

РЕШЕНИЕ

№ 168

София, 03.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на осемнадесети ноември през две хиляди и двадесета година, в състав:

Председател: Татяна Кънчева

Членове: 1. Бисер Троянов

2. Надежда Трифонова

при секретаря Илияна Рангелова и с участието на прокурора Калин Софийски разгледа докладваното от съдия Троянов к.н.д. № 690 по описа за 2020 г.

Касационното производство е образувано по жалби на подсъдимия Д. А. М. и на подсъдимия Г. К. К. против въззивно решение № 67 от 19.02.2020 г. по в.н.о.х.д. № 528/ 2019 г., по описа на Софийския апелативен съд, I-ви наказателен състав, със сходни оплаквания за проявени касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 2 и 3 от НПК.

В касационната жалба на подсъдимия Д. А. М., подадена лично, както и в изготвената от неговия защитник адвокат С. К., се твърди, че посредством погрешна интерпретация на събраните доказателства са изведени неправилно фактически и правни изводи, което представлява съществено процесуално нарушение на чл.чл. 13 – 15 от НПК; показанията на чуждите граждани са приети в нарушение на принципа за непосредственост по чл. 18 от НПК и всички тези нарушения довели до незаконосъобразното осъждане на подсъдимия М. за деяние, което той не е извършил. Явната несправедливост на наказанието е обоснована с твърдението, че всяка наложена санкция на невинен е несправедлива, както и с довод за нарушение на разумния срок за провеждане на наказателното производство, чрез който се претендира приложение на института по чл. 55 от НК. С жалбата се иска отмяна на въззивното решение и връщане на делото за ново разглеждане или за намаляване на наказанието под специалния размер.

С касационната жалба на подсъдимия Г. К. К., изготвена от адвокат В. М. се твърди, че съдът в нарушение на чл.чл. 13-15 от НПК е приел за доказано деянието и неговото авторство, а след изтичане на необосновано дългия срок на производството наказанието се явява явно несправедливо.

В съдебно заседание пред касационната инстанция подсъдимият Д. А. М. и неговият защитник адвокат С. К. поддържат жалбата по изложените в нея подробни съображения, като подновява най-съществените от тях.

Подсъдимият Г. К. К. и неговият защитник адвокат В. М. също поддържат жалбата си по изложените в нея доводи с искане за цялостно оправдаване.

Представителят на Върховната касационна прокуратура счита постъпилите жалби за неоснователни, а обжалваното с нея въззивно решение – за правилно и законосъобразно, поради което пледира за оставянето му в сила.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на постъпилите жалби от подсъдимите, изложените от страните съображения в открито съдебно заседание и извърши касационната проверка в законоустановените предели, намери следното:

С решение № 67 от 19.02.2020 г. по в.н.о.х.д. № 528/ 2019 г. Софийският апелативен съд, наказателно отделение, I състав потвърдил присъда № 432 от 29.01.2019 г. по н.о.х.д. № 250/ 2015 г., по описа на Благоевградски окръжен съд, Наказателно отделение, VIII състав, с която подсъдимият Д. А. М. е признат за виновен в това, че на 04.07.2013 г., на международен път Е-79, в района на 356 км., КПП Бяло поле, при условията на продължавано престъпление, чрез три деяния, в качеството му на длъжностно лице – главен специалист-инспектор в Областен отдел „Контролна дейност“ при „Държавна автомобилна инспекция“, [населено място], сектор „Контрол и административно-наказателна дейност“ към Дирекция „Автомобилна инспекция“, [населено място], поискал и приел дар, който не му се следва – общо в размер на 30 евро, с левова равностойност от 58,68 лв., от трима румънски граждани (Н. Л., Д. Й. и П. Щ.) по 10 евро от всеки, за да не извърши действия по служба – да не осъществи контрол върху превозите и превозните средства, съгласно чл. 91, ал. 3, т. 5 от Закона за автомобилните превози, поради което и на основание чл. 301, ал. 1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК му наложил наказание от девет месеца лишаване от свобода, чието изпълнение отложил за изпитателен срок от три години, на основание чл. 66, ал. 1 от НК, както и наказание глоба в размер на хиляда лева. На основание чл. 301, ал. 4 във вр. с ал. 1 от НК и чл. 37, ал. 1, т. 6 от НК съдът лишил подсъдимия М. от право да заема длъжност главен специалист-инспектор в Дирекция „Автомобилна инспекция“, [населено място], за срок от две години. На основание чл. 307а от НК окръжният съд отнел в полза на държавата три банкноти по 10 евро, придобити чрез престъплението от подсъдимия Д. А. М..

С присъдата подсъдимият Г. К. К. е признат за виновен в това, че на 04.07.2013 г., на международен път Е-79, в района на 356 км., КПП Бяло поле, като длъжностно лице главен специалист-инспектор в Областен отдел „Контролна дейност“ при „Държавна автомобилна инспекция“, [населено място], сектор „Контрол и административно-наказателна дейност“, Дирекция „Автомобилна инспекция“, [населено място], поискал дар, който не му се следва – сумата от 85 евро, с левова равностойност от 166,25 лв. от М. В., полски гражданин, за да не извърши действия по служба – да не осъществи контрол върху превозите и превозните средства, съгласно чл. 91, ал. 3, т. 5 от Закона за автомобилните превози, поради което и на основание чл. 301, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК му наложил наказание от шест месеца лишаване от свобода, чието изпълнение отложил за изпитателен срок от три години, на основание чл. 66, ал. 1 от НК, както и глоба в размер на седемстотин лева.

На основание чл. 301, ал. 4 във вр. с ал. 1 от НК и чл. 37, ал. 1, т. 6 от НК съдът лишил подсъдимия К. от право да заема длъжността главен специалист-инспектор“ в Дирекция „Автомобилна инспекция“, [населено място], за срок от една година и шест месеца.

Касационните жалби на подсъдимите Д. А. М. и Г. К. К. са процесуално допустими, подадени са в законовия срок и от легитимирани лица, и срещу съдебен акт, подлежащ на касационна проверка.

Разгледани по същество двете касационни жалби са неоснователни.

По доводите за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила:

Двамата касатори твърдят, че събраните по делото доказателства не са обсъдени обективно, всестранно и пълно, поради което са нарушени разпоредбите на чл.чл. 13-15 от НПК и това е дало отражение върху приетите от съда фактически и правни изводи за самостоятелно извършени от подсъдимите престъпления активен подкуп.

В преобладаващата си част доводите се отнасят до извършения от въззивния съд доказателствен анализ и в касационните жалби се предлага друг прочит, различен от направения с въззивното решение. Касационната проверка не обхваща доказателствената интерпретация, тъй като касационният съд не може самостоятелно да обсъжда фактите и доказателствата по делото, както това е сторено от предходните съдебни инстанции, нито да установява нови фактически положения, в различие от вече установените. Затова не могат да бъдат преобсъдени възраженията за начина на комуникация между чуждестранните граждани и всеки от подсъдимите, могли ли са да възприемат ясно и адекватно исканията на българските длъжностни лица и с какво съдържание е използвана употребената от подсъд. М. дума „традиция“ спрямо румънските шофьори. Касационните жалби преповтарят вече изложени от подсъдимите твърдения за необоснованост пред въззивната инстанция, каквото касационно основание не е предвидено в чл. 348, ал. 1 от НПК.

Касационната проверка е за правилното и законосъобразно прилагане на закона (процесуален и материален), както и за явната несправедливост на наказанието. Затова преценката за основателността на доводите по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК се извършва за установяване на нарушения на процесуалните правила и дали те са накърнили правата на някоя от страните в наказателното производство. В този смисъл ще бъдат разгледани доводите на двамата касатори.

Въззивният съд внимателно е преценил събраните по делото доказателства и с необходимото усърдие и грижливост е обсъдил показанията на румънските шофьори на тирове Н. Л. и Д. Й., на молдовеца Щ. П., както и на полските им колеги М. В. и Х. Я. Г.. Показанията на тези свидетели са възприети според действително вложеното при разпита им съдържание, разкриваща корумпираната и непристойна практика на български служители от държавната автомобилна инспекция да искат и приемат неголеми парични суми, за да пропускат натоварените със стока товарни автомобили, в противен случай проверката доста забавяла тяхното придвижване. Независимо от езиковите различия между подсъдимите и чуждестранните шофьори последните били наясно какво се иска от тях – свид. В. пътувал с колегата си свид. Г., който разговарял с подсъд. К. на руски език, а при честото преминаване на румънските и молдовските шофьори през страната ни, както и от споделяното от техни сънародници, разпитаните водачи знаели за наложилите се като порочна традиция български маниер за даване на малки по размер рушвети на контролните органи (т.нар. „пари за кафе“, според свид. Щ. П., л. 233-235 от в.н.о.х.д.). Молдовският и двамата румънски шофьори подавали на подсъд. М. заедно с документите на автомобилите и банкнота от 10 евро, която не била връщана обратно. Освен това, с действията си подсъд. К. показал върху разпечатката от тахографа на автомобила на полския гражданин участъкът от

превишение на скоростта от 85 км/ч, с 5 км/ч повече от разрешеното и обяснил нуждата от налагане на наказание от 80 евро, каквито административни санкции в чужда валута българското законодателство не познава. В служебния автомобил на подсъд. М. били намерени трите банкноти с номинал от 10 евро, съответстващи на дадените му по време на деянието подкупи, както и други банкноти от същата валута. При проведените процесуално-следствени действия свидетелите Н. Л. и Д. Й. разпознали подсъд. М., а свидетелите М. В. и Х. Я. Г. – подсъд. К..

Касационната проверка не установи за основателни твърденията на двамата касатори за допуснати от въззивния съд съществени процесуални нарушения при обективното, всестранно и пълно възприемане на доказателствата и при излагане на фактическата обстановка по делото. Показанията на свидетелите не са възприети превратно, а фактическите изводи за осъществените противоправни деяния съответстват на кредитираните с доверие доказателства и доказателствени средства, събрани по делото.

Несъстоятелни са и идентичните твърдения на жалбоподателите за нарушаване на принципа за непосредственост по чл. 18 от НПК, защото съдът не провел личен разпит на чуждестранните свидетели. Същите са били разпитани лично и непосредствено пред съдия на досъдебното производство, по реда на чл. 223 от НПК. Първоинстанционният съд е приобщил по реда на чл. 281, ал. 1, т. 3 от НПК показанията на свидетелите Л., Д. Й., В. и Г. в съдебно заседание на 02.03.2016 г., а на свид. П. – в с.з. на 01.06.2016 г., защото редовно призовани чрез съдебна поръчка не са могли да се явят пред българския съд за неопределено време.

Въззивната инстанция също е положила необходимите усилия, като чрез европейска заповед за разследване е поискала личен разпит на полския гражданин В. и с молба за правна помощ до М. – на свид. Щ. П.. Процесуалните права на подсъдимите да участват в разпита на тези свидетели са били охранени в наказателното производство, защото техните защитници предварително поставили конкретни въпроси към разпитваните и получили отговор. Делегираният личен разпит на свидетелите е проведен на 11.09.2019 г. – на свид. М. В. (български превод, л. 173-179 възз.д.) и на 03.09.2019 г. – на свид. Щ. П. (бълг.превод, л. 233-235 възз.д.).

Принципът за непосредственост, въведен с чл. 18 от НПК, не е абсолютен и от неговото приложно поле има изключения, които са предвидени в процесуалния закон и затова са допустими. Сред тези изключения е и предвидената в чл. 281 от НПК възможност за прочитане на показанията на свидетел. Българските съдилища не са придобили непосредствени впечатления от чуждестранните свидетели, защото е било невъзможно да проведат техните разпити. Затова са прибегнали до допустимите от закона процесуални средства, а въззивният съд дори и е поискал провеждането на личен разпит на свидетелите В. и П. от съда на тяхната националност. Макар и опосредено разпитите на двамата свидетели са проведени лично и по този начин е осигурена по делото още една възможност за проверка на достоверността на техните показания. Претендираните с касационните жалби доводи за съществени процесуални нарушения на чл. 18 от НПК са несъстоятелни, защото отклонението от принципа на непосредствеността е законово регламентиран и допустим. Съдилищата не са нарушили процесуалните правила за приобщаване на дадените от по-рано свидетелски показания, нито са ограничили процесуалните права на двамата подсъдими в процеса.

Нарушения на материалния закон:

Касаторите не претендират с жалбите си да е бил нарушен материалният закон, каквото основание се съдържа в чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК.

В хода на касационната проверка се констатира, че извършеното от подсъд. М. продължавано престъпление пасивен подкуп, реализирано чрез три отделно извършени деяния по приемане на наследващ се материален дар (всяко деяние с парична сума от 10 евро-общо 30 евро), правилно е квалифицирано по чл. 301, ал. 1 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК. Но в обстоятелствената част на диспозитива на присъдата и в мотивите на въззивното решение неправилно е изведена като самостоятелна една от формите на деянието „поиска“, след като съдилищата категорично приемат за доказано, че предметът на подкупа е бил получен и приет от дееца. Съдебните актове безкритично са следвали съдържанието на обвинението. Всъщност, всяко деяние е самостоятелно извършено и представлява едно логическо единство от действия по искане и приемане на банкнота с номинал от 10 евро, подчинени на едно престъпно решение, а не на отделно взети решения за извършване на подкуп чрез искане и на друг подкуп чрез приемане на една и съща престъпна облага.

Въведените след 2002 г. изменения на престъпния състав на пасивния подкуп по чл. 310, ал. 1 от НК (ДВ, бр. 92/ 2002 г.) с добавяне на нови форми на изпълнителното деяния: „поиска“, „приеме предложение“ и „приеме обещание“, всъщност представляват предварителна престъпна дейност на същинското престъпление подкуп да „приеме“ облагата, каквато единствена форма на изпълнителното деяние съществуваше до законовите промени. Нововъведените форми не са различни състави на едно и също по вид престъпление, обединени в обща разпоредба, а форми на едно и също престъпно деяние, през които пасивният подкуп обичайно преминава. Престъпното отношение по пасивния подкуп обикновено се развива чрез поискването му от длъжностното лице, когато инициативата е негова и след предоставяне на облагата той я приема (получава я, съгласява се с въздействието ѝ спрямо неговите или чужди интереси). Другата обичайна хипотеза е, когато инициативата не изхожда от длъжностното лице, а от друго лице, което му отправя предложение или обещание, а длъжностното лице се съгласява с това предложение/обещание и го приема, с което окончателно постигат уговорка за предмета на престъплението и за вида на конкретните служебни действия/бездействия, които длъжностното лице вече е предприело или ще предприеме в бъдеще, и едва накрая приеме (получи) предложената му, респ. - обещаната му престъпна облага с материален или нематериален характер. При тези обичайно развиващи се престъпни отношения с „приемане“ на предмета на престъпление от длъжностното лице се поглъщат вече проявените по-рано по същото престъпно деяние законови форми: „поиска“, „приеме обещание“ и „приеме предложение“, защото всички тези форми представляват част от развитието на едно и също престъпно правоотношение – проявяват се в хода на логичното развитие на престъпната връзка (отношение), водят до настъпването на един и същи престъпен резултат и са подчинени на едно и също престъпно решение.

Единственото изключение от описаното по-горе обичайно развитие на престъплението са случаите на пасивен подкуп, при който облагата изненадващо и реално е предоставена на длъжностното лице от субекта по активния подкуп, по негова инициатива, без да е била предварително поискана от длъжностното лице, или без да е била предварително уговорена между тях – напр. с подаване на банкнота на длъжностното лице с целта по чл. 301 или чл. 304 (чл. 304а) от НК) и др. В този

случай не е налице предложение за подкуп, за да бъде то прието от длъжностното лице, а се реализира направо последната от формите на изпълнителното деяние по двете престъпления – даване на престъпната облага от субекта по активния подкуп и евентуално приемане на тази облага от субекта по пасивния подкуп. С даването на облагата престъплението активен подкуп е довършено.

След като престъпното правоотношение по пасивния подкуп е едно, развито чрез последователно осъществени форми на поискване и приемане на една и съща облага (материална или нематериална), престъплението е едно и реализира само крайната форма на изпълнителното деяние – приемане на подкупа. Затова и в диспозитива на присъдата следва да остане посочена само тази крайна форма на изцяло реализираното изпълнително деяние по „приемане“. Само при тази форма пасивният подкуп е резултатно престъпление от категорията на увреждащите обществените отношения по безкористно осъществяване на служебната функция от длъжностното лице; докато първите форми на същото деяние - „поиска“, „приеме обещание“ и „приеме предложение“, без да са достигнали по последващо развитие на деяние, всъщност представляват безрезултатни (формални) проявления на пасивния подкуп и могат единствено да застрашат, да поставят в опасност защитаваните със законовия състав обществени отношения, без да ги увреждат. Теорията и съдебната практика са еднопосочни при утвърждаване на схващането, че при развитието на едно и също престъпно деяние общественото отношение, което то засяга, е по-малко застрашено на стадия на приготвянето и в началото на изпълнителното деяние и колкото повече изпълнителното деяние се приближава към своя край, толкова повече обектът на престъпление е застрашен в по-висока степен. При резултатните увреждащи престъпления – общественото отношение се уврежда с настъпване на престъпния резултат (напр. – с приемане на облагата при пасивния подкуп).

Подсъдимият Д. М. е следвало да бъде осъден само за трикратното приемане на материалната облага – банкноти с номинал от 10 евро, докато предвидената в закона друга форма на изпълнително деяние „поиска“, да не се отразява в диспозитива на присъдата и във въззивното решение. Така например за другия подсъдим Г. К. пасивният подкуп е останал довършен само за формата на изпълнително деяние „поиска“, като престъплението не се е развило в някоя от последващите форми, защото е било прекъснато от действията на полицейските служители по разкриване на престъплението. Затова и степента на обществена опасност на извършеното от подсъд. К. престъпление е по-ниска, в сравнение с пасивния подкуп на подсъд. М., което е дало отражение и на избраните размери на кумулативно определените санкции. А и поисканата от подсъд. К. парична сума от 85 евро, която не е била дадена от полския шофьор, правилно не е била отнета с присъдата по реда на чл. 307а от НК като предмет на престъпление.

Незаконосъобразно е наличието на две или повече от формите на изпълнителното деяние („поиска облага“, „приеме предложение за облага“, „приеме обещание за облага“, „приеме облагата“) да се отчитат като отегчаващо отговорността обстоятелства и да водят до определяне на по-високо по размер наказание. В настоящия казус това нарушение не е допуснато.

В този смисъл съдът счита, че следва да измени атакуваното въззивно решение и да оправдае подсъдимия Д. М. по обвинението за поискване на подкупа, защото законната форма е била погълната от последващото развитие на същото престъпление с приемане на отделните банкноти.

По доводите за явна несправедливост на наказанието:

Без основание в жалбата на подсъд. М. се поддържа, че всяко наказание наложено на невинен е явно несправедливо. Касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 3 от НПК е самостоятелно предвидено от закона за обжалване на съдебен акт и не произтича от другите две касационни основания. Затова неправилното приложение на материалния закон – осъждането на подсъдимия за престъпление, което той не е извършил или не го е осъществил виновно, както и при допуснати съществени процесуални нарушения по делото, които имат значение за постановената присъда – всички те не обуславят явна несправедливост на наказанието.

Критериите за явната несправедливост са очертани в закона и те са само две – санкцията очевидно да не съответства на обществената опасност на деянието и на дееца, на обема от смекчаващи и отегчаващи обстоятелства, разкрити по делото, както и на целите на наказанието, а така също и при неправилен отказ или неправилно прилагане на института на условното осъждане (по аргумент от чл. 348, ал. 5, т. 1 и 2 от НПК). Дори и в тези критерии да се съзре проявление на материалния закон – неправилна индивидуализация на наказанието по правилата на чл. 54-58 от НК, или неправилно приложен чл. 66 от НК, явната несправедливост не произтича от незаконосъобразното осъждане на подсъдимия за деяние, за което той твърди, че не е извършил изобщо или не го е извършил виновно.

Касаторите се оплакват в жалбите от продължителния наказателен процес, който оценяват за необичаен и считат, че представлява самостоятелна предпоставка за приложение на чл. 55 от НК при индивидуализация на наказанието.

Твърдението е несъстоятелно. Продължителният наказателен процес може и да се яви изключително смекчаващо обстоятелство, но за приложението на чл. 55 от НПК законът изисква да се направи и обоснован извод за несъответствието между ниската тежест на престъплението и специалния минимум на наказанието, предвидено за това престъпление. Проявените по делото многобройни или изключителни смекчаващи отговорността обстоятелства не способстват всякога за определяне на наказанието под законово предвидения минимум по чл. 55 от НК.

Делото е водено продължително време, поради трудностите, които срещнали съдилищата по призоваване и провеждане на разпитите на чуждестранните свидетели. Затова касационната инстанция намира, че продължителността на наказателното производство не се явява необичайна при тези обстоятелства и изминалият седемгодишен период от време не се явява изключително смекчаващо обстоятелство, което да налага занижаване на наложените наказания.

Продължителният наказателен процес е бил оценен от окръжния и от апелативния съд при индивидуализацията на наказанието, без да е надценена неговата роля.

Доводите на касаторите за явна несправедливост на наказанията им са неоснователни и също следва да бъдат оставени без правни последици.

Воден от изложените мотиви касационният съд прие жалбите на подсъдимите Д. А. М. Г. К. К. за неоснователни, поради което обжалваното от тях въззивно решение следва да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

Върховният касационен съд, на основание чл. 354, ал. 1, т. 4 от НПК

Р Е Ш И:

ИЗМЕНЯ въззивно решение № 67 от 19.02.2020 г. по в.н.о.х.д. № 528/ 2019 г., по описа на Софийския апелативен съд, I-ви състав, като ОПРАВДАВА подсъдимия Д. А. М. за формата на престъпление по чл. 301, ал. 4 във вр. с ал. 1 от НК „поискал“.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.