсъдимата в касата на „Д. П. МК“ О. и този извод е достатъчно доказателствено обезпечен, но съдът не го е отчел, същото е неотнормимо към обвинението по чл. 203 от НК, което е за присвояване на парични средства, собственост на ВМА, а не на търговското дружество „Д. П.“ О., за да се изследва поведението на подсъдимата по отношение разпореждане с имущество на това дружество, което определя и несъстоятелността на възражението.

На последно място не се намери за основателно и възражението за незаконен състав на въззивния съд при разглеждане на делото по съображения за това, че прокурор И./ съпруг на съдията-докладчик по делото / е участвал в качеството на прокурор по делото, поради което за съдията-докладчик е било налице основанието по чл.29, ал.1, т.7 от НПК за отвод по настоящото дело. От материалите по делото е установено, че участието на прокурор И. се изразява в извършването на едно изолирано действие по продължаване срока за разследване на досъдебното производство с постановление, което действие няма отношение към съществуването на обвинението и въпросите, свързани с виновността на подсъдимата. Същото представлява процесуално действие, което не е от естество да доведе до формиране на вътрешно убеждение от страна на извършилия го прокурор по съществуването на делото, респективно за съдията-докладчик от въззивния съд не възниква задължение за отвод или самоотвод по смисъла на чл.29, ал.1, т.7, вр. т.3 от НПК.

С оглед изложеното относно правилно формираното вътрешно убеждение по фактите на обвинението от контролирания апелативен съд, направеният в рамките на приетите факти извод за несъставомерност на инкриминираните престъпления по чл. 282 и чл. 203 от НК, така както са формулирани с обвинителния акт, също е правилен и съдът законосъобразно е приложил материалния закон като е оправдал подсъдимата по предявените ѝ обвинения.

По изложените съображения и на осн. чл. 354, ал.1. т.1 от НПК,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивно решение № 3/31.01.2023 г. на Военно-апелативен съд по в.н.о.х.д. № 49/2022 г.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: