

РЕШЕНИЕ

№ 31

София, 24.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на седемнадесети февруари през две хиляди двадесет и първа година, в състав:

Председател: Татяна Кънчева

Членове: 1. Теодора Стамболова
2. Бисер Троянов

при секретаря Галина Иванова и с участието на прокурора Ивайло Симов разгледа докладваното от съдия Троянов наказателно дело № 946 за 2020 г.

Касационното производство е образувано по жалби на подсъдимите М. Д. К. и П. В. А. против решение № 88 от 14.09.2020 г. по в.н.о.х.д. № 53/ 2020 г., по описа на Бургаския апелативен съд.

В жалбата на подсъдимия П. В. А. се сочи като касационно основание – съществени нарушения на процесуалните правила по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, които били допуснати чрез неясно формулираното обвинение в обвинителния акт и в непълно проведеното разследване на съда за доказване на специалната цел на деянието – бездействието на касатора по служба, заради което е поискал и приел подкуп.

С жалбата си подсъдимата М. Д. К. твърди, че в хода на въззивното производство са допуснати всички касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 – 3 от НПК, но наведените съображения се отнасят предимно до правомощията на инспекторите от отдел „Контрол на храните“, каквото качество тя заемала към инкриминирания период, както и възражения по съществото на доказателствения анализ. За процесуални нарушения се сочат: отказът на въззивния съд да изиска справка от мобилен оператор за проведените

телефонни разговори, с което е препятствана възможността на касаторката да защити тезата си, че при получаване на подкупа тя била ангажирана с важен международен разговор; непоследователните и противоречиви показания на свид. С. М.; липсата на мотиви в съдебния акт, поради описание на недоказани факти за приемането на подкупа от жалбоподателката. Материалният закон е неправилно приложен, защото липсвала субективната страна на деянието. Наказанието е окачествено като явно несправедливо, тъй като наложената глоба не е съобразена с финансовото състояние на подсъдимата и липсват доказателства за това.

В съдебно заседание пред касационната инстанция подсъдимата М. Д. К., нейните защитници адвокатите В. С. и адв.З. З., подсъдимият П. В. А., както и неговият защитник адв. К. К., не вземат лично участие.

Представителят на Върховната касационна прокуратура счита обжалваното въззивно решение за правилно и законосъобразно, поради което пледира да бъде оставено в сила.

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

С решение № 88 от 14.09.2020 г. Бургаският апелативен съд потвърдил изцяло присъда № 325 от 13.11.2019г. по н.о.х.д. №1083/2018 г., по описа на Бургаския окръжен съд, с която подсъдимите П. В. А. и М. Д. К. са признати за виновни в това, че през периода 29.08.2017 г. – 05.09.2017 г. в [населено място], при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностни лица, в съучастие като съизвършители, на първата дата поискали, а на втората приели дар, който не им се следвал – парична сума от 500 лв. от С. С. М., за да не извършат действия по служба (на първата от датите) и загдето не са извършили действия по служба (на втората от посочените дати), поради което и на основание чл. 301, ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 2 във вр. с чл. 26, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК наложил на всеки от тях наказание от една година и шест месеца лишаване от свобода, както и глоба по 1500 лв., а на основание чл. 301, ал. 4 от НК лишил двамата подсъдими и от правото им да упражняват професия или дейност, свързана с държавни контролни функции за срок от три години. На основание чл. 66, ал. 1 от НК съдът отложил изпълнението на

наказанието лишаване от свобода по отношение на двамата подсъдими за изпитателен срок от три години.

Касационните жалби на подсъдимите са подадени в срок и срещу съдебен акт, подлежащ на касационна проверка, поради което са процесуално допустими. Разгледани по същество са неоснователни по наведените в тях правни доводи и съображения.

Претендираните от касаторите нарушения на процесуалните правила по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК не са проявени по делото.

Възражението на подсъд. А. за неясно формулирано обвинение в обвинителния акт е било разгледано в хода на разпоредителното заседание, проведено на 11.07.2019 г. по н.о.х.д. № 1083/ 2018 г. на Бургаския окръжен съд. Защитникът на подсъдимия, адвокат К., е извел като неясно обвинение разграничението на отделните действия на подсъдимите за съпричастие към общата им престъпна дейност. Допълнил е доводите си с примери за две грешки в обвинителния акт – относно датата на раждане на подсъд. К. и за собствеността върху недвижим имот в [населено място], неправилно отнесен към подсъд. А.. Възражението е било обсъдено и отхвърлено с определение на съда по чл. 248, ал. 6 от НПК като неоснователно, а очевидните фактически грешки не са от такова естество, че да наложат изричното им отстраняване по реда на чл. 248а от НПК с изготвяне на нов обвинителен акт.

Обвинението срещу двамата подсъдими е за съучастие в едно продължавано престъпление, като формите на изпълнителното деяние поискал подкуп от 500 лева и приел подкуп от 500 лева са отнесени едновременно и към двамата дейци. Възражението на защитника на подсъдимия А. всъщност маскира искане за детайлна разбивка на отделните действия, извършени от двамата подсъдими в съучастническото им деяние. Поведението на всеки от тях хронологично е било описано в обстоятелствената част на обвинителния акт, където е мястото за очертаването им до обема на обвинението, с което не е създадена неяснота в изложението. В диспозитивите на присъдата и на обвинителния акт не се описват поотделно конкретните действия и/или бездействия, изграждащи престъпното деяние, защото това натоварва ненужно актовете и може да създаде трудности във възприятията. Затова и основателно първоинстанционният съд е отхвърлил възражението на подсъд. А., а отказът му да удовлетвори искането за прекратяване на съдебното производство не е в

състояние да затрудни осъществяването на правото на защита по делото, както претендира касаторът.

Неоснователно е възражението за непълно и необективно проведено изследване на всички обстоятелства, поради несъбрани доказателства за субективната страна на престъплението. Въпросът дали подсъдимите в качеството им на инспектори по контрол на храните са били длъжни в случая да съставят акт за извършено административно нарушение на управителя на ресторанта – свид. С. М., няма съществено значение в преценката за конкретно извършеното корупционно престъпление. Изложената във въззивното решение фактическа обстановка разкрива, че на 29.08.2017 г., в ресторанта на свид. М. в [населено място], двамата подсъдими заявили на управителя, че дневникът с температурния режим за съхранение на хранителните продукти не е воден коректно и глобите за това са високи; подсъд. К. се насочила към кухнята и заявила, че и там може да намери още нарушения, като за всички тях могат да съставят акт с големи санкции и тъкмо в този момент подсъд. А. поискал от свид. М. сумата от 500 лева, за да не му съставят актове; възприемайки поискания от колегата подкуп подсъд. К. се върнала обратно и не посетила кухнята на заведението; свид. М. нямал толкова пари и заявил готовност да ги даде друг ден; няколко дни по-късно, на 05.09.2017 г., подсъдимите отново пристигнали в [населено място], за да получат подкупа от свидетеля, който се срещнал с тях на друго място, посочено от подсъд. А. и отново по негово указание, през отворения прозорец на служебния автомобил, подал предварително описаните от полицейски служители банкноти (3 броя с номинал от 100 лева и 4 бр. с номинал от 50 лв) на подсъд. К., която ги взела с дясната ръка и ги поставила между документи в скута си; малко след това автомобилът на дейците бил спрял от полицията и при претърсване в жабката били намерени приетите като подкуп банкноти.

При така изложените факти по делото действията на двамата подсъдими по поискване на имуществен дар и по неговото приемане няколко дни по-късно са извършени със субективната цел да не предприемат действия по служба, т.е. – да бездействат. Именно и с такава цел свид. М. се е оказал изнуден да предостави поисканата парична сума. Въззивният съд е защитил позицията си, че престъплението е останало разкрито и доказано както от обективна, така и от субективна страна, защото в създадената от двамата подсъдими обстановка

на изнудване свид. М. е предпочел да даде паричен дар, отколкото да му бъдат съставени, основателно или неоснователно, актове за административни нарушения, водещи до по-големи парични санкции. За съставомерността на пасивния подкуп по основния състав на чл. 301 от НК е ирелевантно обстоятелството дали длъжностното лице (в случая са двама съизвършители, всеки с еднакви служебни правомощия) е констатирало действително извършено административно нарушение и дали това нарушение е могло да доведе до сигурното изготвяне на наказателно постановление със санкция от наказващия административен орган. В кръга от служебни компетенции на двамата подсъдими, в качеството им на инспектори към дирекция ОДБХ в [населено място], са проверката, контролът и установяването на административни нарушения по Закона за храните и подзаконовите нормативни актове по неговото приложение. В техните правомощия е да констатира нарушения на административните разпоредби и да съставят акт за установяването им. Следователно, изцяло в правомощията на двамата подсъдими е била осъществена от тях в ресторанта на свид. М. дейност по проверка за наличието, съхранението и начина на попълване на документацията, както и за констатиране на нарушения, свързани със съхранението и безопасността на храните в заведението.

Подкупът е поискан от подсъд. А., но в присъствието на подсъд. К. и активните действия на съучастника са били възприети от нея, а според нейната реакция (връщайки се обратно, без да посети кухнята) показва общият им замисъл към намисленото престъпление – да поискат и да получат неследваща на службата им облага. Недостигът на парични средства, който да удовлетвори искането на двамата подсъдими, е отложил реалното предаване на подкупа за друг ден, когато според активните действия – този път на подсъд. К., подкупът от 500 лева бил приет от нея, но поведението на даващия е насочвано от другия съучастник. Съвместното им пребиваване в служебния автомобил, както и нареждането на подсъд. А. до свидетеля, са били достатъчни да разкрият общият умисъл на двамата подсъдими към приемането на подкуп. Всичко това показва задружните им престъпни действия по искане и приемане на имуществения дар, за което правилно са осъдени като съизвършители.

Твърденията в обвинителния акт дали подсъдимите са били длъжни още на 29.08.2017 г. да съставят акт за административно нарушение за различния

температурен режим на съхранение на хранителните продукти в ресторанта, не представлява релевантно обстоятелство, определящо съставомерността на деянието по чл. 301, ал. 1 от НК, за което двамата дейци са осъдени. Подкупът е бил приет от длъжностните лица, за да не извършат действие по служба – да не съставят акт за нарушението, което са констатирани и за други нарушения, които могат да установят, т.е. – бездействат. Дори и при липса на действително нарушение от страна на изнудения управител на ресторанта това обстоятелство не променя правните изводи за извършеното престъпление подкуп, защото парите са дадени на длъжностните лица, за да предприемат пасивно поведение по служба. Допуснатото административно нарушение от изнудения управител на търговския обект води до ангажиране на друга, административно-наказателна отговорност, но не предопределя съставомерността на престъплението подкуп, извършено от контролните органи в качеството им на длъжностни лица. Други доказателства не са били необходими, както неправилно твърди подсъд. А. в касационната си жалба. Не е нужно и да се доказва административната страна по случая, както без основание възразява подсъд. К. в нейната касационна жалба – че не е изяснено дали има действително нарушение в проверявания обект. Наказателният съд дължи отговор дали подсъдимите са извършили виновно престъплението, за което са предадени на съд, а допуснатите от друг административни нарушения по време на проверката, преценката за носене на административно-наказателна отговорност от нарушителя и други не са част от наказателната отговорност на съучастниците в реализирания подкуп. Затова и не е било необходимо – както в обвинителния акт, така и в обжалваните съдебни актове, да се коментират въпросите с административно-наказателната отговорност на управителя на ресторанта М..

Без основание подсъд. К. поддържа, че е нарушено правото ѝ на защита, защото не било допуснато доказателствено искане за изготвяне на справка от мобилен оператор за броя и времето на проведените от нея разговори по време на приемането на подкупа на 05.09.2017 г. Разкритите по делото факти еднозначно определят съвместното поведение на двамата подсъдими да искат и да приемат неследващият им се паричен дар. Обстоятелството, че подсъдимата не е успяла да докаже защитната си теза, според която не била в състояние да осъзнае какви други действия е извършила, защото съзнанието ѝ

било ангажирано с водения международен разговор по същото време, не представлява съществено процесуално нарушение по делото. Съдебният отказ е бил правилен, тъй като поисканата справка не е относима към предмета на делото. А и намислената защитна теза не е правно състоятелна. Правото на процесуалните страни да сочат и представят доказателства в наказателното производство не е абсолютно и подлежи на самостоятелна и суверенна преценка от съдебния орган – удовлетворяват се само тези доказателствени искания, които се отнасят до предмета на делото. Преместването на паричния дар-предмет на подкупа в жабката на автомобила показва еднозначно субективното намерение за приемане на имотната облага и други странични занимания на дееца не препятстват формирането на умисъл към подкуп. При липса на съпричастност към престъпното поведение на нейния колега, който в момента е шофирал, подсъд. К. е могла да се разграничи ясно и категорично, каквито възможности е имала по време на разкриване на престъплението, както и по-късно – в хода на наказателното производство.

Изграждането на фактическата обстановка по делото въз основа на противоречиви и непоследователни показания на свидетел може да бъде последица и от процесуално нарушение, допуснато от съда, което е съществено само тогава, когато е довело до накърняване на процесуалните права на страна в производството. Възражението на подсъд. К. в касационната жалба обаче не е конкретизирано, поради което касационният съд не дължи произнасяне по него, тъй като касационната проверка не е служебна. Бланкетният характер на възражението на касатора го представя за несериозно поднесено, защото ако действително показанията на свид. М., който е бил единствен очевидец на деянието, са били „...противоречиви, непоследователни и се опровергават от показанията на други свидетели“, жалбоподателят е могъл изрично да ги посочи в жалбата и да ги съпостави на останалите доказателства по делото, за да разкрие вътрешната си убеденост в правотата на своето твърдение, а така също – и в кои части показанията се оказват опровергани от други свидетели, които не са очевидци като него.

Възражението на касатора К., че не бил обоснован изводът на съдилищата за приемане на подкуп, също не подлежи на касационна проверка, тъй като се касае до намеса в правомощията на съдилищата по фактите, а касационният съд не може да интервенира в тази насока. Затова и в чл. 348 от

НПК липсва касационно основание за необоснованост – ВКС не може да изменя установените факти по делото, да приема нови факти по случая и да събира и проверява нови доказателства и доказателствени средства (освен при предвидените в закона изключения, които не са налице в това производство). Въззивният съд е направил доказателствени изводи за конкретните действия на подсъд. К., с които е приела подкупа, а намерените банкноти в жабката на возилото, непосредствено пред нея, допълнително утвърждават престъпното ѝ поведение и вина.

Останалите възражения в жалбата на касатора К. се отнасят до правомощията ѝ на контролен орган, тяхната правна регламентация, някои несъществени твърдения в съдебните актове, които нямат пряко отношение към извършеното престъпление и наказателната отговорност на съучастниците. Поради това не подлежат на касационна проверка и анализ.

Описана по-горе фактическа обстановка, приета за доказана от съдилищата (констатираните от въззивната инстанция промени не са отразени поради липсата на съществено изменение на обвинението по чл. 287, ал. 1 от НПК), представя задружно извършеното от подсъдимите А. и К. престъпление подкуп по чл. 301, ал. 1 от НК. Присъствайки заедно на местопрестъплението, подсъдимият е поискал, а подсъдима е приела в друг ден имуществения дар в размер на 500 лева, като съвместното им поведение разкрива общият им умишъл към подкуп, което двамата касатори едновременно са извършители.

Правилно е прието във въззивното решение, че престъплението е осъществено от подсъдимите при пряк умишъл, тъй като и двамата са били наясно с предприетото от тях съвместно изнудване на управителя на ресторанта да даде поисканата парична сума като подкуп, вместо да плаща въбъдеще по-високи административни санкции. Прекият умишъл ярко е бил проявен и на повторната им среща (05.09.2017 г.), когато дейците са приели подкупа. Престъплението правилно е прието за съучастническо. Цифровата квалификацията по чл. 301, ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 2 от НК е законосъобразна.

Допуснато е обаче нарушение на материалния закон, по смисъла на чл. 348, ал. 2 във вр. с ал. 1 от НПК, което по естеството си налага намесата на касационната инстанция, за да бъде отстранено, без да бъде връщано делото за ново разглеждане.

Както в обвинителния акт, така и в диспозитива на присъдата, по ненужно сложен начин е описано извършеното престъпление подкуп по чл. 301, ал. 1 от НК. Престъплението действително е едно, но просто по своето осъществяване, без усложнение от правна страна и не е продължавано по смисъла на чл. 26 от НК, защото представлява едно деяние, част от него – извършено на една дата (29.08.2017 г.), а останалата част от деянието – осъществено на втората дата (05.09.2017 г.). Деянието е едно, защото се развива по повод един и същи конкретен обект на престъпление (безкористното осъществяване на служебната дейност от двамата подсъдими като длъжностни лица в структурата на ОДБХ-Б.), спрямо едни и същи страни на престъпното правоотношение (подсъдимите и свид. М.), спрямо един и същи предмет на престъпление (паричен дар от 500 лева) и спрямо една и съща специална цел – бездействие по служба от страна на контролните органи. Деянието се е развило във времето, преминавайки първоначално от поискване на подкуп от длъжностните лица и последващото му приемане от тях на втората дата. Това разгръщане на престъпното деяние във времето не представя подкупа за продължаван по смисъла на чл. 26 от НК, каквато логична грешка е направила обвинителната власт, а съдилищата безкритично я пресъздали в съдебните си актове. За да бъде приложим институтът по чл. 26 от НК фактите трябва да разкриват поне две самостоятелно извършени деяния, поотделно осъществяващи един и същи основен или основен и квалифициран състав на престъплението подкуп. В случая, съизвършителите са поискали и в друг ден са приели предмета на престъпление, за да не извършат действие по служба. Престъпното правоотношение е едно, а не няколко. Ако специалната цел на подкупа беше различна при поискването, на първата дата, и при приемането, на втората дата, престъплението можеше да се квалифицира като продължавано, ако и останалите изисквания по чл. 26 от НК бяха налични, както и в случаите на промяна на изнуденото лице при отделните деяния.

Квалифицирането на разглежданото престъпление като продължавано представя неправилното приложение на материалния закон, поради погрешното тълкуване на института по чл. 26 от НК. Нарушението на чл. 348, ал. 2 във вр. с ал. 1 от НПК може да бъде отстранено и от касационната инстанция с оправдаването на двамата подсъдими по обвинението им за извършен подкуп при условията на продължавано престъпление, както и по

цифровата квалификация на подкупа с препратка към чл. 26 от НК. Преквалификацията на престъплението не е обвързана от промяна на фактите, тъй като са правилно установени от въззивната инстанция (дори и при констатираното от нея несъответствие и с пречките по чл. 287 от НПК), поради което не се налага отмяна на въззивния съдебен акт и връщането на делото за ново разглеждане от въззивната инстанция.

Неправилно съдилищата са приели също, че са реализирани две форми на изпълнително деяние със самостоятелно правно значение. Фактът, че дейците първо са поискали подкуп, а след това са го приели, представя развитието на едно престъпление подкуп, при който престъпният резултат настъпва с приемането на паричния дар от длъжностните лица в съучастие. Затова приемането на предмета на престъпление „поглъща“ предходните форми на изпълнително деяние на подкупа, посочени в състава – поиска, приеме предложение, приеме обещание. Последните могат да имат самостоятелно значение като формални (безрезултатни) само тогава, когато престъплението е останало разкрито в по-ранен момент, без да е реално пристъпено към даване и приемане на предмета на подкупа. Предвид особената специфика на основните престъпни състави на пасивния подкуп по чл. 301, ал. 1 от НК и на активния подкуп по чл. 304, ал. 1 от НК, създадена посредством смесена законодателна техника – чрез приобщаването в една разпоредба на предварителна престъпна дейност и на същинско престъпление, пасивният подкуп ще бъде довършен при „поиска“, „приеме предложение“, „приеме обещание“ и тогава престъплението е на формално (просто) извършване, но ако се пристъпи и към приемане на престъпната облага – пасивният подкуп се превръща в резултатно престъпление, а предходните законови форми на изпълнителното деяние, през което престъплението е преминало, следва да се отчетат при индивидуализацията на наказанието, но не и в правната квалификация с натрупване на изброените законови форми (за разлика от съставите на други престъпления, като напр.: придобил, преработил, държал, разпространил и т.н., които имат самостоятелно правно значение).

Преквалификацията на престъплението, предприета с настоящото решение, не налага и промяна на наказанието.

Размерът и видът на санкцията са отмерени справедливо на проявената задружна престъпна дейност от двамата дейци, при единство на волите им и съчетани действия, насочени към изнудване на търговския управител да предаде поисканата от тях парична сума, както и на конкретния размера на подкупа. Размерите на основното, на кумулативното и на допълнителното наказания са справедливо наложени, поради което не е проявено касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 3 от НПК. Кумулативното наказание глоба очевидно е съобразена с трудовата заетост на двамата подсъдими, като размерът от 1500 лева не се явява непосилен за изплащане. Касационните жалби също не съдържат нови обстоятелства, които да бъдат съобразени в преценката за справедливост на санкцията.

Касационните жалби на подсъдимите П. А. и М. К. като неоснователни следва да бъдат оставени без последици, а атакуваното от тях въззивно решение – изменено, съобразно констатираното неправилно приложение на материалния закон по чл. 26 от НК.

Върховният касационен съд, на основание чл. 354, ал. 1, т. 4 [от НПК](#)

Р Е Ш И :

ИЗМЕНЯ решение № 88 от 14.09.2020 г., по в.н.о.х.д. № 53/ 2020 г., по описа на Бургаския апелативен съд, като преквалифицира извършеното от подсъдимите П. В. А. и М. Д. К. престъпление в чл. 301, ал. 1 от НК и ги оправдава да са извършили подкупа като продължавано престъпление по смисъла на чл. 26 от НК.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.