

Р Е Ш Е Н И Е

№ 510

гр. София, 12 март 2015 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Върховният касационен съд на Република България, I НО, в публично заседание на десети декември през две хиляди и четиринадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА

ЧЛЕНОВЕ: ПЛАМЕН ТОМОВ

МИНА ТОПУЗОВА

при секретаря.....Мира Недева.....и в присъствието на прокурора.....Красимира КОЛОВА.....изслуша докладваното от съдия Топузова касационно дело № 1674 по описа за 2014 г.

Производството е образувано по касационен протест на прокурор при Софийска апелативна прокуратура срещу въззивна присъда № 28 от 13.06.2014г., постановена по внохд № 41/14г. на Софийски апелативен съд, НО – 3 с-в.

В протеста се сочат касационни основания по чл.348, ал.1, т. 1 и т.2 от НПК, като се настоява присъдата да бъде отменена и делото се върне за ново разглеждане на въззивния съд. В допълнително изложение към протеста се аргументират подробно доводите относно релевираните касационни основания. За съществено нарушение на процесуалните правила се счита неизпълненото задължение на въззивната инстанция за всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото и за превратно тълкуване на доказателствата. Последното според прокурора е довело до погрешно формиране на извод за невинност на подсъдимите. Като нарушение на закона се визира неправилното тълкуване на нормите от Наредба № 2 от 05.11.2004г. на Министъра на правосъдието относно правото на подсъдимата Н. да се разпорежда по свое усмотрение с неразпределените средства за допълнително материално стимулиране. По отношение на подсъдимата С. се изразява несъгласие с оправдаването ѝ, като се твърди, че не е извършила в действителност контрол върху наредения разход от подсъдимата И., с което е осъществила състава на престъплението по чл.219, ал.2 от НК. На последно място се твърди, че в нарушение на закона е оправдана и подсъдимата Р.И., а в мотивите на въззивната присъда не е бил даден отговор на възраженията във въззивния протест.

Пред касационния съд протестът се поддържа от прокурора от ВКП със същите аргументи относно обвиненията по чл.202 и чл.219 от НК, а не се поддържа по отношение на обвинението по чл.311 от НК.

Защитниците на подсъдимата В.И. – Н. – адвокати И.В. и Д. Я. считат, че протестът е неоснователен. Като аргумент за това се изтъква изменението на Наредба № 2 от 05.11.2004г. на Министъра на правосъдието, с което според защитата е отпаднала забраната на ръководителя на Агенцията по вписванията да разпределя средства за допълнително материално стимулиране на себе си и на заместника си. В заключение защитниците считат, че протестът следва да се остави без уважение.

Защитникът на подсъдимата Р.И. – адв. И.Л. възразява по допустимостта на протеста, като заявява, че по отношение на подсъдимата И. в него липсват конкретни аргументи, а несъгласие с оправдаването на И. е изразено в допълнението към протеста, подаден извън срока за обжалване. По същество счита протеста за неоснователен, тъй като в мотивите на въззивната инстанция било отговорено на направените възражения.

Защитникът на подсъдимата Т.С. – адв. З.С. дава становище, че няма допуснати съществени нарушения на процесуалните правила от въззивната инстанция. От правна страна счита, че нормативната база е давала основание за разпределяне на средствата за ДМС и че от действията на подсъдимата С. липсва настъпила щета, тъй като средствата са разходвани по предназначение. Заявява, че между действията на С. и самото изплащане на средствата няма връзка.

Върховният касационен съд, за да се произнесе, взе предвид следното:

С присъда № 302 от 17.10.2013г., постановена по нохд № 1905/13г. по описа на Софийски градски съд, НО, 32 с-в, подсъдимата В.И.И. – Н. била призната за виновна в това, че през периода 19.07.2011 - 19.12.2011 г., в гр. С., при условията на продължавано престъпление, като длъжностно лице - изпълнителен директор на Агенция по вписванията, превишавайки правата си по чл. 11 от Наредба № 2/05.11.2004 г. за условията и реда за начисляване и разходване на средствата за развитие на материалната база, за повишаване на квалификацията и за стимулиране на служителите от Агенцията по вписванията, издадена от министъра на правосъдието, и нарушавайки служебните си задължения, регламентирани в чл.15 от същата наредба, присвоила пари от бюджета на Агенция по вписванията в размер на 53 000 лв., поверени ѝ да ги управлява, като длъжностното присвояване е в големи размери, поради което и на основание чл. 202, ал. 2, т. 1, вр. чл. 201, вр., чл. 26, ал. 1 от НК, чл.54

от НК и чл.202, ал.3, вр. ал.2, вр. чл.50, ал.1, вр. чл.37, ал.1, т.6 и 7 от НК й било наложено наказание „лишаване от свобода” за срок от пет години, при първоначален „общ” режим в затворническо общежитие от открит тип, и „лишаване от право” да заема ръководна длъжност в държавната администрация за срок от три години и от право да упражнява юридическа професия за срок от три години, като била призната за невинна и оправдана да е действала в съучастие с Р. А. И., която да я е подпомогнала при извършване на престъплението.

Със същата присъда подсъдимата В.И.И. –Н. била призната за невинна в това, на 29.12.2011 г., в гр. С., като длъжностно лице - изпълнителен директор на Агенция по вписванията, в съучастие, като съизвършител с Р.А.И. - директор на дирекция „Административно-правно обслужване, човешки ресурси и връзки с обществеността” при Агенция по вписванията, в кръга на службата си да е съставила официален документ - Писмо изх. № 04-01-203 от 29.12.2011 г. по описа на Агенция по вписванията, регистрирано в Министерство на правосъдието под № 92-20-66 от 30. 12. 2011 г., в който да е удостоверила неверни обстоятелства, с цел да бъде използван този документ като доказателство за тия обстоятелства, поради което и на основание чл.304 от НПК била оправдана по обвинението по чл. 311, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2 от НК.

Със същата присъда подсъдимата Р.А.И. била призната за невинна в това, през периода 19.07.2011 - 19.12.2011 г., в гр. С., при условията на продължавано престъпление, като длъжностно лице - директор на дирекция „Административно-правно обслужване, човешки ресурси и връзки с обществеността” при Агенция по вписванията, в съучастие като помагач на извършителя В.И.И.-Н. - изпълнителен директор на Агенция по вписванията, умишлено, като не изпълнила служебните си задължения съгласно чл. 11, т.1, б. „а” и „б” от Устройствен правилник на Агенция по вписванията, приет с ПМС № 89 от 23. 04. 2007 г., изм. ДВ. бр. 33 от 26 април 2011 г. и не изпълнила основните си задължения съгласно т. V.3 и V.4 от длъжностната си характеристика, да е улеснила В.И.И. – Н., да присвои поверени й за управление пари от бюджета на Агенция по вписванията в размер на 53 000 лв., като длъжностното присвояване е в големи размери, поради което и на основание чл.304 от НПК била оправдана по обвинението по чл. 202, ал. 2, т. 1, вр. чл. 201, вр. чл. 20, ал. 4, вр.чл. 26, ал. 1 от НК.

Подсъдимата Р.А.И. била призната за невинна и в това, на 29.12.2011г. в гр. С., като длъжностно лице - директор на дирекция „Административно-правно обслужване, човешки ресурси и връзки с обществеността” при Агенция по вписванията, в съучастие, като съизвършител с В.И.И.–Н. - изпълнителен директор на Агенция по

вписванията, в кръга на службата си да е съставила официален документ - Писмо изх. № 04-01-203 от 29.12.2011г. по описа на Агенция по вписванията, регистрирано в Министерство на правосъдието под № 92-20-66 от 30.12.2011 г., в който да е удостоверила неверни обстоятелства, с цел да бъде използван този документ като доказателство за тия обстоятелства, поради което и на основание чл.304 от НПК била оправдана по обвинението по чл. 311, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2 от НК.

Със същата присъда подсъдимата Т.Л.С. била призната за виновна в това, че през периода 20.07.2011 - 19.12.2011г., в гр. С., при условията на продължавано престъпление, като длъжностно лице - финансов контролор при Агенция по вписванията, въпреки задълженията си, установени в чл. 8, ал. 2 от Устройствения правилник на Агенция по вписванията, приет с ПМС № 89/23.04.2007г., изм. ДВ. бр. 33/26. 04. 2011 г. и в подписаната от нея длъжностна характеристика, не упражнила достатъчен контрол върху работата на В.И.И. – Н., на която в качеството ѝ на изпълнителен директор на Агенция по вписванията било възложено управлението и разпореждането на средствата за допълнително материално стимулиране за 2011 г., и от това последвали значителни щети за Агенция по вписванията в размер на 53 000 лева, поради което и на основание чл. 219, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и чл.54 от НК ѝ било наложено наказание от две години „лишаване от свобода” и „глоба” в полза на държавата в размер на 3000/три хиляди/лева. На основание чл.66, ал.1 от НК изпълнението на наказанието „лишаване от свобода” било отложено за изпитателен срок от три години.

Срещу присъдата бил подаден протест от прокурор при Софийска градска прокуратура с настояване за отмяна на присъдата в оправдателната ѝ част, увеличаване на наказанието на подсъдимата Н. и налагането по отношение на нея и на наказание „конфискация”. Присъдата била обжалвана също от защитниците на подсъдимата Н. и подсъдимата С. в осъдителната част.

С нова въззивна присъда № 28 от 13.06.2014г. на Софийски апелативен съд, НО – 3 с-в, постановена по внохд № 41/14г., първоинстанционната присъда била отменена в осъдителната ѝ част по отношение на подсъдимите Н. и С., които били оправдани изцяло по повдигнатите им обвинения, а по отношение на подсъдимата И. било потвърдено оправдаването ѝ на първа инстанция.

Върховният касационен съд, като обсъди доводите на страните и в пределите на чл. 347 ал.1 от НПК, намери следното:

Направеното възражение от страна на защитника на подсъдимата И. относно допустимостта на протеста следва да бъде разгледано на първо място, тъй като е от значение за пределите на

касационната проверка. Подаденият касационен протест в срока за обжалване на присъдата е бланкетен, като в съдържанието му е акцентирано върху оправдаването на подсъдимите Н. и С. В диспозитива на протеста обаче е поискана отмяна изцяло на постановената нова въззивна присъда, което включва и частта от нея, с която е потвърдена първоинстанционната присъда. Волята на подалия протеста прокурор да атакува изцяло присъдата е обективирана и в допълнението към протеста, в което са изложени конкретни съображения срещу оправдаването на И. С оглед изложеното касационният съд счита, че протестът е подаден своевременно и следва да бъде допуснат до разглеждане включително и по отношение на подсъдимата И.

По същество протестът е частично основателен.

Относно обвинението по чл.202 от НК

За да оправдае подсъдимата Николова по повдигнатото ѝ обвинение по чл.202 от НК, въззивният съд е приел, че не е съществувала забрана за последната да се разпореди по свое усмотрение с остатъка от неразпределените средства за материално стимулиране на служителите, като тълкувал „исторически“ разпоредбата на чл.8, ал.2 от Наредба № 2 от 05.11.2004г. за условията и реда за начисляване и разходване на средствата и развитие на материалната база, за повишаване на квалификацията и за стимулиране на служителите от Агенцията по вписванията. Изменението на чл.8, ал.2 от Наредба № 2 с ДВ, бр.61 от 2005г., при което е отпаднала фразата „по реда на тази наредба“ не може да бъде тълкувано в смисъла, предложен от защитата и изцяло възприет от въззивния съд – че за разпределянето на остатъчните средства Наредбата е неприложима и изпълнителният директор не е ограничен да ги разходва по свое желание.

Поначало тезата, че в даден нормативен акт може да бъде създадена разпоредба, по силата на която да се изключи собственото му приложение, е лишена от правна логика. В чл.1 на Наредба № 2 е посочена изчерпателно материята, регулирана от този подзаконов нормативен акт – начисляване, формиране и разходване на средства за развитие на материална база, повишаване квалификацията, стимулиране на служителите от Агенцията и определяне размера на материалното стимулиране на служителите. В чл.8 от същата наредба е уреден начинът на разходване на средствата за материално стимулиране на служителите, а в чл.11 е регламентиран редът, по който следва да се извърши определянето на индивидуалния размер на сумите.

Предназначението на средствата по чл.8 е за материално стимулиране на ръководителите и служителите на Агенцията по

вписванията и то не се променя от факта, че по чл.8, ал.1 се извършва ежемесечно разпределяне, а по чл.8, ал.2 - разпределяне на остатъчните суми, неразпределени по ал.1, с периодичност ежемесечно, на тримесечие или в края на годината. В нормата на чл.8, ал.2 от Наредба № 2 е предвидена възможност, а не задължение за изпълнителния директор да разпредели остатъчните средства, което е израз на неговата оперативна самостоятелност. В цитираната разпоредба не са предвидени критерии за оценка на конкретния принос на определен служител или отделен ред за определяне на индивидуалния размер на средствата за ДМС, което да дава основание да се приеме, че разпределянето на тези остатъчни суми се извършва по друг ред в сравнение с ежемесечно изплащаното ДМС. Единствената норма в Наредба № 2, която указва начина и критериите за определянето на индивидуалния размер на ДМС за служителите в Агенцията е чл.11. В ал.1, т.1 от тази разпоредба е изрично указано, че индивидуалният размер на материалното стимулиране за изпълнителния директор на Агенцията и неговия заместник се определя от министъра на правосъдието. Приложените по делото заповеди на предишни директори на Агенцията за периода 2004г. – 2007г., с които последните са разпределяли ДМС и на себе си, са били издадени преди изменението на чл.11 от Наредба № 2 с ДВ бр.24 от 2008г., когато е изрично регламентирано, че определянето на индивидуалния размер на ДМС за изпълнителния директор на Агенцията се извършва от министъра на правосъдието. С оглед изложеното се налага извод, че въззивният съд е приложил неправилно закона, приемайки, че не е извършено нарушение на чл.11 от Наредба № 2.

В приетите за установени факти по делото се съдържа косвено потвърждение на обстоятелството, че подсъдимата Н. е съзнавала незаконосъобразността на заповедите, с които е определила суми за ДМС на себе си. Същите не са съгласувани за законосъобразност и за тях са били уведомени ограничен кръг служители. Изготвянето на отговора на писмото на зам. министъра на правосъдието в частта „дали изпълнителният директор е получил ДМС към възнаграждението си за месеците септември и октомври и защо”, подсъдимата Н. възложила на подсъдимата Р.И., въпреки, че последната била в отпуск. В отговора на писмото, изготвен от И. и подписан от Н., последната не е посочила, че е наредила изплащането на средства за ДМС на основание чл.8, ал.2 от Наредба №2 на себе си, а заявила, че правомощието за определяне на възнаграждение на изпълнителния директор по реда на чл.11, т.1 от Наредба № 2 е на министъра на правосъдието и че за цитираните месеци не са определяни средства за материално стимулиране.

В мотивите на въззивната присъда липсват изобщо съображения, поради които съдът е приел, че подсъдимата Николова не е извършила нарушение на чл.15 от Наредба № 2, нареждайки в рамките на правомощията си изплащането на средства за ДМС на служителите О.С. в размер на 500 лв. за м. октомври 2011г. (въпреки, че последната била назначена на работа в Агенцията през м. ноември) и на В.И. (започнал работа на 15.12.2011г.) в размер на 2000 лв. за м. ноември 2011г. Липсата на мотиви винаги представлява съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като не позволява на контролиращата инстанция да провери правилността на изграждане на вътрешното убеждение на решаващия съд.

Така допуснатите нарушения на процесуални правила и на материалния закон налагат отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане на въззивната инстанция. Срещу подсъдимата Р.И. е повдигнато обвинение за подпомагане на Н. в извършването на престъплението по чл.202 от НК. Тъй като се касае до обвинение за престъпление, извършено в съучастие, правилното изясняване на обстоятелствата налага отмяната на присъдата и в тази ѝ част. При новото разглеждане на делото следва да бъде даден отговор на доводите във въззивния протест, касаещи И.

Относно обвинението по чл.219, ал.2 от НК

За да постанови оправдателна присъда по отношение на подсъдимата Т.С., апелативният съд е приел, че първоинстанционният съд е „разширил” по обем задълженията ѝ, произтичащи от Вътрешните правила и процедури за предварителен контрол, утвърдени от Изпълнителния директор на Агенцията по вписванията. За да направи този извод, въззивният съд се е позовал на р. IV т.4.6.2 от Вътрешните правила, които според даденото в мотивите тълкуване, изчерпват целия обем на дължими действия, които финансовият контролор следва да предприеме. Оттук съдът е заключил, че при одобрение на разхода, финансовият контролор е бил длъжен единствено да провери дали разходът е нареден от компетентно лице и дали са налице средства за изплащането му. Тези съображения не могат да бъдат споделени от една страна, защото така по същество не се извършва никакъв контрол по разходване на средствата от разпоредителя с бюджетни средства, а от друга, защото не съответстват на нормативните правила и на издадените вътрешни актове в Агенцията по вписванията.

В чл. 8 от Устройствения правилник на Агенцията като задължение на финансовия контролор е записано, че същият изразява мнение относно законосъобразността на предложенията за поемане на задължения или извършване на разходи. Относно обстоятелството, че изплащането на средствата за ДМС подлежи на контрол както за

поемане на задължения, така и за извършване на разходи, са изложени мотиви от първоинстанционния съд, с които касационният съд се съгласява. В чл.17 от СФУК на Агенцията по вписванията е отразено, че при осъществяването на предварителния контрол за законосъобразност се съпоставят действията, които предстои да се извършат с правилата, които ги регламентират, за да бъдат съобразени със съответните предписания, като цел на контрола е предоставянето на ръководството увереност за съответствие на тези решения/действия с приложимото законодателство. В чл.6.2.1 от Вътрешните правила на Агенцията е отбелязано изрично, че предложението за извършване на разход се съпровожда от документи, които могат да послужат като информация за оценка на потребността при решение за разход. При одобряването на разход съгласно чл.19, ал.1, т.1.3 от СФУК на Агенцията се проверява и верността на първичните счетоводни документи, включително правилното изчисление на количествата и сумите по тях. Аналогична разпоредба се съдържа и т.4.6.2 от Вътрешните правила.

В случая според приетата от съдилищата фактическа обстановка, заповедите, издадени от подсъдимата Н. не са били съгласувани предварително със С. и са били предоставени на последната за контрол за законосъобразност на извършване на разхода. Заповедите не били придружени с подпис на лица, които да са ги съгласували, липсвали мотиви и индивидуалният размер на сумите за ДМС бил определен без наличието на оценки. Въпреки липсата на придружаващи документи, разходът е бил одобрен от подсъдимата Стоилова, която удостоверила че е правилно изчислен. Така предприетите действия сочат на формално извършен контрол за разхода, който с оглед изискванията на Наредба № 2 и Вътрешните правила на Агенцията не може да бъде счетен за достатъчен, както е приел въззивният съд. Видно от приложените контролни листове в т.12 от ДП, върху тях С. е отбелязвала, че задължението може да бъде поето, въпреки, че инкриминираните заповеди не са били съгласувани предварително с нея и тя изобщо не е извършвала предварителен контрол съгласно вътрешните правила за поемане на задължения.

Възражението относно липса на настъпила щета от действията на подсъдимата С. е била направено пред първоинстанционния съд. На л.760, т.ІІ от съд. дело градският съд е изложил съображения в мотивите си, поради които го е отхвърлил като неоснователно. Касационната инстанция споделя напълно тези аргументи и не счита за необходимо да ги повтаря.

С оглед изложеното се налага извод за допуснато от въззивния съд нарушение на закона при оправдаването на С. по обвинението по чл.219, ал.2 от НК.

Относно обвинението по чл. 311 от НК

Доводите в протеста за допуснато съществено нарушение на процесуалните правила от въззивния съд, който не бил изложил мотиви в отговор на възраженията във въззивния протест относно обвинението по чл.311 от НК са неоснователни. Подробна аргументация във връзка с оправдаването на подсъдимите Н. и И. по това обвинение са били изложени в мотивите на въззивната присъда (л.188 и л.189 от въззивното дело). Аргументите на апелативния съд се споделят от настоящата инстанция. Отговорът на писмото на зам. министъра на правосъдието, изготвен от подсъдимата И. и подписан от подсъдимата Н., макар и да не отговаря по същество на отправеното питане, не може да се приеме, че е с невярно съдържание. Никъде в писмото не се твърди, че Н. не е получила ДМС за месеците септември и октомври 2011г. В първата част на отговора са описани правомощията на министъра на правосъдието да определи индивидуалния размер на средствата за материално стимулиране на изпълнителния директор на Агенцията по чл.11, т.1 от Наредба №2, а във второто изречение е написано, че средства не са определяни, което обстоятелство е вярно, тъй като единственият орган, компетентен да определи такива средства е министърът на правосъдието. В писмото не е било упоменато, че Н. на основание чл.8, ал.2 от Наредба №2 е получила средства за ДМС, които сама си е определила. Пропускът този факт да се отбележи в отговора на писмото обаче не представлява невярно удостоверяване, поради което изводът на инстанционните съдилища, че от обективна страна липсва състав на престъплението по чл.311 от НК е законосъобразен.

С оглед изложеното в тази част протестът следва да се остави без уважение.

Така мотивиран и на основание чл. 354, ал. 3, т. 2 и т. 3 от НПК, ВКС, І НО,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ въззивна присъда № 28 от 13.06.2014г., постановена по внохд № 41/14г. на Софийски апелативен съд, НО, 3 с-в, в частта с която:

1. Подсъдимата В.И.И. – Н. е призната за невинна и оправдана за престъпление по чл.202, ал.2, т.1 във вр. с чл.201 във вр. с чл.26, ал.1 от НК;

2. Подсъдимата Т.Л.С. е призната за невинна и оправдана по обвинението по чл. 219, ал.2 във вр. с чл.26, ал.1 от НК;

3. Въззивният съд е потвърдил оправдаването на подсъдимата Р.А.И. за престъпление по чл.202, ал.2, т.1 във вр. с чл.201 във вр. с чл.20, ал.4, във вр. с чл.26, ал.1 от НК.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата ѝ част.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане в отменената част от друг състав на въззивния съд от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: