

РЕШЕНИЕ

№ 99

София, 18 май 2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ,
Второ наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесет и
четвърти март през две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: БИЛЯНА ЧОЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: 1. БИСЕР ТРОЯНОВ

2. ГАЛИНА ТОНЕВА

при участието на секретаря Илияна Рангелова и в присъствието на прокурора
Божидар Джамбазов разгледа докладваното от съдия Троянов
наказателно дело № 117 по описа за 2017 г.

Касационното производство е образувано по протест на Варненската
апелативна прокуратура против решение № 258 от 02.12.2016 г. по в.н.о.х.д. № 89/
2016 г., на Варненски апелативен съд, с искане за отмяна на съдебния акт и
върщане на делото за ново разглеждане. В протеста се сочат касационните
основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК за допуснати съществени процесуални
нарушения на чл. 14 и чл. 107 от НПК при установяване, проверка и оценка на
доказателствените факти, довели до формиране на правни изводи в нарушение на
закона и неправилно оправдаване на подсъдимия Н. Н. Н. по повдигнатото му
обвинение за длъжностно престъпление по чл. 282, ал. 2 във вр. с ал. 1 от НК.

Срещу касационния протест подсъдимият, чрез адвокат Г. Г., подава
писмено възражение, в което изразява своето несъгласие с посочените от
прокуратурата фактически положения и твърди, че обвинението не е доказано от
обективна и субективна страна. Атакувания съдебен акт счита за правилен и
законосъобразен, а оплакването на прокурора за нарушени процесуални права на
обвинителната власт – за неоснователно.

Представителят на Върховната касационна прокуратура поддържа протеста по изложените в него съображения. Изразява становище според което подсъдимият се е защитавал по фактическото обвинение за нарушаване на служебните задължения, произтичащи от нормативен акт - чл. 225 от ДОПК.

В съдебно заседание пред касационната инстанция подсъдимият Н. Н. Н. не взема становище. Неговия защитник адвокат Ю. Г. оспорва протеста като неоснователен и твърди, че инкриминираното деяние е несъставомерно, поради което решението на въззивния съд следва да се потвърди, а касационният протест да се остави без последици.

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

С решение № 258 от 02.12.2016 г., по в.н.о.х.д. № 89/ 2016 г., Варненският апелативен съд потвърдил присъда № 109 от 25.11.2015 г., по н.о.х.д. № 948/ 2015 г., на Варненски окръжен съд, с която подсъдимият Н. Н. Н. бил признат за невинен в това, че на 01.08.2008 г. в гр. В., в качеството си длъжностно лице – публичен изпълнител при Регионална дирекция към Агенция за държавни вземания-В., с цел да набави облага за дружество „Е. Д.“ АД, да е превишил правата си, като издал на основание чл. 225, ал. 1 от ДОПК разпореждане № 21374/2002/032606 от 01.08.2008 г., с което прекратил производството по принудително събиране на публични вземания по изпълнително дело № 21374/2002 г., като задължението на длъжника не било погасено изцяло, от това настъпили значителни вредни последици, изразяващи се в несъбиране на публичното вземане в размер на 498 728.68 лева, поради което и на основание чл. 304 от НПК го оправдал по повдигнатото му обвинение по чл. 282, ал. 2 във вр. с ал. 1 от НК.

Касационният протест е основателен.

Варненският апелативен съд провел допълнително съдебно следствие, в което приобщил към делото две нови експертизи и достигнал до същите фактически изводи, мотивирани с първоинстанционната присъда, за *фактическа установеност на деянието* (стр. 13 от въззивното решение). Извършил самостоятелна доказателствена оценка и съпоставяйки действията на подсъдимия с новоразкритите данни опровергал защитните му твърдения.

По категоричен начин въззивният съд приел от обективна страна, че подсъд. Н. добре познавал материалите по изпълнителното дело и знаел за

непогасеното задължение за лихви на „Е. Д.“ АД към 31.07.2008 г. За периода от 25 до 27 юли 2008 г. подсъдимият въвел в компютърната система „*общо тридесет обработвания на титули*“ по същото изпълнително дело, но на 30 и 31 юли 2008 г. работил с хартиения вариант на делото, като извършените от него разпределения на постъпилите от длъжника парични суми не били електронно отразени. Въпреки непогасените задължения на дружеството-длъжник за лихви в размер на 498 728.68 лв подсъдимият прекратил на 01.08.2008 г. принудителното изпълнение по изп.д. № 21374/ 2002 г. и с постановление от същата дата отменил обезпечителните мерки, вместо да изчака изтичането на срока за обжалване за взискателите и длъжника.

Апелативният съд е извел логичния правен извод, че подсъдимият Н., в качеството на длъжностно лице по чл. 93, т. 1, б. „а“ от НК – публичен изпълнител в РД на Агенция за държавни вземания-В., е „*осъществил едно от изпълнителните деяния на чл. 282, ал. 1 от НК, като е нарушил служебните си задължения*“, защото с разпореждането си от 01.08.2008 г. не е спазил чл. 225, ал. 1, т. 1 от ДОПК.

Въпреки категоричното становище съдът потвърдил оправдателната присъда, позовавайки се на неточност в обвинителния акт и в липса на прокурорска инициатива за изменение на обвинението по чл. 287 от НПК.

Налице е противоречие в изразеното съдийско убеждение, което води до неясни мотиви за оправдаването на подсъд. Н.

Изменение на обвинението по чл. 287 от НПК действително е извършено, като в съдебно заседание на 25.11.2015 г., л. 96-97 от първоинстанционното дело, прокурорът е изменил обвинението, а Варненският окръжен съд приел завишаване на престъпния резултат. Други промени в обстоятелствената част на обвинението не са правени, не е изменяна и правната квалификация.

Упрекът е насочен към текстовата част на повдигнатото обвинение, според която деецът „*превишил правата си*“ и тази алтернатива на изпълнителното деяние е повдигната с първоначалното обвинение, съдържа се и в обвинителния акт. Проявената от органите на разследване непрецизност е очевидна, тъй като нарушението на чл. 225 от ДОПК представлява нарушение на служебните задължения, от дееца, а не осъществяване на чужди властнически правомощия (в т.см. и ППВС № 2/ 1980 г., т. 1).

Обвинението, макар и непрецизно, достатъчно ясно очертава обема от инкриминирани обстоятелства и признаците от състава на престъплението.

Въззивният съд е изразил същото становище на стр. 3-4 от решението. Според съда обвинителният акт не е страдал от дефицит, във фазата на досъдебното производство процесуалните права на прокурора поначало не могат да бъдат нарушени и основанието по чл. 249, ал. 1 във вр. с чл. 248, ал. 2, т. 3 от НПК не е било налично за съдията-докладчик.

Данните по делото сочат, че изменение на обвинението по чл. 287 от НПК, за да бъде заместена една алтернатива от изпълнителното деяние с друга, не е било необходимо. В обстоятелствената част на обвинителния акт е посочено нарушение на чл. 225, ал. 1, т. 1 от ДОПК, според която публичният изпълнител прекратява изпълнителното производство, когато задължението е изцяло погасено чрез плащане (както главница, така и лихви). Правната квалификация на обвинението е за престъпление по чл. 282, ал. 2 във вр. с ал. 1 от НК, а подсъдимият е обвинен за превишаване на правата си. Несъответствието между фактическото и правното обвинение е очевидно, но не е непреодолимо. Фактическото обвинение е за нарушаване на служебните задължения. Правната квалификация неprecизна, но предвижда същото наказуемо престъпление. Не се налага изменение на обвинението, защото няма промяна сред фактите от обстоятелствената част на обвинителния акт. Подсъдимият се е защитавал за нарушение на чл. 225 от ДОПК, а следователно – и за нарушаване на служебните си задължения като форма на изпълнителното деяние. Правото му на защита няма да бъде накърнено, ако с присъдата първоинстанционният съд премине директно към включената, но изрично неизписана в обвинителния акт алтернатива от изпълнително деяние по чл. 282 от НК.

Въззивният съд потвърдил присъдата и затова, че специалната цел и изобщо субективната страна на престъплението не били доказани.

В подкрепа на този извод, идентичен с направения и от първоинстанционния съд, не са изложени съображения, освен вместената на стр. 14 от решението декларация, че *„с оглед доказателствената основа формирането на извод за наличие на специална цел в действията на подсъдимия по набавяне на имотна облага за длъжника „Е. Д.“ АД не е възможно“*.

Съдебният акт страда от липса на мотиви по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2 във вр. с ал. 3, т. 2 от НПК.

Съдилищата еднакво разглеждат въпроса с доказаността на субективната страна на деянието, считайки че по делото не били *налични индиции за някакви отношения между Н. и представители на дружеството-длъжник*. Отново безмотивно въззивната инстанция споделила аналогичните доводи на окръжния

съд. Той пък от своя страна счел, че специалната цел при престъплението по чл. 282 от НК – причиняване на вреда другиму „*предполага преследвана от подсъдимия цел в имущественото на друго лице да настъпи някакво неблагоприятно изменение*“ и след като подсъдимият е представител на държавата, и е събрал по изпълнителното дело *немалка сума*, той не може да увреди държавните интереси. Съдилищата не са обсъдили обстоятелството, че обвинението е за причиняване на увреждане, престъпният резултат за държавата е настъпил, а щетата е несъбраното публично вземане в размер на 498 728.68 лв.

Недостатъчните и противоречиви мотиви на въззивното решение, дори и когато препращат към изводите на първоинстанционната присъда, не позволяват на касационната инстанция да провери правилността на вътрешното съдийско убеждение. Допуснато е проявление на касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, което налага отмяна на протестирания съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Варненския апелативен съд, от стадия на съдебното заседание.

Върховният касационен съд, по изложените съображения и на основание чл. 354, ал. 1, т. 4 във вр. с ал. 3, т. 2 от НПК

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение № 258 от 02.12.2016 г. по в.н.о.х.д. № 89/ 2016 г., по описа на Варненски апелативен съд.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Варненския апелативен съд, от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.