

РЕШЕНИЕ

№ 61

Гр. София, 26 януари 2024 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, трето наказателно отделение в публичното заседание на двадесет и четвърти ноември през две хиляди двадесет и трета година в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МАЯ ЦОНЕВА
ЧЛЕНОВЕ: НЕВЕНА ГРОЗЕВА
ДАНИЕЛ ЛУКОВ

С участието на секретаря Невена Пелова и в присъствието на прокурора Росица Славова като разгледа докладваното от съдия Цонева наказателно дело № 936/2023 год. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл. 346, т. 1 от НПК.

Образувано е по касационен протест от Софийска апелативна прокуратура против присъда № 22/10.07.2023 год., постановена по в. н. о. х. д. № 52/2023 год. по описа на Софийски апелативен съд (САС).

С протеста са заявени касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК. Възражава се срещу извършения от САС доказателствен анализ и изводите му, че преобладаващата част от събраните доказателства и доказателствени средства са опорочени. Твърди се, че диспозитивът на въззивния съдебен акт е противоречив и неясен, а мотивите към него не отговарят на изискванията на чл. 339 вр. чл. 305, ал. 3 от НПК. Оспорва се отказът да бъде назначена повторна съдебно-счетоводна експертиза. Извършен е собствен анализ на доказателствената съвкупност с препратки към мотивите на първоинстанционната присъда. Поддържа се, че вследствие на всички тези нарушения на процесуалните правила е приложен неправилен и материалният закон. Направено е искане за отмяна на съдебния акт и за връщане на делото за ново разглеждане.

В съдебно заседание представителят на Върховна касационна прокуратура поддържа протеста по изложените в него съображения.

Защитникът на подс. Р. Б. пледира въззивната присъда да бъде оставена в сила, тъй като не са допуснати претендираните от държавното обвинение нарушения при анализа и оценката на доказателствата, а материалният закон е приложен правилно.

Подс. Б. не изразява лично своето становище във връзка със законосъобразността на атакувания съдебен акт.

Защитникът на подс. Д. Б. намира протеста за неоснователен и настоява същият да бъде оставен без уважение, а въззивната присъда да бъде потвърдена.

Подс. Б. не участва лично в касационното производство и не взема отношение по основателността на протеста.

Защитникът на подс. М. К. счита, че доказателственият анализ на въззивната инстанция е прецизен и убедителен и закономерно е довел до оправдаване на подсъдимите. Намира, че указанията, дадени от предходния състав на касационната инстанция са изпълнени прецизно и съдът подробно се е спрял на всяко едно доказателствено средство поотделно.

Подс. К. не се явява и не изразява лична позиция досежно сезирация касационната инстанция документ.

Защитникът на подс. П. В. се присъединява към аргументите на останалите защитници, акцентирайки наред с това върху необосноваността на първоначалните

експертни заключения и невъзможността повторната икономическа експертиза да направи категоричен извод за действителността на инкриминираните сделки поради липсата на необходимите счетоводни документи. Намира констатациите на САС за негодност на преобладаващата част от доказателствените източници за съответни на процесуалния закон и настоява въззивната присъда да бъде оставена в сила.

Подс. В. се солидаризира с всички аргументи, изложени от защитата и моли протестът да бъде оставен без уважение, а въззивната присъда да бъде потвърдена.

Върховният касационен съд, в пределите на касационната проверка по чл. 347, ал. 1 от НПК, съобрази следното:

С присъда от 18. 02. 2021 год., постановена по н. о. х. д. № 554/2015 год., Специализираният наказателен съд (СНС) е признал подсъдимите Р. Й. Б., Д. Н. Б., М. Р. К. и П. В. В. за виновни в това, че в периода от неустановена дата през м. май 2011 год. до 18. 07. 2012 год. в [населено място] и [населено място] се сговорили помежду си и с И. Д. И. (по отношение на когото наказателното производство е прекратено), като подс. В. се е присъединил към сдружението след 01. 08. 2011 год., да вършат в страната престъпления по чл. 255, ал. 1 и ал. 3 от НК, чрез които се цели да се набави имотна облага, поради което и на основание чл. 321 ал. 6 и чл. 55 от НК на подсъдимите Б., Б. и К. е наложено наказание пробация, включваща следните пробационни мерки:

- задължителна регистрация по настоящ адрес за срок от две години с явяване и подписване на осъдения два пъти седмично,
- задължителни периодични срещи с пробационен служител за срок от две години.
- безвъзмезден труд в полза на обществото по 200 часа годишно за срок от две години, а на подс. В. – пробация със следните пробационни мерки:
 - задължителна регистрация по настоящ адрес за срок от една година и шест месеца с явяване и подписване на осъдения два пъти седмично.
 - задължителни периодични срещи с пробационен служител за срок от една година и шест месеца и
 - безвъзмезден труд в полза на обществото по 200 часа годишно за срок от две години.

Подсъдимите са оправдани по обвинението за престъпление по чл. 321, ал. 3, т. 1 вр. ал. 1 от НК – за подс. Б., и по чл. 321, ал. 3, т. 1 вр. ал. 2 от НК – за останалите подсъдими, както и за първоначалния период на обвинението.

С присъдата подсъдимите са признати за невиновни в това, че през периода от 30. 03. 2011 год. до 29. 03. 2012 год. в [населено място] при условията на продължавано престъпление и в съучастие помежду си и с И. И. (по отношение на когото наказателното производство е прекратено), Р. Б. като извършител, а М. К., Д. Б., П. В. и И. И. като помагачи, са избегнали установяването и плащането на дължим от /фирма/ корпоративен данък в особено големи размери – 16 153 180,42 лв., като са потвърдили неистина относно размера на данъчния финансов резултат в две годишни данъчни декларации за 2010 и 2011 год., поради което и на основание чл. 304 от НПК са оправдани по повдигнатото им обвинение за престъпление по чл. 255, ал. 3 вр. ал. 1, т. 2, пр. 1 вр. чл. 26, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 от НК – за подс. Б. и по чл. 255, ал. 3 вр. ал. 1, т. 2, пр. 1 вр. чл. 26, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 4 от НК – за подсъдимите Б., К. и В..

Присъдата е била проверена по протест на прокурора с искане за осъждане на подсъдимите по повдигнатите им обвинения, както и по жалба на защитниците с настояване за цялостно оправдаване на Б., Б., В. и К.. С присъда № 3/30. 05. 2022 год по в. н. о. х. д. № 323/2021 год. Апелативният специализиран наказателен съд е отменил първоинстанционния съдебен акт в частта му, с която подсъдимите са били признати за виновни в извършването на престъпление по чл. 321, ал. 6 от НК и в частта относно разноските, като е оправдал подсъдимите по обвинението по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 1 от НК – за подс. Б. и по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 2 от НК – за останалите подсъдими. В останалата част присъдата е била потвърдена.

С решение № 16/12. 01. 2023 год., постановено по к. н. д. № 761/2022 год, Върховният касационен съд, трето наказателно отделение е отменил изцяло присъдата на Апелативния специализиран наказателен съд и е върнал делото за ново разглеждане на САС на друг състав от стадия на съдебното заседание.

С присъда № 22/10. 07. 2023 год., постановена по в. н. о. х. д. № 52/2023 год., САС е отменил първоинстанционния съдебен акт в частта, с която подсъдимите са били признати за виновни в извършването на престъпление по чл. 321, ал. 6 от НК, в частта относно приложението на чл. 59 от НК и относно разноските, като е оправдал подсъдимите изцяло по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 1 от НК – за подс. Б. и по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 2 от НК – за останалите подсъдими. В останалата част присъдата на СНС е била потвърдена.

Касационният протест е допустим, тъй като е подаден в законно установения срок от надлежна страна и е насочен срещу подлежащ на касационна проверка съдебен акт. Разгледан по същество, същият е неоснователен.

Въпреки значителния обем на сезирания документ голяма част от възраженията в него не са от естество да предизвикат касационна проверка, защото представляват буквален препис на пасажите от мотивите към първоинстанционната присъда, включително и с използването от СНС графично оформление, които извадки от своя страна са преразказ на част от свидетелските показания. По този начин представителят на държавното обвинение е направил неудачен опит да представи за свой част от доказателствения анализ на СНС без да съобрази какво е процесуалното развитие на делото и какви са правомощията на върховната инстанция по наказателни дела с оглед това развитие. С изключение на хипотезата по чл. 354, ал. 5 от НПК, към която настоящият казус не може да бъде отнесен, касационният съд е инстанция единствено по правото, поради което не проверява фактическата обосновааност на въззивния съдебен акт. И тъй като коментирания доводи на прокурора насочват именно към оспорване на тази обосновааност, те няма да бъдат обсъждани. Отговор следва да бъде даден единствено на възраженията за неяснота на диспозитива и несъответствие на мотивите към присъдата с изискванията на чл. 305 от НПК; за незаконосъобразен отказ да бъдат уважени доказателствените искания на представителя на държавното обвинение; за неправилна преценка на въззивната инстанция относно негодността на изключените от нея доказателствени средства, доколкото, макар и схематично поднесени, все пак тези оплаквания са подкрепени от някакви аргументи.

Неоснователни са възраженията, касаещи съдържанието на проверявания съдебен акт. Прочитът на диспозитива му не оставя съмнение, че първоинстанционната присъда е била отменена в нейната осъдителна част, след което подсъдимите са оправдани изцяло по повдигнатите им обвинения по чл. 321 от НК. С признаването им за невиновни четиримата са получили максимална защита на своите права, поради което не може да се очаква въззивният акт да бъде отменен и делото да бъде върнато за ново разглеждане по съображения за нарушаване на правото им на защита. Колкото до твърдението на прокурора, че е бил поставен в невъзможност да разбере волята на съда, прегледът на протеста показва тъкмо обратното. Всички доводи за неправилно приложение на материалния закон недвусмислено насочват към извод, че представителят на държавното обвинение е наясно, че подсъдимите са оправдани изцяло и поради това настоява за отмяна на съдебния акт и за връщане на делото с указания за осъждането им по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 1 от НК – за Б. и по чл. 321, ал. 3 вр. ал. 2 от НК – за останалите подсъдими.

На следващо място, въпреки нестандартния подход при излагане на съображенията относно обстоятелствата, подлежащи на обсъждане по чл. 305 от НПК, контролираната инстанция не е допуснала дотолкова съществени отклонения, които да бъдат недвусмислено квалифицирани като липса на мотиви и да налагат отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане. След като е обективизирал изводите си относно негодността на по-голямата част от доказателствените средства, САС е посочил в мотивите, че единствените годни доказателствени източници са тези, установяващи родствените връзки между подсъдимите Р. Б. и Д. Б., регистрацията, предмета на дейност и управителните органи на търговските дружества, описани в обстоятелствената част на

обвинителния акт, но отсъстват такива, които да позволят изискуемия от НПК безспорен и категоричен извод за наличие на организирана престъпна група по смисъла на чл. 321, ал. 1 – 3 вр. чл. 93, т. 20 от НК или на престъпно сдружение по чл. 321, ал. 6 от НК, в каквато насока са били изводите на първостепенния съд. Въззивната инстанция е процедира по същия начин и касателно второто инкриминираното деяние – това по чл. 255 от НК. След като е анализираща доказателствата, относими към това обвинение, тя е отразила констатацията си, че сами по себе си подадените годишни данъчни декларации и различните актове на данъчната администрация не са достатъчни да се приеме за доказано, че е извършено претендираното от прокурора престъпление, особено като се отчитат неяснотата и вътрешната несъгласуваност на обвинителния инструмент – от една страна, показанията на управителите на част от фирмите-съконтрахенти на /фирма/ за множество реално извършени от тях доставки на скрап – от друга, а също така и поради неустановеността на размера на дължимия корпоративен данък поради невъзможност да бъдат събрани необходимите платежни и счетоводни документи. Ето защо не съществува основание да бъде възприета тезата на обвинението за неизпълнени указания за надлежно мотивиране на съдебния акт, дадени при предходното касационно разглеждане на делото.

Тук е мястото отговор да получи възражението в протеста за незаконосъобразен отказ на въззивната инстанция да допусне повторна съдебно-икономическа експертиза. Вещите лица, изготвили заключението на допуснатата от първостепенния съд експертиза, са били категорични, че за да дадат обоснован отговор на въпроса действителни или фиктивни са сделките, включени в годишните данъчни декларации на/фирма/, са им необходими множество документи, които не се намират по делото. Въпреки проявената от експертите активност снабдяването с тази документация се е оказало невъзможно, било защото тя е била унищожена при пожара в счетоводството на дружеството, било защото вече не се съхранява поради изминалите близо десет години от инкриминираните събития. След като не съществува каквато и да било възможност за приобщаване на необходимите за ново експертно изследване счетоводни и платежни документи, допускането на повторна икономическа експертиза е било безпредметно. Към това следва да се добави още и констатираната и от двете инстанции по фактите изначална неяснота в обвинителния акт кои от всички налични по делото фактури са поставени в основата на обвинението и каква в крайна сметка е стойността на дължимия данък според прокурора предвид установените от САС множество разминавания и несъответствия в обвинителната теза.

С две изключения настоящият съдебен състав споделя и изводите на САС относно негодността на доказателствените източници, събрани от първостепенния съд.

Преди всичко законосъобразно още СНС е изключил от доказателствената съвкупност обясненията на починалия подсъдим И. И., дадени пред разследващ орган, а въззивната инстанция правилно се е солидаризирала с него. При всеки един от тези разпити И. се е защитавал сам, а разпоредбата на чл. 279, ал. 2 от НПК въвежда като императивно изискване за включването им в ценимия обем доказателствени източници обясненията да са депозираны в присъствието на защитник. Ето защо не е съществувала никаква процесуална възможност това доказателствено средство да бъде поставено в основата на претендираното от прокурора осъждане на останалите четирима подсъдими.

По-нататък, макар да има известни резерви към аргументацията, с която са изключени обясненията на И., депозираны по реда на чл. 222 от НПК, касационната инстанция се присъединява към крайното заключение, че те също са негодно доказателствено средство. Основание за изключването им може да бъде открито при проследяване на хронологията на разпитите му на 18. 07. 2012 год. Първоначално И. е разпитан пред старши разследващ полицай в ГДБОП, сектор „БОП“ – Стара Загора, като това е сторено за времето 08.30 до 09.30 часа. Разпитът пред съдия от СНС е проведен на същата дата за времето от 15.50 часа до 16.08 часа, като започва с изявление на подсъдимия, че иска да разбере кога ще бъде свободен да си тръгне и ще бъде ли изпълнено даденото му обещание да бъде върнат в /населено място/, защото няма пари да се прибере с обществен транспорт. Въпреки отсъствието по делото на нарочен документ за задържането му, анализът на посоченото от подсъдимия води до извод, че свободата на

придвижване на И. е фактически била ограничена. При това положение, независимо от декларирания отказ от защитник, адвокатската защита на подсъдимия е била задължителна, защото чл. 94, ал. 1, т. 6 от НПК не прави разлика какви са основанията за задържане – мярка за неотклонение по същото или по друго дело, изтърпяване на наказание или, както е в случая – фактическо задържане. Изискването е абсолютно и не търпи изключения и с оглед извършеното действие по разследването, фазата или стадия на наказателното производство – то се отнася и за разпита пред съдия. Логиката на това законодателно разрешение се корени в поначало ограничените възможности за защита на задържаните лица. След като нито разследващият орган, нито съдът са съобразили това обстоятелство и не са подигурили защитник за разпита по реда на чл. 222 от НПК, е било недопустимо включването на коментиранията обяснения в доказателствената съвкупност.

САС незаслужено е упрекнат, че незаконосъобразно е изключил от доказателствената съвкупност показанията на полицейските служители П. С., Ц. С., Д. М. и Н. К.. Като основание за това е послужило не обстоятелството, че те са участвали в друго процесуално качество – прегледът на материалите по делото не показва да са извършвали действия по разследването, да са били привлечени като специалисти-технически помощници или експерти, нито да са имали някакво друго качество, явяващо се препятствие пред свидетелстването им. Невъзможността показанията им да послужат като надлежна доказателствена основа за евентуална осъдителна присъда произтича от съдържанието на твърденията им.

Съществена част от тях представлява оперативна информация, получена от свидетелите по различно време и по различен начин при изпълнение на служебните им задължения. Въпреки че тази информация представлява ценен инструментариум при извършване на оперативно-издирвателна дейност, при изграждането на следствени версии и при задаване насоки на разследването, тя няма онова доказателствено значение, което ѝ придава прокурорът. Оперативната информация не притежава характеристиките на годно доказателство по смисъла на НПК и това е така, защото по правило тя е събрана по нерегламентиран в процесуалния закон начин и за съда нейният произход, източници и способности на добиване остават неизвестни и недостъпни, поради което е невъзможно извършването на проверка за надеждността, достоверността, изчерпателността и доброволността при предоставянето ѝ.

От вниманието на въззивния съд не е убягнало, че освен оперативна информация показанията на свидетелите М. и С. съдържат преразказ на протоколите за веществени доказателствени средства (ВДС), получени при експлоатиране на специални разузнавателни средства (СРС), като при това свид. М. е представил на първостепенния съд и собствената си интерпретация на подслушаните разговори и направените при тази интерпретация негови лични изводи за инкриминираните събития. Освен че в тази им част показанията на двамата представляват източник на производни доказателства и с оглед принципа на непосредственост в наказателния процес е недопустима подмяната на първични доказателства с производни, не бива да се забравя спецификата на специалните разузнавателни средства като способ на доказване. С оглед обстоятелството, че получените при използването на СРС фактически данни спадат към т. нар. „тайни доказателства“, съществено накърняващи правата на лицата, спрямо които са приложени, законодателят е предвидил специален ред, по който получената чрез СРС информация придобива доказателствена стойност. Този ред е регламентиран в раздел VIII на глава четиринадесета от НПК и е недопустимо въвеждането на тази информация в процеса по друг начин освен по законно установения. С особена сила това принципно положение се отнася към разглеждания понастоящем казус, в който инстанциите по фактите са приели негодност на експлоатираните СРС. При това положение възприемането на тезата на държавното обвинение и включването на заявеното от М. и С. в съответната на процесуалния закон доказателствена маса би имало за последица заобикаляне на реда за прилагане на СРС.

Касационната инстанция не може да приеме за основателно и възражението в протеста за отсъствие на процесуална пречка да бъдат третираны като годен доказателствен източник, подкрепящ обвинителната теза, показанията на полицейските

служители в частта им, пресъздаваща извънпроцесуални признания на починалия подсъдим И. И.. Като оставим настрана, че прокурорът не е противопоставил каквито и да било правни аргументи на извода на въззивния съд за недопустимост на свидетелските показания в обсъжданата им част, позицията му не е съобразена и с решението на Европейския съд правата на човека по делото „М. срещу България“ и с константната практика на ВКС в последните години. Своите изявления за естеството на контактите му с останалите подсъдими И. И. е направил в момент, когато вече срещу него е съществувало подозрение за съпричастност към определена престъпна дейност. В същото време оперативните беседи, водени с него, са били реализирани без той да е бил уведомен за своите права и най-вече за правото да не се самоуличава. След като то не му е било разяснено, подсъдимият не би могъл да направи информиран избор дали да отговаря на въпросите на оперативните работници като сподели за своето участие в инкриминираните събития или да запази мълчание, както и да прецени дали за предприемането на действия в една от двете насоки не му е нужна консултация с адвокат. Наред с това позоваването на свидетелските показания в коментирания им част би рефлектирало пряко и непосредствено и върху справедливостта на процеса по отношение на останалите четирима подсъдими. Предвид изключително сериозния доказателствен дефицит, признат и от държавното обвинение в протеста, включването в доказателствената съвкупност на извънпроцесуалните признания на починалия И. посредством заявеното от свид. К. биха имали ако не решаващо, то най-малкото важно значение за осъждането на Б., Б., В. и К. без последните да са имали дори минимална възможност да се конфронтират с първоизточника на тази информация. Следва да се отбележи, че последното в пълна сила се отнася и за обсъдените по-горе обяснения на И., депозирани по реда и при условията на чл. 222 от НПК.

Не съществуват основания, изводими от материалите по делото, да бъдат възприети доводите на прокурора за процесуална годност на показанията на свидетелите Л. Т.-Е. и М. Б., депозирани пред съдия от СНС. Напротив, прегледът на процесуалните действия, извършени към момента на провеждането на тези разпити, води до направения от въззивната инстанция категоричен извод за неспазване на регламента на чл. 223 от НПК и това е така не само защото починалия подсъдим И. не е бил уведомен кои свидетели ще бъдат разпитвани пред съдия, поради което изявлението му, че не желае да присъства на тези действия по разследването е лишено от конкретност и не представлява израз на информирано решение относно начина, по който той ще реализира защитата си по-нататък. С много по-голяма тежест в случая е обстоятелството, че въпреки че свидетелите първоначално са били разпитани пред разследващ орган, а трима от останалите подсъдими вече са били задържани за срок от 24 часа, органът на досъдебното производство е предприел действия по привличането им в качеството на обвиняем едва след действията по чл. 223 от НПК, лишавайки по този начин Б., В. и К. от възможността да участват в разпита на Л. Т.-Е. и М. Б.. Разбира се, процесуалният закон предоставя възможност за избор на водещия разследването дали да отложи по тактически съображения привличането на едно или друго лице в качеството на обвиняем след разпита на свидетелите пред съдия или да предостави на обвиняемия гарантираното му от закона право още в досъдебната фаза да участва в разпита на свидетелите пред независим и безпристрастен съд в условията на състезателност и осигурени гаранции за правото на защита. Негова е преценката дали се налага провеждането на изненадващи за обвиняемите действия по разследването или е необходимо да се обезпечи бъдещото ползване на гласни доказателствени средства с особено значение. Лишаването на обвиняемия от възможността да участва активно в разпита пред съдия на уличаващото го лице е незаконосъобразно и представлява основание подсъдимият да се противопостави на включването на събраната чрез този способ информация в доказателствения материал.

В същото време касационната инстанция се разграничава от извода на апелативния съд за изначална негодност на показанията на коментирания по-горе свидетелка Л. Т.-Е., както и на свидетелите В. П., С. К. и А. Б.. В основата на заключението си, че четиримата имат друго процесуално качество – това на обвиняем, контролираната инстанция е поставила практиката на Европейския съд по правата на

човека и на Съда на Европейския съюз за момента, от който едно лице се счита за обвинено в престъпление и следователно се ползва от защитата на КПЧОС и правото на Европейския съюз. Макар същата да е коректно цитирана, от вниманието на долу стоящия съд е убягнало, че понятията „наказателно обвинение“ и „лице, срещу което е повдигнато обвинение“ по Конвенцията и Директива 2012/13/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 год. относно правото на информация в наказателното производство и Директива (ЕС) 2016/343 Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2016 год. относно укрепването на някои аспекти на презумпцията за невинност и на правото на лицата да присъстват на съдебния процес в наказателното производство са със самостоятелно значение и се различават от понятията „обвинение“ и „обвиняем“ по смисъла на НПК. Първите две са с много по-широк обхват и включват не само лицата, които са били привлечени с нарочен формален акт в съответното процесуално качество съобразно националното законодателство, но и всички лица, срещу които има подозрение, че са съпричастни към определено престъпно посегателство и които именно поради това подозрение са поставени под угрозата да бъдат конституирани като обвиняеми и се ползват от защитата на цитираните по-горе международни актове. По смисъла на националното ни законодателство заподозреният не е приравнен към обвиняемия. Той все още няма процесуално качество, защото не е привлечен по реда на чл. 219 от НПК и поради това не попада под забраната на чл. 118 от НПК. Действително, на 18. 07. 2012 год. в жилищата и офисите на посочените лица са били извършени претърсвания и изземвания, но протоколите за тези действия не са били оформени съобразно изискванията на чл. 219, ал. 3 от НПК и не съдържат информацията по т. 3, 4 и 6 на цитираната разпоредба. Ето защо, макар да се ползват от закрилата на Конвенцията, те не притежават процесуалното качество обвиняем по смисъла на НПК, с оглед на което не е съществувала процесуална пречка за включването на показанията им в доказателствената съвкупност.

Що се отнася до протоколите за ВДС, получени при експлоатацията на СРС, настоящият съдебен състав споделя преобладаващата част от изводите на САС за тяхната негодност. Въззивният съд е достигнал до законосъобразно заключение, че разрешенията за прилагане на този способ на доказване, изхождащи от председателите на Софийския градски съд и на Старозагорския окръжен съд, са дадени от некомпетентен орган. В исканията, направени от орган по чл. 13, ал. 1 от ЗСРС, изрично е посочено, че се касае за престъпление по чл. 321 от НК, а и самата фактология, обективирана в сезиращите документи, насочва към наличие на организирана престъпна група по смисъла на цитираната разпоредба. По силата на чл. 411а от НПК в редакцията му към началото на 2012 год., когато са депозираните коментирани искания за прилагане на СРС, разглеждането на дела за престъпления по чл. 321 от НК е от изключителната компетентност на СНС и само неговият председател или упълномощен от последния заместник са имали правомощия да разрешат, респ. да откажат прилагането на този способ на доказване наличието на организирана престъпна група. Това се отнася не само за случаите, в които искането е направено в рамките на вече образувано наказателно производство от наблюдаващия прокурор, но и за хипотезите на искане, изхождащо от орган по чл. 13, ал. 1 от ЗСРС. Към обсъждания момент разпоредбата на чл. 15 от ЗСРС вече е била приведена в съответствие с чл. 174 от НПК и анализът ѝ показва, че правомощията на посочените в нея органи не се намират в условията на алтернативност, а искащият прилагане на СРС няма право на избор към кой от изброените да насочи искането си. Както неведнъж е посочвала касационната инстанция, разрешаването на СРС от некомпетентен орган по своите последици е равнозначно на отсъствие на разрешение, а протоколите за ВДС, получени при експлоатацията на този способ на доказване съставляват негодно доказателствено средство. Ето защо като е приел, че редът за разрешаването им е опорочен, апелативният съд не е допуснал претендираното от прокурора съществено нарушение на процесуалните правила.

Като безупречна следва да бъде оценена и предложената от въззивната инстанция аргументация за изключване от доказателствената съвкупност на протокола за ВДС, документиращ разговорите на подс. М. К. от № 0897 822 814. Същият е изготвен след разрешение от председателя на Бургаския окръжен съд, който в случая се явява

компетентен орган, но както правилно е отбелязал и САС, макар в искането да се твърди, че то е направено с оглед разследване на престъпление по чл. 253 от НК, за което към 2012 год. е било допустимо прилагане на СРС, в действителност изложената в сезирания документ фактология не може да бъде отнесена към пране на пари, а само и единствено към данъчно престъпление по смисъла на чл. 255 от НК. Към м. март 2012 год., когато е направено искането, прилагането на СРС за подобно посегателство е било недопустимо и след като фактите в него са насочвали към такова престъпление, то председателят на съда, сезиран с искането е следвало да откаже прилагането на СРС. Настъпилата впоследствие законодателна промяна, довела до разширяване приложното поле на коментирания способ на доказване, не санира допуснатото съществено процесуално нарушение, защото преценката за законосъобразност на действието се осъществява към момента на извършването му.

Изводът на въззивния съд за негодност на ВДС, с който настоящата инстанция не може да се съгласи, се отнася до протоколите, изготвени след разрешение на председателя на СНС от 2012 год. за прилагане на СРС по отношение на подсъдимите Б., Б. и В. и от 2013 год. по отношение на свид. Б. И.. Основание за причисляване към негодните доказателствени средства апелативният съд е намерил в липсата на мотиви на съдебните актове, разрешаващи прилагането на този способ на доказване. Макар в принципен план решаващият състав да е прав, че и разрешенията за експлоатиране на СРС, и отказите за прилагането им следва да бъдат мотивирани, тъй като са вид съдебни актове, крайният му извод не отчита спецификата им. Те са един от елементите от сложния фактически състав по законосъобразното прилагане на този способ на доказване и не съществуват сами за себе си. Съдържанието им е поставено в зависимост от направеното искане, което безусловно следва да бъде мотивирано – чл. 173 от НПК и чл. 14 от ЗСРС. Преценката на органите по чл. 174 от НПК и чл. 15 от ЗСРС за наличие или отсъствие на законовите предпоставки за прилагане на СРС се извършва след като сезираният с искането председател или упълномощен негов заместник е проверил мотивите в искането и е достигнал до извод, че то е обосновано или обратно – че не е скрепено с изискуемата от закона аргументация. Както за подсъдимите, така и за съда, разглеждащ делото по същество, от значение е дали при съвместен прочит на искането и разрешението стават известни „...точните причини, поради които е дадено това разрешение с оглед на фактическите и правните обстоятелства по конкретния случай в основата на искането, като от този съвместен прочит задължително трябва да личи и срокът на действие на разрешението...“ – Решение от 16. 02. 2023 год. по дело С-349/2021 год. на СЕС. Всъщност точно така е процедираа контролираната инстанция при оценката на обсъдените по-горе протоколи за ВДС, получени при прилагане на разрешените от председателя на Бургаския окръжен съд СРС. При подобен подход спрямо СРС, разрешени от председателя на СНС, се достига до извод, че съществува достатъчна яснота относно фактическите и правните основания за допустимостта на СРС като способ на доказване, за приложимите оперативни способности, за лицата спрямо които се използва СРС и за сроковете за прилагането им.

Независимо от несъгласието си с изводите на въззивния съд за недопустимост на показанията на свидетелите Л. Т.-Е., В. П., С. К. и А. Б. и с тези за негодност на протоколите за ВДС, получени при експлоатация на СРС, разрешени от председателя на СНС, настоящият съдебен състав не намира необходимост от отмяна на въззивната присъда и връщане на делото за ново разглеждане. За да достигне до този извод, касационната инстанция съобрази забраната на чл. 177, ал. 1 от НПК, относима към обвинението за престъпление по чл. 321 от НК, както и тази по чл. 281, ал. 8 от НПК, касаеща преди всичко обвинението за престъпление по л. 255 от НК. За извода за недоказаността на обвинението за данъчно престъпление от съществено значение освен това е невъзможността да бъдат приобщени към доказателствената съвкупност съответните счетоводни и платежни документи, които не са били иззети своевременно от органите на досъдебното производство, което обстоятелство е обективна пречка пред установяване действителността или недействителността на сделките, формиращи данъчната основа, а оттам и размера на дължимия от /фирма/ корпоративен данък, а също

така и безспорно установеният факт, че в инкриминирания период подс. Б. не е бил единствен управител на дружеството и в действителност реалното му управление е осъществявано от други лица. Не на последно място, както правилно е посочила и контролираната инстанция, недостатъците и вътрешните противоречия в обвинителната теза относно начина на формиране на твърдяното данъчно задължение също изключват възможността за ангажиране наказателната отговорност на подсъдимите.

В заключение – проверката на въззивната присъда не показва да са допуснати посочените в протеста съществени нарушения на процесуалните правила при анализа и оценката на доказателствата, нито претендираното от държавното обвинение неправилно приложение на материалния закон, поради което не е налице необходимост касационната инстанция да упражни правомощията си по чл. 354, ал. 3, т. 2 и т. 3 от НПК.

Така мотивиран и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 от НПК Върховният касационен съд, трето наказателно отделение

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивна присъда № 22/10.07.2023 год., постановена по в. н. о. х. д. № 52/2023 год. по описа на Софийски апелативен съд.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.