

РЕШЕНИЕ

№ 56

гр. София 03 април 2018 г

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, III НО, в публично заседание на двадесет и втори март през две хиляди и осемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: БЛАГА ИВАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: МАЯ ЦОНЕВА

МИЛЕНА ПАНЕВА

при секретаря Илияна Петкова
и в присъствието на прокурора Ивайло Симов
изслуша докладваното от
съдия ИВАНОВА касационно дело № 122 по описа за 2018 г

Касационното производство е образувано по жалба на подсъдимия Е. Г. М. срещу решение на Бургаски апелативен съд № 200 от 20.12.2017 г, по ВНОХД № 238/17, с което е потвърдена присъда на Бургаски окръжен съд № 163 от 4.07.2017, по НОХД № 421/17, с която жалбоподателят е признат за виновен в това, че на 19.06.2015 г в [населено място], обл. Бургас, като полицейски орган, полицай в Районно полицейско управление, С., командирован в Районно полицейско управление, П., е поискал дар: сумата 300 лв, от чешкия гражданин Л. В., и е приел такъв: сумата 60 лв, от същото лице, за да извърши действие по служба, като подкупът е извършен чрез изнудване посредством злоупотреба със служебно положение, с оглед на което и на основание чл. 302, т. 1, пр. 6 и т. 2, б. "а" вр. чл. 301, ал. 1 и чл. 54 НК, е осъден на три години „лишаване от свобода”, отложено по реда на чл. 66 НК, за срок от пет години, глоба, в размер на 2 000 лв и „лишаване от право да заема държавна длъжност: полицай в системата на МВР, за срок от три години, а предметът на престъплението е отнет в полза на държавата.

С жалбата се релевират всички касационни основания. Твърди се, че анализът на доказателствените източници е проведен в отклонение от процесуалните изисквания, че неправилно е приложен материалният закон: не се касае за подкуп, извършен чрез изнудване, а за по-леко наказуемо престъпление, че наложеното наказание е явно несправедливо.

С жалбата се правят алтернативни искания: за оправдаване на подсъдимия, за приложение на закон за по-леко наказуемо престъпление, респективно, за смекчаване на наложеното наказание.

В съдебно заседание на ВКС защитата пледира за уважаване на жалбата.

Жалбоподателят М. не участва лично в касационното производство.

Представителят на ВКП счита, че жалбата е неоснователна.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните и в пределите на своята компетентност, намери следното:

Релевираното нарушение по чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК не е допуснато.

Неоснователно е възражението срещу анализа на доказателствените източници, тъй като по делото липсва спор по релевантните факти. Изяснено е, че подсъдимият е служител на РПУ, С., командирован в РПУ, П., в помощ на служителите от посоченото полицейско управление. На 19.06.2015 г се намирал на изхода от [населено място], заедно със св. Й., командирован от РПУ, Н. З., и св. И., полицаи от РПУ, П., който бил и ръководител на екипа. Съгласно разпределението на служебните задачи, жалбоподателят следвало да спира преминаващи автомобили по установения ред със стоп-палка, а останалите полицейски действия, касаещи констатирането на нарушения по ЗДП, респективно съставяне на актове за административни нарушения, били възложени на св. И.. Подсъдимият спрял автомобила, управляван от св. В., чешки гражданин, взел му документите за проверка и го уведомил, че използва винетен стикер с изтекъл срок на валидност. Чешкият гражданин първоначално спорил по въпроса за валидността на стикера, но след това попитал какъв е размерът на глобата за това нарушение и получил отговор, че глобата е 300 лв. Св. В. погледнал в портфейла си с какви пари разполага и видял, че има само 60 лв. Тогава подсъдимият взел посочената сума и му върнал документите, а водачът отпътувал. Когато се прибрал в квартирата си, чешкият гражданин се оплакал на св. К., че е заплатил на пътен полицаи глоба от 60 лв, но не е получил документ за това. Св. К. се свързал със св. С., служител на РПУ, П., и му разказал за случая. По повод оплакването на св. В. била извършена проверка, при която било установено, че винетният стикер е имал валидност до края на деня 19.06.2015 г, а подсъдимият неправомерно е получил сумата 60 лв.

При тези правилно установени факти материалният закон е приложен неправилно. Съображенията за това са следните:

При престъплението подкуп длъжностното лице приема дар, за да извърши действия по служба, които влизат в обсега на неговите правомощия. Отнесено към инкриминирания случай, такова действие би било съставянето на акт за административно нарушение, който би поставил началото на административно-наказателно производство, в хода на което би се стигнало до санкциониране на водача, допуснал нарушението. За да е съставомерно поискването, респективно, получаването на неследваща се имотна облага, то следва да е функционално обвързано с извършването / неизвършването / на съответното служебно задължение. Необходимо е да се направи разграничение между съдържанието / същността / на служебното задължение и неговия фактически обхват като съвкупност от служебни правомощия, запълващи съдържанието му. В случая, полицейското правомощие по констатиране на нарушение и съставянето на акт за административно нарушение включва в своя обхват съвкупност от фактически действия: спиране на автомобила със стоп-палка, пристъпване към проверка на документите на водача и на превозното средство, уведомяване на водача за допуснато нарушение на правилата за движение, съставяне на акт за административно нарушение, а след приключване на процедурата, връщане документите на водача. Функционалната връзка, взаимната обвързаност, между изпълнението, респективно, неизпълнението, на съответното служебно задължение и поискването / получаването / на неследващата се имотна облага е необходима предпоставка, за да възникне наказателна отговорност за подкуп. Отнесено към настоящия случай, би имало такава обвързаност, ако подсъдимият е поискал дар от 300 лв, за да не състави акт за административно нарушение, респективно, да е получил сумата 60 лв, със същата цел. Съгласно формулировката на обвинението за подкуп, служебното задължение, по повод на което се твърди, че е поискана имотната облага, обективно не е годно да обуслови като правна последица санкциониране на нарушителя, а представлява само елемент, фактическо действие, а именно: връщане на документите на водача като завършващ етап на проверката. Така формулирано, обвинението не съдържа необходимата функционална обвързаност, за да бъде изпълнен съставът на престъплението подкуп. От друга страна, в конкретния случай, съгласно разпределението на служебните задачи, подсъдимият не е могъл да състави акт за административно нарушение, откъдето следва, че от неговите действия по служба като пряка последица не произтича евентуалното санкциониране на свидетеля по административен ред. На следващо място, произволен е изводът, че подсъдимият е „поискал” сумата от 300 лв, а е получил 60 лв, с което е изпълнил две от формите на изпълнителното деяние на престъплението подкуп. От приетите факти е видно, че св. В. е попитал какъв е размерът на глобата за управление с невалиден винетен стикер, а подсъдимият е отговорил, че глобата е 300 лв, който отговор съответства на действителното положение, съгласно чл. 179, ал. 3, т. 4 ЗДП. Свидетелят е задал въпроса, тъй като в Република Чехия е допустимо да бъде платена глоба на място, за което се издава съответен документ. Чешкият гражданин е проверил дали разполага с 300 лв, за да плати глобата, но след като подсъдимият е взел само 60 лв, е смятал, че случаят е приключил. Свидетелят обаче е очаквал да получи документ за платената глоба, но това не се е случило. Именно този факт е съобщил на св. К., на когото е разказал за развоя на събитията / че е платил глоба от 60 лв, но не е получил документ за това /. Предоставената от чешкия гражданин сума няма отношение към съставяне на акт за нарушение на правилата за движение и задвижване на процедурата по ЗАНН, тъй като разговор с такава насоченост не е воден между подсъдимия и чешкия гражданин, а и последният не е предоставил 60 лв, за да избегне административно-наказателна отговорност, а напротив, предал е тази сума, защото е смятал, че такава отговорност е реализирана спрямо него. С

оглед на изложеното, не са изпълнени елементите от състава на престъплението подкуп, поради което, като е квалифицирал деянието по този текст, въззивният съд е приложил неправилно материалния закон. При това положение е безпредметно да се обсъжда признака „изнудване посредством злоупотреба със служебно положение”, но за пълнота на изложението следва да се отбележи, че той също не е налице. При „злоупотреба със служебно положение” се изисква деецът да постави изнудения при такива условия, които го принуждават да даде дар или неследваща се имотна облага, за да предотврати извършване на действия или бездействия по служба, които биха накърнили негови права и законни интереси / ТР № 72 от 20.02.1974, по н. д . № 65/74, ОСНК /, а в случая, е инкриминирано, че подсъдимият сам е предприел проверка на винетни стикери, без да му възложено по съответния ред, което действие по естеството си не попада в обхвата на посочения квалифициращ признак.

С оглед на изложеното, ВКС намери, че при правилно установените релевантни факти, материалният закон е приложен неправилно. Подсъдимият е използвал неосведомеността на чуждия гражданин относно реда за заплащане на глоби за нарушения на правилата за движение и получавайки от него сумата от 60 лв, му е причинил имотна вреда, възлизаща на същия стойностен размер. Изложените фактически положения попадат в обхвата на чл. 209, ал. 2 НК, което престъпление е по-леко наказуемо от това, по което жалбоподателят е осъден. С оглед гарантиране правото на защита на подсъдимия, настоящият състав намери, че нарушението на материалния закон следва да бъде отстранено от въззивната инстанция, пред която защитата би могла да се разгърне в пълен обем. Ето защо, обжалвания съдебен акт следва да бъде отменен и делото следва да бъде върнато за ново разглеждане на Бургаския апелативен съд, за да бъде осигурена възможност на подсъдимия да се защити срещу фактическото и юридическо обвинение за измама по чл. 209, ал. 2 НК.

При този изход на делото, не би могло да се коментира оплакването по чл. 348, ал. 1, т. 3 НПК, но доводите в тази насока следва да бъдат взети предвид при новото разглеждане на делото във въззивната инстанция.

Водим от горното и на основание чл. 354, ал. 1, т. 5 НПК, ВКС, III НО,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение на Бургаски апелативен съд № 200 от 20.12.2017 г, по ВНОД № 238/17, и ВРЪЩА делото за НОВО РАЗГЛЕЖДАНЕ от друг състав на същия съд, от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: