

ПРОТОКОЛ

№ 108

гр. Варна, 31.03.2023 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ, в публично заседание на тридесет и първи март през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Румяна Панталеева

Членове: Росица Ант. Тончева
Десислава Ст. Сапунджиева

при участието на секретаря Геновева Хр. Ненчева
и прокурора С. Г. Я.

Сложи за разглеждане докладваното от Росица Ант. Тончева Въззивно наказателно дело от общ характер № 20223000600337 по описа за 2022 година.

На именното повикване в 13:30 часа се явиха:

Жалбоподател-подсъдим **Г. П. Р.**, редовно призован, явява се лично, представлява се от **адв.Е. И. Ф.** и **адв.А. Д. А.** от **АК - Варна**, редовно упълномощени.

Подсъдимият **Т. М. Н.**, редовно призован, явява се лично, представлява се от **адв.М. Б. Р.** от **АК – Варна**, редовно упълномощен.

За Апелативна прокуратура – Варна се явява прокурор **Я.**

Вещото лице **П. Д. К. - Ж.**, редовно призована, явява се лично.

ПРОКУРОРЪТ: – Да се даде ход на делото.

АДВ.Ф.: – Да се даде ход на делото.

АДВ.А.: – Да се даде ход на делото.

ПОДС.Г. Р. – Получил съм експертизата.

АДВ.Р.: – Да се даде ход на делото.

ПОДС.Т. Н.: - Не съм получил експертизата, но съм запознат с нея, продължавам да живея на ул.“Пейо Яворов“ № 46, нямаше ме близо месец, защото бях на село, но там си живея.

СЪДЪТ намира, че няма процесуални пречки по хода на делото, поради което и

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ОТ ФАЗАТА НА СЪДЕБНОТО СЛЕДСТВИЕ

ДОКЛАДВАТ СЕ постъпилите документи във връзка със съдимостта на подсъдимите.

Страните заявиха, че нямат възражения да бъдат приети като доказателства по делото.

СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА И ПРИЛАГА към доказателствата по делото справки за съдимостта на подсъдимите Т. М. Н. и Г. П. Р..

СЪДЪТ пристъпи към изслушване на вещото лице.

В.Л.П. Д. К. - Ж.: - Със снета по делото самоличност, предупреждена по чл.291, ал.1 от НК.

На основание чл.282, ал.1 от НПК **СЕ ПРОЧЕТЕ** заключението по ССчЕ, изготвена от вещото лице, на страница 151 и следващи от въззивното дело.

В.Л.П. К. - Ж.: – Поддържам заключението.

Страните заявиха, че нямат въпроси към вещото лице, и съдът го освободи, като му определи възнаграждение съгласно представената справка-декларация - **234 /двеста тридесет и четири/ лв. Издаден РКО**

Страните заявиха, че нямат искания за извършване на нови следствени действия.

На основание чл.317, вр.чл.286, ал.2 от НПК председателят обяви съдебното следствие за приключено и на основание чл.317, вр.чл.291, ал.1 от НПК съдът пристъпи към изслушване на

СЪДЕБНИТЕ ПРЕНИЯ:

ПРОКУРОРЪТ: - Уважаеми съдии, делото е било образувано по протест

на наблюдаващия прокурор и по жалба на осъдения подсъдим Г. Р..

Не поддържам така изготвения протест, т.к. намирам, че от доказателствата по делото не би могъл да бъде изведен извод за виновно негово поведение по смисъла на законовите текстове, за които същия е бил привлечен в качеството на обвиняем и спрямо него е бил внесен обвинителен акт.

Споделям изцяло аргументите на първоинстанционния съд в тази насока.

И при проведеното въззивно следствие, съдебно следствие, от събраните доказателства, извод за виновно поведение, поне аз за себе си не бих могла да формирам.

Исканията, които са били направени с подадения протест Вие ги уважихте, събрахме тези доказателства, липсват основания за събирането на нови такива, от които би могла да бъде променена моята теза, затова ще Ви моля протеста да бъде оставен без уважение като неоснователен.

Намирам, че и жалбата на Г. Р. и неговите защитници срещу постановения първоинстанционен акт е неоснователна и затова ще Ви моля същата да бъде оставена без уважение.

Основния довод, допълненията, които се сочи, че пълномощника на това дружество, предадения на съд Г. Р. не е осъществил престъплението, за което е бил признат за виновен, т.к. дружеството, дейността му е била ръководена изцяло и само от собственика.

От приложените от Вас усилия този собственик бе намерен, издирен и беше доведен в залата. От неговите показания, в съвкупност с останалите доказателства този факт, който се сочи от защитата, че видите ли дейността се движи от А. Б. не беше потвърден. Напротив видно е, че дейността на дружеството изцяло е било управлявано и направлявана тази дейност от страна на осъдения подсъдим.

В тази насока изводите, които е направил първоинстанционния съд бяха подкрепени и от събраните от Вас доказателства и затова оценката, която е дал на поведението на Г. Р. е правилна и законосъобразна.

Затова ще Ви моля в тази част първоинстанционния акт да бъде потвърден, както и изцяло.

В този смисъл Ви моля за решение.

АДВ.Ф.: – Уважаеми Апелативни съдии, моля да уважите жалбата, поддържам изцяло доводите си в допълнението към жалбата.

Считам, че деянието е несъставомерно от обективна и субективна страна предвид на следното.

За да е съставомерно деянието от субективна страна избягване плащането на данъчни задължения е необходимо наличието на следните предпоставки:

Потвърждаване на неистина в подадена годишна данъчна декларация по чл.92 от ЗКПО за данъчния финансов резултат.

На следващо място да са използвани документи с невярно съдържание при предоставяне на информация пред органите на приходите, а именно в годишния финансов отчет и в годишната данъчна декларация.

В настоящия случай по безспорен начин се установи, че за проверявания период не са подадени нито годишна данъчна декларация, нито годишен финансов отчет, нито е извършена ревизия с влязъл в сила ревизионен акт, които да установят невярното водене на счетоводството.

На следващо място считам неправилен извода на първоинстанционния съд, че Р. е осъществявал счетоводство в нарушение на счетоводното законодателство, т.к. от събраните по делото доказателства се установи по безспорен начин, че счетоводната дейност е извършвана от счетоводна кантора „Ажур плюс“ ЕООД. Това обстоятелство се потвърждава по безспорен начин и от справките декларации, които са подавани пред органите на приходите и в тях същите са подписвани единствено и само от счетоводната кантора. Нито един от тях няма подписа на моя подзащитен.

На следващо място годишния финансов отчет за предходната година е подписан лично от собственика на дружеството Б..

По делото се събраха доказателства, че лично кантората е изготвила гражданските договори. От разпита на счетоводителката на дружеството пред Вас се установи, че тези договори са предадени лично на Б., а не на Р. и той ги е върнал, поради което и не може да се търси отговорност на Р. за това като пълномощник на дружеството.

Тези факти, че Б. е осъществявал дейността на дружеството се установява по безспорен начин и от декларацията на Б. при започване на проверката пред НАП, в която се излагат доводите, че той лично се е разпореждал и набиравал работниците и е изплащал възнагражденията.

Пред Вас стои основния въпрос на кои показания следва да се даде вяра на Б., който беше разпитан пред настоящия състав.

Аз ще Ви моля да дадете вяра на тези, които са събрани пред Вас, а не тези от хода на ДП. Тези показания се потвърждават от безспорни писмени доказателства събрани, събрани по делото. А именно на първо място във фазата на ДП същия твърди, че няма адресна регистрация в с.Приселци към момента на регистрация на дружеството. Този факт се оспорва от данните посочени в пълномощното, с което той е упълномощил Р., както и в данните посочени в Търговския регистър.

Във фазата на ДП същия заявява, че не е подписвал абсолютно никакви документи свързани с дейността на дружеството, като единствено се е подписал в счетоводната кантора за регистрация на фирмата. Тези обстоятелства се опровергават от факта, че той лично е подал документите за регистрация в Търговския регистър. Тези данни виждат от приложеното от нас пред първоинстанционния съд извлечение от Търговския регистър.

На второ място същия е подписал пълномощното лично пред нотариус М.а.

На следващо място същия потвърди пред Вас, че подписите положени в том 4, на листи 127, 128 и 129 са негови.

Именно затова считам, че показанията му дадени пред органите на ДП не следва да бъдат кредитирани.

Предвид на това и на изложените доводи аз ще Ви моля да отмените постановения съдебен акт.

Алтернативно, ако сметете, че деянието е доказано по несъмнен начин, то аз ще Ви моля наложеното наказание да бъде отложено на основание чл.66 от НК.

Изложила съм подробни доводи защо са налице предпоставките, в тази е и ТР № 19/27.03.1974 година по НД № 12/1974 година на ОС на ВС.

Моля за Вашите изводи в този смисъл.

АДВ.А.: – Уважаеми Апелативни съдии, аз изцяло се присъединявам към това, което изложи пред Вас колежката като защитник на нашия общ подзащитен.

Единствено бих желал да добавя следното:

От цялата фактология, която беше изложена, а тя се извлича от всички онези доказателства, които са били събрани в първата инстанция и тези, които бяха събрани в настоящата инстанция.

Крайния извод, който може да бъде направен е, че подзащитния ми няма мотив да извърши това престъпление. Той не е бил мотивиран да направи това, той не е имал умисъл, не е мислил какво да извърши, как да извърши за да се стигне до съответния състав на престъплението.

В този смисъл аз считам, че не е налице субективната страна на престъплението, а липсата на този елемент естествено води до отмяна на присъдата, която е предмет на днешното съдебно заседание.

В тази посока за ще Ви помоля преценете всички събрани доказателства и в първата и в настоящата инстанции и ако прецените, че виждането ми е правилно и се подкрепя от съответните доказателства да постановите решение, с което акта да бъде отменен.

За да бъдем изчерпателни в отношенията си с подзащитния ми ще Ви моля в условията на алтернативност да измените присъдата в посоката, която пожела и заяви пред Вас колежката Ф..

От моя страна бих поискал намаляване на присъдата понеже имам определени виждания по отношение на съдимостта на подзащитния ми в предходен момент, но искането ми като такова остава и аз го подкрепям.

ЖАЛБ.ПОДС.Р.: - Искам да допълня това, че никога, по никакъв начин нямах мисъл или, че съм извършил престъпление. Имах намерение само да работя с този човек. Никога, по никакъв начин нямах намерение и не съм мислел, че съм грешил по този начин, че съм работил.

АДВ.Р.: – Уважаеми Апелативни съдии, моля да потвърдите първоинстанционната присъда по отношение на Т. Н..

Считам, че на етап съдебно следствие пред въззивния съд не са събрани

нови доказателства, които да дават основание за промяна на фактологичните и правните изводи на първата инстанция, които считам, че са еднопосочни и следва да бъдат споделени, защото не само са събрани по предвидения по процесуален ред, начини и способности, но са еднопосочни, допълващи се и дават основание за приемане за установено, че през 2017 година „Винарска изба Свети Г.“ ЕООД е сключило договор с „Агро Проджект Мениджмънт“ ЕООД с едноличен собственик на капитала и управител Т. Н. на основание на който на дружеството, последното дружество, е било възложено след като извърши обработка на земеделската земя в с.Бенковски с площ от 4,5 хектара да извърши засаждане на същото с винено лозе.

За изпълнение на възложената работа „Агро Проджект Мениджмънт“ ЕООД от своя страна, предвид липсата на наети в дружеството лица, е възложило изпълнението на тази работа на „Б. Билдинг“ ЕООД по силата на договор от 01.05.2017 година като „Б. Билдинг“ ЕООД е било представлявано от своя пълномощник Г. Р., което дружество е поело ангажимент да извърши засаждане на това винено лозе.

Налице са категорични доказателства по делото, които дават основание да бъде прието, че работата е изпълнена от подизпълнителя, с наети от Р. лица и техника, като на практика са били засадени и то в договорените срокове лозите и са набити 3770 дървени кола в лозовия масив, като била поставена и телена конструкция.

Т. Н. не се е ангажирал лично със засаждане на лозето като и в хода на изпълнение на договора от 01.05.2017 година не се е интересувал с каква техника, транспорт се извършва превоза на коловете, от къде се доставят колове, необходими за изработване на конструкцията и с какъв персонал на практика се извършва възложената от него работа, съответно дали са им платени заплати, социални осигуровки, по какъв начин е бил ангажиран техния труд на лицата, които са ангажирани от Г. Р..

Единствено е следял за периодичното и своевременно изпълнение на тази работа.

Следва да се отбележи, че Н. не е имал и задължения да проверява дали подизпълнителя има съответната кадрова ресурсна и техническа обезпеченост.

Безспорно е установено, че в края на месец юни 2017 година работата е била изпълнена и то за времето от месец май до юни 2017 година, като на 27.06.2017 година между контрагентите е бил съставен приемо-предавателен протокол и издадена фактура № 22/2017 година, съответно разплатена през август 2017 година. Същата е била включена в дневника за покупки по ДДС, като през месец август 2017 година, в изпълнение задълженията си по ЗДДС Н. подал чрез наетия от него счетоводител и справка-декларация, съгласно чл.125 ЗДДС за месец юли, като в нея, разбира се, съвсем естествено и закономерно е включена в дневника и справка-декларация тази фактура № 22/217 година, за извършената от Б. Билдинг работа, услуга по засаждане на лозето.

Доказателствата, които категорично установяват изпълнение на възложената от „Б. Билдинг“ ЕООД услуга са в няколко насоки:

От една страна това са обясненията на Н. и Р., от друга страна е агрономическата експертиза от вещо лице Бешковска, свидетелските показания на Веселина Г. и агронома Илиян Желязков, контролния лист от извършените проверки на място на 28.06.2017 година от длъжностните лица на изпълнителната агенция на лозята и виното Татяна П.а, Г. Атанасов, Н. Т., последната разпитана, като свидетел на 19.01.2023 година, като със заповед от 06.07.2017 година именно поради това, че работата е била изпълнена Изпълнителната агенция по лозята и виното е утвърдила заявлението за издаване на удостоверение за приключване на дейността по мярка преструктуриране и конверсия на лозя по проекта на „Винарски изба Свети Г.“.

Именно и поради това и разплащателната агенция е одобрила финарсирането по проекта, за който се е кандидатствало и е извършено неговото разплащане.

Съответно през месец ноември 2017 годинаДФ „Земеделие“, изпълнителната агенция, сертификационен ОДИТ на средствата от Европейските земеделски фондове е извършила допълнителна проверка за изпълнение на работата, по която е кандидатствано и за изпълнение на програмата като в тази връзка са били и свидетелските показания на М.К. и М. Д., които също разпитани пред първата инстанция, които са категорични, че при извършената от тях проверка на място са констатирали изпълнението ѝ

в съответствие с условията по проекта.

Допълнителен аргумент в тази посока са и констатациите по протокола от 09.10.2017 година на служител ТД на НАП Т.Т., разпитан също като свидетел на 18.02.2022 година като свидетел.

Именно всички тези писмени доказателства установяват, че през цитирания от мен период работата е била извършена и лозовия масив е станал факт.

Горния извод не се променя от показанията на разпитаните свидетели Н.а и Х., които са служители на НАП и видно от техните показания, съставения от тях протокол са извършвали проверка на съседни масиви, различни от тези, където е засадено лозето, което е видно и при визуален преглед на номерата на поземления имот, който те са посетили и който е бил обект на тяхната проверка, съпоставен с тези масиви, на които е било извършено засаждането на лозовия масив.

Допълнителен аргумент в подкрепа на това и обстоятелствата, които са залегнали в обвинението формулирано с обвинителния акт.

Прокурора на страница 12, вносител на обвинителния акт, признава, че в действителност работата от страна на „Б. Билдинг“, която му е била възложена от „Агро Проджект Мениджмънт“ ЕООД, свързана със засаждане на лозето, е била извършена.

Прокурора приема, че тази сделка е реална и именно поради това счита, че прихода по нея е следвало да бъде включен в годишната данъчна декларация и обложен с данък по ЗКПО. Именно затова било формулирано и обвинението срещу Г. Р..

На тази база съответни на закона са и правните изводи на първата инстанция, които моля да споделите като считам, че в случая пунктуално е бил спазен ЗЗДС, съгласно чл.71 от същия правото на приспадане на данъчен кредит се упражнява когато получателя на доставката, на стоката притежава данъчен документ какъвто несъмнено в случая е и фактурата, която е съставена в съответствие със законовите изисквания по чл.114 и чл.115 на данъчния закон.

Установено е, че работа по сключения през месец договор изпълнен от „Б. Билдинг“ и приета от възложителя с приемо-предавателен протокол и

именно на тази база е била издадена фактурата.

Затова и подаването на справки-декларации от контрагентите по ДДС, с отразяването на тази сделка е било задължително и напълно правомерно. Дружествата на доставчика и получателя на стоката са били регистрирани по ДДС като с подаването на посочената в обвинителния акт справка-декларация придружена с отчетните регистри, дневници за покупки и продажби на практика са изпълнени задълженията по ЗДДС за конкретния данъчен период, през който е извършено плащането.

Подчертаваме, че справката-декларация е с вярно съдържание, т.к. в нея вярно е отразено записаното в дневника за покупки и съставените през месеца фактури.

Бързам да подчертая, че нито един данъчен субект не може да преценява дали да включва или да не включва една фактура в отчетния си регистър или в справката-декларация.

Именно невключването или евентуалното невключване на издадена фактура, в цитираните от мен по-горе документи именно тогава бихме могли да говорим за невярно деклариране.

Не е без значение обстоятелството, че фактурата въобще не е била включена в обвинението. Твърди се, че справките-декларации били с невярно съдържание. А по делото няма какъвто и да е спор, че справките-декларации по ДДС отразяват дословно извършените през периода сделки, тяхната данъчна основа коректно е възпроизведена и разбира се данъчната ставка по ДДС.

Така, че въобще не бихме могли да говорим за никакво невярно документиране през призмата на данъчното законодателство, защото след като фактурата не е инкриминирана, а справките-декларации коректно я отразяват само на тази база, на формално основание обвинението, както и правилно отбелязва представителя на Варненска апелативна прокуратура е напълно несъстоятелно и правилно не беше поддържано в днешното заседание.

В този смисъл са и констатациите по ССчЕ на вещото лице Б.Й..

Всичко това ми дава основание да заключа, че разхода по фактура № 22/2017 година е реално извършен, доставката е осъществена, то

документално обосновано, правилно е бил осчетоводен и са били налице всички законови основания за ползване на данъчния кредит.

По втория условно наречен пункт на обвинението, в измененото пред първата инстанция обвинение също е несъстоятелно, т.к. там се твърди, че видите ли Н. подал годишна данъчна декларация като посочил наличие на сделка и по този начин избегнал установяване и плащане на данъчно задължение, така е структурирано обвинението след изменението.

Затова ще бъде максимално лаконичен, като заявя, че разхода по фактурата не само не е опит, а е реален и правилно е бил включен в годишната данъчна декларация на дружеството и с нея правилно е била намалена облагаемата данъчна основа по корпоративния закон.

Предвид липсата на доказателства, както за обективна, така и субективна съставомерност на възведеното срещу клиента ми обвинение, то моля да потвърдите първоинстанционната оправдателна присъда срещу него.

ПОДС.Н.: - Нямам какво да добавя.

ПОСЛЕДНА ДУМА:

ЖАЛБ.ПОДС.Р.: - Господа съдии, не знам какво да искам, искам просто милост, не се чувствам виновен по никакъв начин, просто исках само да работя, никога не съм искал друго.

ЖАЛБ.ПОДС.Н.: - Моля да бъде оправдан.

СЪДЪТ се оттегли на тайно съвещание.

СЪДЪТ след тайно съвещание обяви, че ще се произнесе със съдебен акт в законния срок, за което страните ще бъдат уведомени.

ПРОТОКОЛЪТ изготвен в съдебно заседание, което приключи в **14:05** часа.

Председател: _____

Секретар: _____