

РЕШЕНИЕ

Номер 157

20.11.2020 г.

Град Велико Търново

В ИМЕТО НА НАРОДА

Апелативен съд – Велико Търново

Първи наказателен състав

На 05.10.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: КОРНЕЛИЯ КОЛЕВА

Членове: КРАСЕН ГЕОРГИЕВ
ПЛАМЕН ПОПОВ

Секретар: ВАНЯ Г. ЧАНТОВА

Прокурор: Радослав Николаев Косев (40599 ОП-Велико Търново)

като разгледа докладваното от КРАСЕН ГЕОРГИЕВ Въззивно наказателно дело от общ характер № 20204000600204 по описа за 2020 година

за да се произнесе съобрази следното:

Производството е въззивно по чл.313 и сл. от НПК.

Въззивното производство е образувано по протест от Окръжна прокуратура-гр.Русе, против присъда № 23 от 10.09.2019год. постановена по НОХД № 472/2018год. по описа на Окръжен съд-гр.Русе.

С обжалваната присъда първоинстанционният съд признал подсъдимия Й. Й. Й. за невинен в това, че на 13.07.2007год. в гр.Русе, като управляващ и представляващ „КАСПАР-1” ЕООД - гр.Русе, избегнал установяването и плащането на данъчни задължения – Данък върху добавената стойност в размер на 111 326,17 лева, дължими от „КАСПАР-1” ЕООД - гр.Русе като:

- потвърдил неистина в подадена справка - декларация за данък

върху добавената стойност с вх. № 1800-0923684/13.07.2007г. по описа на ТД на НАП - гр. Варна офис Русе – отразил стойности по извършени доставки и начислил ДДС по общо 3 бр. сделки, по които е „получател”, отразени в данъчни фактури, издадени от „изпълнител” „Р 6 ИНВЕСТ“ЕООД-гр.Русе с номера №32/12.06.2007г., №33/13.06.2007г., №35/19.06.2007г.

- използвал документи с невярно съдържание - горепосочените данъчни фактури с номера: №32/12.06.2007г., №33/13.06.2007г., №35/19.06.2007г., в които били отразени стойности по извършени доставки и начислен ДДС върху тях с „получател” „КАСПАР-1” ЕООД-гр.Русе и „изпълнител” „Р 6 ИНВЕСТ“ЕООД-гр.Русе, които били отразени и като стойности в горепосочената декларация за данъка върху добавената стойност, ведно с приложеният към нея дневник за покупки за данъчен период месец Юни 2007г.- при упражняване на стопанската си дейност, при водене на счетоводството си и при представяне на информация пред органите по приходите – ТД на НАП- Варна, офис Русе.

- приспаднал неследващ се данъчен кредит в горепосочения размер за данъчен период м.Юни 2007 г. - като данъчните задължения са в особено големи размери,

поради което и на основание чл.304 от НПК, го ОПРАВДАЛ изцяло по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НК.

С въззивния протест е наведено оплакване за неправилност на присъдата, като се твърди, че същата е постановена в нарушение на материалния закон.

Иска се въззивният съд да отмени постановената оправдателната присъда и да постанови нова, с която да осъди подсъдимия Й. Й. за престъпление по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НК, за което е имало съответно обвинение в първата инстанция, като му се наложи наказание, съгласно исканото от ОП-Русе.

В подадени от Окръжна прокуратура-гр.Русе допълнителни съображения към протеста, държавното обвинение намира, че от

установената доказателствена съвкупност по делото се обосновава правен извод, че подс.Й. Й. е извършил престъплението по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НК, за което е бил обвинен и предаден на съд, поради което счита, че присъдата е неправилна, тъй като е необоснована и постановена в нарушение на материалния закон. Повторено е искането за отмяна на оправдателната присъда и постановяването на нова осъдителна присъда, като изрично се заявява, че по делото няма неизяснени обстоятелства и прокуратурата няма да сочи други доказателства.

В подадени от Окръжна прокуратура-гр.Русе втори по ред допълнителни писмени изложения към въззивния протест, се поддържа оплакването, че присъдата е неправилна, тъй като е необоснована и постановена в нарушение на материалния закон.

Твърди се, че извода на първоинстанционния съд, че по делото се установява реалността на сделките, предмет на трите процесни фактури, е необоснован, тъй като не следва от цялостно събрания доказателствен материал. Излагат се доводи, че от показанията на служителите на ТД на НАП, извършили ревизионното производство и от заключенията на назначените на досъдебното производство първоначална и допълнителна експертизи се установява възникналото данъчно задължение по признатия данъчен кредит по отношение на „Каспар-1” ЕООД, тъй като от анализа на стоковия поток се установява, че към 13.06.2007год. в „Норд Груп” АД не е било налично достатъчно количество гориво бензин А 95, за да се извърши съответната продажба към този момент на „Р 6 Инвест” ЕООД. Сочи се, че в „Р 6 Инвест” ЕООД имало достатъчно гориво за доставка на „Каспар-1” ЕООД на трите дати на фактурите налично 404 076 л., но единствено и само, ако през този период не са били налице други продажби, а видно от доказателствата, формиращи този стоков поток, през този период е имало такива продажби и то количество, което прави невъзможно „Р 6 Инвест” ЕООД реално да е продало количество 404 000 л., както е посочено по фактурите. Сочи се, че тези обстоятелства са изяснени и по административното дело, което е било образувано по жалба на „Каспар-1” ЕООД във връзка с обжалване на ревизионния акт. Прокурорът счита, че назначената и извършена в хода на първоинстанционното съдебно производство допълнителна експертиза, е дала заключение, което реално не

съдържа никакви нови факти и обстоятелства.

Относно съставомерността от субективна страна, се излага, че следва да се имат предвид показанията на свидетелката обслужвала счетоводството на „Каспар-1” ЕООД през инкриминирания период, видно от които само подсъдимият е осъществявал тези действия по управление на търговското дружество, само той е носил съответните счетоводни документи, фактури и други, които са били отразявани в дневника за покупки и продажби и съответно после в справките- декларации, където са били декларирани тези обстоятелства.

По изложените съображения и на базата на цялостния анализ на събраните по делото доказателства, прокуратурата счита, че не се касае за сключени реални сделки, за които са съставени трите процесни фактури, предмет на обвинението, което е довело до неправомерно деклариране и приспадане от страна на подсъдимия Й. на данъчен кредит, а освен това установените действия на подс.Й. сочат на наличие ни на изискуемата субективна страна- пряк умисъл.

В съдебно заседание във въззивната инстанция, прокурорът от Апелативна прокуратура-Велико Търново поддържа протеста по доводите изложени в него и допълнителните писмени изложения. Иска въззивния съд да отмени постановената оправдателна присъда и да постанови нова, с която да признае подсъдимия Й. за виновен по повдигнатото му обвинение, като му наложи наказание, съгласно поисканото от ОП-Русе в първата инстанция.

Подсъдимият Й. Й. и защитника му адв.Б. Д. оспорват протеста, като считат, че постановената от ОС-Русе оправдателна присъда е правилна и молят въззивния съд да я потвърди.

В последната си дума във въззивната инстанция подсъдимият Й. Й. моли въззивния съд да потвърди присъдата.

Великотърновският апелативен съд, като съобрази изложеното в протеста и допълнителните изложения към него, доводите на страните изложени в съдебно заседание, доказателствата по делото и като на основание чл.314 ал.1 от НПК служебно провери изцяло правилността на обжалваната присъда, намира за установено следното:

Въззивният протест е подаден от страна, която притежава активна процесуална легитимация, по форма и съдържание отговаря на изискванията на закона и е допустим.

Разгледан по същество, протеста е неоснователен, като съображенията за това са следните:

Първоинстанционният съд е събрал всички доказателства необходими за разкриване на обективната истина и изясняване предмета на доказване.

След извършена задълбочена проверка и детайлен анализ на доказателствените материали по делото, в мотивите на присъдата първоинстанционният съд приел за установено от фактическа страна следното:

Подсъдимият Й. Й. Й. е роден на 18.10.1983год. в гр.Русе, като към момента живее трайно в гр.Прага, Република Чехия, не е женен, има висше образование, работи, не е осъждан.

С Решение на Окръжен съд - Варна по ф.д. № 58/2001год. било вписано „Каспар- 1“ ЕООД - гр. Варна, като впоследствие с Решение № 2759 от 27.10.2004год. по ф.д. № 966/2004год. на Окръжен съд- Русе била извършена промяна на седалището на дружеството, което било преместено в гр.Русе. Считано от 2001год. управител и едноличен собственик на капитала на дружеството бил подсъдимия Й. Й.. Дружеството било данъчно регистрирано в ТД на НАП - Варна, офис гр.Русе, а също така било регистрирано и по Закона за данък върху добавената стойност. Основният му предмет на дейност бил търговска дейност, търговия с недвижими имоти, външнотърговско посредничество, представителство и агентство, внос и износ на стоки и дрруги. Към първата половина на 2007год. дружеството развивало търговска дейност, основно по „търговско посредничество с разнообразни стоки“. Дружеството стопанисвало и клуб - ресторант „Олимпиец“ в гр.Русе.

Свидетелят С. Р. бил изпълнителен директор на „Норд груп“ АД. Към 2006год. и преди това дружеството се обслужвало счетоводно от св.К. Т.

Р., която извършвала счетоводни услуги по него време в офис в гр.Русе, чрез своя регистрирана за целта фирма. „Норд груп“ АД извършвало различни дейности в гр.Русе – заведения, комплекс “Норд“ – басейн и други обекти, както и извършвало търговия с горива, набавяни от Румъния (в края на м.Февруари 2005год.- 602,182 хил. литра безоловен бензин) и от местни доставчици. Във връзка с дейността с горива, дружеството стопанисвало под наем Петролна база в гр.Бяла с площ 16 910кв.м., в която се намирали цистерни – 30 броя резервоари с обща вместимост между 900 и 1000 тона гориво, като цистерните били с вместимост от 934 куб.метра. На практика, поради негодност на някои цистерни, възможната за използване вместимост била по-малка, но по делото не е установено конкретно колко. Наемодател на базата било дружество собственик – „ДЕКС 2” ООД - регистрирано с Решение № 2/28.07.03год. по ф.д.№ 262/02год. на Софийски окръжен съд, на което наименованието било променено през 2003год на „Р-6 КО“ ООД. Наемните отношения били уреждани писмено със съответни договор и анекси, като съгласно последния анекс, срока на наемане бил продължен с три години, считано от 01.01.2007год. (л.96 – л.98, п.2 от ДП). Съгласно договора за наем, наемателя се задължавал да използва петролната база по предназначение, като наемната цена била 500 лева на месец.

При дейността си по търговия с горива, „Норд груп“ АД съхранявало съответното количество гориво към даден момент в цистерните, намиращи се в стопанисваната от него Петролна база в гр.Бяла. Свидетелят Р. П. бил акционер в „Норд груп“ АД, като същият бил собственик и управител на „Р 6 Инвест“ ЕООД - гр.Русе. Имайки качеството на акционер в „Норд груп“ АД, св.Р. П., наред със св.С. Р., извършвал и дейности, свързани с търговската дейност и на това дружество и по-конкретно и в стопанисваната от него Петролна база. Между двете дружества имало търговски отношения предхождащи месец Юни 2007год., включително били извършвани и доставки на гориво (през месец Март и месец Февруари) от „Норд груп“ АД към „Р 6 Инвест“ ЕООД - гр.Русе.

Освен това, св.С. Р. бил управител и на „Кансер“ ООД, ЕИК 117547893, със седалище и адрес на управление в село Могилино, общ.Две могили. Дружеството се занимавало с шивашка дейност, като имало офис в гр.Русе. До месец Април 2007год., като счетоводител на дружеството

работела св.В. Й. Г.. По искане на св.С. Р., през 2006год. св.Г. започнала да обслужва счетоводно и фирмата на подсъдимия Й. „Каспар - 1“ ЕООД. Това действително станало, като Г. започнала да осчетоводява дейността и на „Каспар - 1“ ЕООД. За целта, всеки съответен месец подс.Й. носел документите, подлежащи на осчетоводяване, включително и фактури и други, свързани с деклариране по ЗДДС. Св.Г. съставяла дневниците за покупки и продажби, както и съответната справка - декларация по ЗДДС. Дневниците за покупки и продажби се съхранявали в офиса, където работела св.Г.. В процеса на работа, на 15.05.2006год. подс.Й. упълномощил св.Г. да го представлява пред ТД на НАП като съставя, попълва, подписва, подава и получава от негово име всякакви документи, свързани с дейността на фирмата (Пълномощно на л.59 от НОХД № 472/2028год. на РОС). На практика, за периода от месец Януари до месец Април 2007год., докато св.Г. била на длъжността, справките - декларации по ЗДДС на „Каспар-1“ ЕООД били подавани по електронен път, подписани с КЕП/ПИК. Такива били подадени през месец Март и месец Април 2007год. (приложени на л.187 -192 от НОХД № 472/2018год. на РОС). В съдържанието им св.Г. фигурирала като лице, упълномощено от регистрираното лице „Каспар-1“ ЕООД. През месец Април 2007год. св.Г. напуснала „Кансер“ ООД и занапред вече нямала никакви отношения със св.Р. и подс.Й.. Веднага след това, на длъжността счетоводител в „Кансер“ ООД постъпила на работа св.М. А.. Тя продължила да осчетоводява дейността и на двете фирми („Кансер“ ООД и „Каспар - 1“ ЕООД), а и на някой ЕТ, също свързани със св.С. Р.. Св.А. също била упълномощена от подс.Й., като собственик на „Каспар-1“ ЕООД - да го представлява пред ТД на НАП като съставя, попълва, подписва, подава и получава от негово име всякакви документи, свързани с дейността на фирмата (Пълномощно на л.219, п.2 от ДП). Отделно „Кансер “ ООД била упълномощена да подава справки - декларации на „Каспар-1“ ЕООД чрез електронен подпис. Подс.Й. продължавал да носи и на св.А. съответни документи от дейността на „Каспар-1“ ЕООД (фактури, платежни, банкови извлечения и др.), които тя осчетоводявала, ползвайки наличната счетоводна програма на „Кансер“ ООД, нанасяла данните от фактурите в дневниците, след което чрез програмата ги разпечатвала, след което лично подавала в НАП справките – декларации по ЗДДС за съответния месец, по електронен път. Независимо от това, конкретно справката – декларация по ЗДДС и

дневниците към нея подадени през месец Юли 2007год., с които се декларирали обстоятелства по ДДС настъпили през предходния месец Юни 2007год, освен по електронен път, били подадени и в предварително разпечатан на 12.07.07год. от св.А. вид на хартия (след което били подписани за „управител“ и „управител“..../Й. Й./ от неустановено по делото лице, и при подписа бил положен и печат на дружеството), на 13.07.2007год., за което както и предаване на документите и на магнитен носител, бил съставен Протокол за приемане на декларации и дневници по ЗДДС (протокола, справка – декларация и дневниците на л.224-220, п.2 от ДП). Протокола бил подписан за „предал“ от св.А. и за „приел“ от служител на НАП – Варна, офис Русе – М. П. Х.. В тази справка - декларация и дневника за покупки на „Каспар-1“ ЕООД били внесени данните от процесните три фактури, а и на още една фактура за гориво, невключена в обстоятелствената част на обвинението - фактура № 16/11.06.2007год. с доставчик „Норд груп“ АД, които четири фактури, заедно с други за периода, подс.Й. бил дал на св.А. за осчетоводяване и съответно данните от фактурите били съобразени при изчисляване на стойностите от значение за ДДС.

Освен това, в тази Справка - декларация били включени и изчислени със съответното им значение за ДДС, както били описани и в дневника за продажби на „Каспар-1“ ЕООД, данните от четири фактури, по които още в същия данъчен период „Каспар-1“ ЕООД като доставчик, продал общо същото количество бензин, което било закупило преди това. Купувачи били „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе и „Норд груп“ АД.

Така подадената справка – декларация била входирана в НАП – Варна, офис Русе, с вх.№ 1800-0923684/13.07.2007год. Същата справка – декларация и дневници подадени и по електронен път, заведено под същият входящ номер (Справка-декларация за данък върху добавената стойност и дневници на л.199 – 201 от НОХД № 472/2018год. на РОС) от св.А., като същата била посочена в съдържанието на декларацията за лице, упълномощено от „Каспар-1“ ЕООД.

Към 2007год. свидетелите Р. П. и С. Р. се познавали с подс.Й. - във връзка с предходни търговски отношения, а и извършваното осчетоводяване дейността на дружествата на св.Р. и на подс.Й. от един и същ счетоводител –

от последователно работещите в дружеството на св.Р., свидетели В. Г. и М. А.. Подс.Й. знаел с какъв предмет на дейност се занимавали фирмите им, включително и за извършвани сделки с горива.

Във връзка с последното, в началото на месец юни 2007год. подс.Й. в качеството си на управител на „Каспар - 1“ ЕООД решил при възможност дружеството му да купи гориво - Бензин А 95 Н от някое от дружествата. Обсъдил това с представителите им - свидетелите Р. и П. и се договорил с всеки от тях да закупи общо немалко количество, според наличното към него момент. Тъй като „Каспар- 1“ ЕООД не разполагало с място и съответно специални съдове, в които да съхранява горивото, било уговорено да го получи, налично в цистерните, намиращи се в стопанисваната от „Норд груп.“АД, Петролна база в гр.Бяла и там от момента на покупката „Каспар - 1“ ЕООД да го съхранява за себе си като собственик. Първоначално, до 11.06.2007год. „Каспар - 1“ ЕООД купило директно от „Норд груп.“АД бензин от съхранявания в базата – в количество от 31, 92 хиляди литра, на стойност 41 673, 16 лева, ДДС в размер на 8334, 63 лева; общо 50 007,79 лева, за което били съставени фактура № 16/11.06.2007год. и Приемо-предавателен протокол (л.186 и 185, п.2 от ДП). Протокола бил подписан от св.Р. за „предал“ и от подс.Й. за „приел“. Покупната цена била платена от „Каспар - 1“ ЕООД. Следващите дни „Каспар - 1“ ЕООД купило трикратно още бензин, вече от „Р 6 Инвест“ ЕООД - гр.Русе - общо 404, 076 хиляди литра, на обща стойност 556 630, 85 лева. За трите извършени сделки, били съставени последователно:

- фактура №32/12.06.2007г. с предмет 186,76 хиляди литра бензин А 95 Н на стойност 252 126 лева, ДДС в размер на 50 425,20 лева; общо – 302 551,20 лева.;

- фактура №33/13.06.2007г. с предмет 133.46 хиляди литра бензин А 95 Н на стойност: 187 004,20 лева, ДДС в размер на 37 400,83 лева; общо – 224 404,98 лева и

- фактура №35/19.06.2007г. с предмет 83.856 хиляди литра бензин А 95 Н на стойност: 117 500,7 лева, ДДС в размер на 23 500,14 лева; общо – 141 000,84 лева,

Общото количество бензин по последните три фактури било 404, 076 хиляди литра, на стойност 556 630, 90 лева, ДДС в общ размер на 111 326, 20 лева, общо – 667 957,02 лева.

Или общо закупения от „Каспар - 1“ ЕООД бензин през месец Юни 2007год. по посочения начин (по четирите сделки – една с продавач „Норд груп“ АД и три с продавач „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе) бил 435,996 хиляди литра, на стойност 717 964, 81 лева.

„Каспар - 1“ ООД извършило плащане по описаните фактури за закупения бензин, като парите били наредени по сметка на „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе от разплащателната сметка на „Коспар - 1“ ООД в „УниКредитБулбанк“ АД, като конкретно по фактура № №32/12.06.2007год. плащането било извършено на 13.06.2007год., по фактура №35/19.06.2007год. плащането било извършено на 20.06.2007г., а по фактура №33/13.06.2007год. плащането било извършено на 12.07.2007год.

От своя страна, продавача „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе бил купил бензина, продаден от него на „Каспар-1“ ЕООД по описаните три сделки, от „Норд груп.“ АД, за което били съставени съответни фактури и приемо-предавателни протоколи. Съгласно последните бензина, предмет на сделките се намирал в Петролната база в гр.Бяла, съответно купувача „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе, от момента на закупуването му, го съхранявал на същото място за себе си, като собственик. (фактурите са приложени на л.53, л.52, л.48, л.47, и л.46, п.2 от ДП, а протоколите – на л.40 до 37, п.2 от ДП).

След като по посочения начин „Каспар-1“ ЕООД закупило общо 435, 996 хиляди литра бензин А 95, почти веднага след това - в рамките на същия ден или след дни, продало на „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе и на „Норд груп.“ АД, същото количество бензин, едно от количествата на цена, равна на закупната – фактура № 3/11.06.07год., а останалото по-значително количество – на малко по-висока цена по други три фактури, от което се формирала за „Каспар-1“ ЕООД обща печалба от 2 514, 58 лева. Продажбите били отразени в съответно съставените фактури:

- Фактура № 3/11.06.07г., с предмет бензин, на стойност: 41 673, 16 лева, ДДС в размер на 8 334, 63 лева; общо 50 007, 79 лева, получател „Р 6

Инвест“ ЕООД.

- Фактура № 4/12.06.07год. с предмет бензин, на стойност: 253 993, 60 лева, ДДС в размер на 50 798, 92 лева; общо 304 792, 52 лева, получател „Норд груп“ АД.

- Фактура № 5/18.06.07год. с предмет бензин, на стойност: 187 231, 03 лева, ДДС в размер на 37 446, 21 лева; общо 224 677, 24 лева, получател „Норд груп“ АД.

- Фактура № 6/19.06.07год. с предмет бензин, на стойност 117 501, 53 лева, ДДС в размер на 23 500, 31 лева; общо 141 001, 84 лева, получател „Норд груп.“АД.

Или продадения от „Каспар- 1“ ЕООД бензин през месец Юни 2007г. по посочения начин (по общо четирите сделки – една с купувач „Р 6 Инвест“ ЕООД и три с купувач „Норд груп“АД) бил на обща стойност 720 479, 39 лева.

Всяко от трите дружества подало своята справка – декларация по ЗДДС и дневници за покупки и продажби към нея през месец Юли 2007год., включвайки в тях стойностите по посочените фактури и други, извършени за периода месец Юни, съответно покупките - в дневниците за покупки и продажбите - в дневниците за продажби, съпоставката на сборните стойности, от които формирал резултата за този данъчен период, описан в справките – декларации по ДДС (конкретно за „Каспар - 1“ ЕООД това станало по описания по-горе начин).

Декларираните обстоятелства с тези справки - декларации по ДДС, подадени от „Норд груп“АД и „Р 6 Инвест“ ЕООД и съответно следващите от тях последици по ЗДДС (право на данъчин кредит или задължение за внасяне на ДДС) били признати от данъчните органи. Освен това, от тогава и до момента данъчната администрация не е достигала до констатации въз основа на проверка или ревизия за нарушения на данъчното законодателство, в това число по ЗДДС във връзка с дейността на двете дружества по горепосочените сделки през месец Юни 2007год. Била изисквана единствено определена информация при т.нар. насрещни проверки по извършената данъчна ревизия по същата дейност спрямо „Каспар - 1“ЕООД.

Във връзка с подадената от „Каспар - 1“ ЕООД справка декларация - входирана в НАП - Варна, офис Русе, с № 1800-0923684/13.07.2007г. била извършена проверка (документална) от данъчни служители на Офис Русе – В. Г. Б. и Т. П. Д.. Била извършена именно проверка, а не ревизия като друга алтернативна възможност, тъй като от съответен отдел в данъчната служба (наречен „Координация“) сумата от 10 445,31 лева – резултат за възстановяване по ДДС в полза на „Каспар- 1“ ЕООД (т.нар. данъчен кредит) според тази справка - декларация, била преценена като неголяма. Проверката обхванала справките - декларации, подадени от „Каспар - 1“ ЕООД за деклариране дейността в периода месец Януари – месец Юни 2007год. и приключила (неконстатирайки нередовност на заявеното с документите) с издаването на Акт за прихващане на вземения (АПВ) № 8485/29.11.2007год. По този начин, данъчните органи признали искания данъчен кредит, като резултат, обусловен и от съответните стойности на ДДС за извършените три процесни (заявени с обвинителния акт) сделки - покупки на бензин от „Каспар - 1“ ЕООД с доставчик „Р 6 Инвест“ ЕООД-гр.Русе и останалите такива според дневника за покупки на фирмата (л.220, п.2 от ДП) и стойностите внесени в декларацията от тях, както и продажби на бензин, според дневника за продажбите на фирмата (л.221, п.2 от ДП) и стойностите внесени в декларацията от тях така, както са конкретизирани дотук. Въпросния АПВ № 8485/29.11.2007год. се съхранявал в НАП – Варна, офис Русе до 2017год., когато бил предаден за унищожение поради изтекъл срок. Независимо от последното, факта на съставянето му бил съобразен, както и констатациите в него били изрично съобразени и описани в последователно издадените два Ревизионни доклада, както и Ревизионен акт, визирани по-долу.

Със съответна заповед, през месец Октомври 2009год. в НАП – офис Русе, било образувано ревизионно производство и била възложена ревизия на „Каспар 1“ ЕООД, с предмет установяване на задължения на дружеството по ДДС за периода 01.01.2007год. – 31.05.2009год. Тя следвало да се извърши от екип с ръководител св.В. Б. и св.А. Н.. Същите въз основа на процесуалните действия, които извършили съобразно ДОПК, приели за установено, че чрез включване на процесните три фактури (визирани в обвинението, конкретизирани горе) в дневника за покупки и справката-

декларация по ДДС, подадена през месец Юли 2007год. (за данъчен период месец Юни 2007год.) „Каспар 1“ ЕООД е ползвало пълен данъчен кредит на стойност общо 141 000, 84 лева. Това, както и събраната информация – документи, както и възприети изявления на съответните отговорни лица в отговор на изисквана информация при насрещни проверки на „Р 6 Инвест“ ЕООД и „Норд груп.“ АД било описано в съставен Ревизионен доклад № 900801/21.10.2009год. Извода на проверяващите бил, че не се доказвала доставката на бензина, предмет на тези фактури (че доставките на гориво за „Каспар- 1“ ООД били инцидентни, не са свързани с основната дейност на дружеството и то не е представило доказателства за реално прехвърляне на собствеността на горивото, както и документи за платен реален транспорт, или за наем на цистерни за съхранение), съответно не е било възникнало данъчно събитие и основание за начисляване на данък ДДС във връзка с такива покупки и не би могло да е налице и право на данъчен кредит по тези три фактури. Приели са за установено, че данъкът е бил начислен неправомерно от „Каспар 1“ ЕООД в подадената справка - декларация по ЗДДС, съответно и отразени в дневника за покупки на дружеството за месец Юни 2007год. Съответно на това, не бил признат заявеният съгласно справката-декларация данъчен кредит в размер на общо 111 326, 17 лева. Констатациите от акта били отразени и в съставения Ревизионен акт № 180900801/27.11.2009год. (приложен на л.178 – 186, п.1 от ДП), съгласно който било установено, че тази сума, заедно със съответно изчислена лихва следва да се внесе от „Каспар 1“ ЕООД в бюджета. Този Ревизионен акт бил обжалван от подс.Й. по административен ред пред Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението – гр.Варна при Централно управление на НАП“. С Решение № 162/17.03.2010год. (л.4 до л.1, п.2 от ДП) Ревизионен акт № 180900801/27.11.2009год. бил отменен в частта, с която са установени дължими от „Каспар 1“ ЕООД суми, и преписката била върната на ТД на НАП – Варна, за възлагане на нова ревизия. Това решение било мотивирано с преценка (съдържаща се в същото) за неправилен анализ на приложените към административната преписка писмени доказателства, както издаване на ревизионния акт при липса на безспорни доказателства относно всички относими факти и обстоятелства за прехвърляне правото на собственост върху стоките, което налага необходимостта за отмяна на акта и извършване на нова ревизия.

Във връзка с това решение и съответна нова заповед за ревизия от 30.03.2010год, била извършена нова ревизия от същите данъчни служители, със сменени роли по изготвяне на ревизионен доклад и съответно ревизионен акт. При провеждането ѝ, били приобщени предходно събрани материали (протокол на л.151, п.2 от ДП), както и били вършени допълнителни (спрямо предходната такава) процесуални действия във връзка с наличността на съответно количество гориво в доставчика на „Каспар - 1“ЕООД, по фактурите („Р – 6 И.“ЕООД), както и доставчика на последния („Норд груп.“ АД), обстоятелства свързани със собствеността, наемните отношения и тяхната срочност за Петролна база в гр.Бяла към 2007год., по които въпроси били изисквани писмени обяснения и доказателства от отговорните лица при извършвани насрещни проверки. Представените доказателства били приложени към преписката (п.1 и п.2 от ДП). Въз основа на направена преценка на представените доказателства, както и приемайки, че непредставяне на конкретно искани такива от страна на лицата представляващи трите дружества е равносилна на тяхната обективна липса, свидетелките Б. и Н. приели и посочили в съставения Ревизионен доклад № 1001434/23.07.2010год./л.167-152, п.2 от ДП:

- че не става ясно кой е стопанисвал Петролната база в периода 01.05.2004 до 01.01.2007г. Било заключено, че представените документи не удостоверявали по безспорен начин наличие на наемни отношения. Също така било констатирана липса на доказателства за търговско договаряне между Норд груп“ АД и „Р 6 Инвест“ ЕООД от една страна и между „Р 6 Инвест“ ЕООД и „Каспар -1“ ЕООД от друга страна – за получаване на горивото в цистерните и след това предаването му в същите, при реализиране на сделките. Също така, че представените митническа декларация, доказателства за плащане на горивото по фактурите, складови разписки придружаващи фактурите, приемо-предавателни протоколи за предаване на горивото, както и липсата на определени данни в тези протоколи (МОЛ осъществило предаването, за съответствието на горивото по качество и годни доказателства за индивидуализиране на горивото – че горивото било същият вид, като посоченото в МД) и липса на придружителни документи – анализни свидетелства за годността и качеството на горивото, отричат факта на прехвърляне на собствеността върху горивото – не било налице нито

материално, нито мисловно отделяне /тоест индивидуализиране/ на горивото при неговата продажба. В частност проверяващите приели, че приемо - предавателните протоколи (тези за предаване на гориво от „Норд груп.“ АД на „Р 6 Инвест“ ЕООД) , не заслужават доверие, тъй като са частни документи – без нотариална заверка и достоверна дата, не съдържали имената на лицата, участвали в приемо - предаването и тъй като съдържат изгодни изявления за лицето, което ги представило, предвид и това, че „Р 6 Инвест“ ЕООД и „Норд груп“ АД се явяват свързани лица (предвид качествата св.Р. П.), по смисъла на & 1, т.3, б.„г“ и „ж“ от ДР на ДОПК, което им давало възможност да сключват сделки и създават документи с цел удостоверяване на изгодни за тях обстоятелства. Въз основа на това извода на проверяващите по тези протоколи бил, че те не удостоверяват по безспорен начин предаване на горивото.

- били обсъдени представената митническа декларация за получено гориво от „Норд груп.“ АД от съответно австрийско дружество, доказателствата за брой, вместимост на цистерни в Петролна база – Бяла, документи за оценка на базата, картоните за артикул Бензин А 95 Н, въз основа на което ревизиращия екип приел, че към 20.12.2006год. наличното количество бензин в „Норд груп“ АД било в размер на 108, 249 литра и съответно не можело да се твърди, че количеството от 602 182 литра (по МД) е налично, съответно, че с тази декларация не можело да се удостовери произход на стоките предмет на доставките по фактурите, издадени от „Норд груп.“ АД на „Р 6 Инвест“ ЕООД и в последствие от последния – на „Каспар - 1“ ЕООД по процесните три фактури. От тук- че не е налице доказана доставка на стока по смисъла на чл.6 от ЗДДС.

Предмет на проверката били и продажбите на „Каспар - 1“, ЕООД за данъчните периоди, обхваната от ревизията (01.01.2007год. – 30.06.2007год.), като в ревизионния доклад било вписано установеното, че в тези периоди, при проверката на представените първични счетоводни документи, счетоводни регистри и дневниците за продажби, не са установени нарушения при начисляването на данък по доставките, по които дружеството е било изпълнител, съобразно изискванията на чл.86 от ЗДДС (в сила от 01.01.2007г.). Също така, че дължимият на това основание данък, отговаря на декларирания и че дружеството правилно е определяло данъчната основа,

върху която е начислявало ДДС при продажби. (стр.5 от доклада – л.163, п.2 от ДП).

Екипа предложил с ревизионен акт да бъдат установени задължения на Каспар - 1“ ЕООД относно ДДС на идентично основание и размер като при предходната ревизия (предложение на л.153, п.2 от ДП). Съответно на това, позовавайки се на приетото по ревизионния доклад, в съставения Ревизионен акт № 181001434/12.08.2010год. (приложен на л.179 - 173, п.2 от ДП, както и на л.188 – 194, п.1 от ДП), не бил признат заявеният съгласно справка – декларация данъчен кредит в размер на общо 111 326, 17 лева и било прието, че тази сума, заедно със съответно изчислена лихва следва да се внесе от „Каспар-1“ ЕООД в бюджета. Като мотиви в ревизионния акт било посочено, че са констатирани несъответствия, свързани със съхранението и наличността на горивото предмет на доставките по фактури №№ 32/12.06.2007год., 33/13.06.2007год. и 35/19.06.2007год., налагащи извода за липса на реални доставки /стр.4 от акта - л.176, п.2 ДП/. Съответно в акта било посочено също така, че в резултат на направените констатации (непризнато право на данъчен кредит по посочените фактури) се променя и резултата за периода от 10 445, 31 лева – ДДС за възстановяване, на 100 880, 86 лева – ДДС за внасяне. (стр.4 от акта, л.176, п.2 от ДП). „Каспар - 1“ ООД обжалвало ревизионния акт по административен ред, при което той бил потвърден с Решение № 762/11.10.2010год. на директора на дирекция „ОУИ“ – Варна, след което и по съдебен ред, като било потвърдено и от двете инстанции – с Решение № 1044/04.05.2011год. по адм.дело № 3764/10г. на Административен съд – Варна (л.200 до л.202, п.1 от ДП) и с Решение № 9137/25.06.2012год. по адм.дело № 8537/11г. на Върховен административен съд (л.203 до 205, п.1 от ДП). Цялостно копие на материалите от адм.дело № 3764/10г. на Административен съд – Варна (в това число по касационното обжалване) е приложено на л.2 до 126, п.6 от ДП.

Междувременно, подс.Й. решил да се установи трайно в чужбина – в Република Чехия и във връзка с това първоначално била извършена промяна в управлението на дружеството, като в началото на 2010год. за негов управител било вписано лицето Г. Й. Х., а на 30.05.2011год. Й. му прехвърлил и дружествените си дялове, с което Г. Х. станал едноличен собственик на капитала и управител на „Каспар - 1“ ООД (Договор на л.92-97, п.1 от ДП)

Съответно на това, във времето подс.Й. обжалвал посочения ревизионен акт, а следващите действия по обжалване били извършвани от Г. Х., в това число и упълномощаване на съответен адвокат (адв.Л. К. – АК – Варна) да представлява дружеството пред съдебните инстанции.

Също така, междувременно лицето П. С. П., през 2007год. била назначена и работела на длъжността „готвач“ по трудов договор в стопанисвания от „Каспар - 1“ЕООД ресторант „Олимпиаец“ в гр.Русе, като през лятото на 2009год. договора бил прекратен. По иск на П. П. за неизплатени възнаграждения, било образувано гражданско дело в Районен съд – Русе, с решението по което, потвърдено частично от горната инстанция, „Каспар - 1“ЕООД бил осъден да ѝ заплати съответни суми, въз основа на което в полза на П.а бил издаден Изпълнителен лист. Въз основа на него било образувано изпълнително дело при ДСИ в Районен съд – Бяла. По него две години не постъпили плащания и през месец юли 2012год. П.а подала Жалба в Районна прокуратура – Русе, с твърдение за извършени престъпления по чл.292а НК и чл.227б НК. (Жалба, ИЛ, Решения на Районен съд – Русе и Окръжен съд – Русе, приложени на л.44 – 52, п.1 от ДП). По жалбата било образувана преписка първо в Районна прокуратура – Русе, която с Постановление от 27.12.12год. изпратила материалите по компетентност на Окръжна прокуратура – Варна, от където с Постановление от 31.01.2013год. преписката била изпратена по компетентност на Окръжна прокуратура – Русе, където под № 215/13год. по описа на същата била проведена допълнителна проверка, с оглед престъпление по чл.255 от НК, във връзка с информацията за издадени от данъчната администрация ревизионни актове срещу „Каспар - 1“ЕООД (книжата приложени в том 1 от ДП, в това число посочените постановления – на л.20 - 22 и л.21, п.1 от ДП).

Наведените с протеста и допълнението към него оплаквания за необоснованост на присъдата са неоснователни. Гореизложената фактическа обстановка правилно е приета за установена от първоинстанционния съд в мотивите на присъдата и въззивният съд също приема за установени тези фактически положения.

Първоинстанционният съд е извел изводите си относно установените фактически положения в съответствие с предписанията на чл.14 ал.1 от НПК,

като е извършил обективно, всестранно и пълно изследване на всички доказателствени материали по делото. Мотивите на присъдата напълно удовлетворяват изискванията на чл.305 ал.3 от НПК. В тях първоинстанционният съд е посочил доказателствата, от които се установяват изложените фактически положения, констатирал е наличните противоречия в доказателствените материали и е изложил убедителни съображения защо е кредитирал доказателствените материали в обособената от него втора група, които установяват реалност на доставките по инкриминираните три фактури и не е кредитирал доказателствените материали включени в обособената от него втора група, които подкрепят тезата на държаното обвинение, че инкриминираните три фактури не удостоверяват реални сделки между „Каспар- 1” ЕООД и „Р 6 Инвест” ЕООД.

Относно заключението по назначената на досъдебното производство Съдебно-счетоводна експертиза, извършена от вещото лице Ж. Т., първоинстанционният съд правилно е констатирал, че част от въпросите, поставени на нея, съответно изводите по тях, се явяват неотнормими към предмета на делото, очертан от обвинителния акт, а именно – отговорите по въпроси с № 2, № 3 и № 4 от заключението касаят обстоятелства и време, до което се отнасят, нямащи значение за предмета на делото – за обща задължнялост на годишна база 2010год. и 2011год., за необратимо затруднение в дружеството за плащане на парични задължения и активи, с които да се плащат задължения, както и за време, до които дружеството е било в състояние да погасява краткосрочните си задължения /касят време, следващо с години инкриминираната дата/. Отговора по въпрос № 1 от заключението и описаните обстоятелства, както и оценката, че сочат на нереалност на доставките по процесните три фактури от месец Юни 2007год., доколкото тези изводи са базирани единствено на констатациите в Ревизионен акт (на практика в експертизата в тази ѝ част е копирано съдържанието на ревизионния акт в тази му част), а не и на собствено експертно изследване и експертна оценка на в.л. Тодорова (разяснено и лично от последната при разпита ѝ в съдебно заседание), и фактологията по обжалване и резултат от съдебен контрол по ревизионното производство, правилно не са ценени от първоинстанционния съд, тъй като по тази причина заключението не се явява годен експертен източник по тези въпроси.

Противното би било в противоречие с принципа по чл.13, ал.2 от НПК, в какъвто смисъл, относно ревизионните актове и недопустимост да се презюмира формална доказателствена сила на заключенията на данъчните органи, са и съображенията по ТР № 1/07.05.2009год. на ВКС по тълк.дело № 1/09г. на ОСНК (т.1, последен абзац от съобразителната част на решението). Освен това, на самостоятелно основание отговора в заключението по въпрос № 1 (че не е налице реална сделка, а само документална, съответно не е налице право за данъчен кредит по процесните три фактури), представлява отговор на правен въпрос, какъвто е недопустимо да се изяснява по експертен път, а обстоятелствата от този кръг следва да се изяснят от съда въз основа на всички доказателствени източници.

Правилно първоинстанционният съд е приел, че последното се отнася и конкретно към някои доводи по част от изводите по въпрос № 6 на заключението по Икономическа експертиза, назначена от първоинстанционния съд, извършена от вещото лице Т. С. – свързани с обсъждане действителността на доставките на гориво за данъчния период (покупки на „Каспар - 1“ЕООД). В случая окръжният съд е достигнал в мотивите до идентичен отговор за обстоятелствата от този кръг, но въз основа на собствена оценка на подлежащия на обсъждане на доказателствения материал, съдържащ информация по тези въпроси.

При отчитане на противоречията в доказателствените материали, първоинстанционният съд правилно е констатирал наличието на противоречие (спорност) по същинския за предмета на делото въпрос - за това реални ли са били или не, доставките обективирани в процесните три фактури, съответно за наличие или липса на изискваното съставомерно психологично отношение на подс.Й. към избягване установяването и плащането на данъчни задължения в особено големи размери от дружеството което представлявал, посредством действията, заявени с обвинението (с потвърждаване на неистина в продадената справка декларация, с използване на документи с невярно съдържание – посочените три фактури и с приспадане на неследващ се данъчен кредит в конкретен размер и данъчен период). Във връзка с това констатирано противоречие, първоинстанционният съд условно обособил две групи доказателствени материали. В първата условно обособена група са включени доказателствените материали подкрепящи тезата на обвинението-

че доставките отразени в инкриминираните три фактури с номера №32/12.06.2007г., №33/13.06.2007г., №35/19.06.2007г., в които били отразени стойности по извършени доставки и начислен ДДС върху тях с „получател” „КАСПАР-1” ЕООД-гр.Русе и „изпълнител” „Р 6 ИНВЕСТ“ ЕООД-гр.Русе, не са били реални. Във втората условно обособена група са включени доказателствените материали, от които се установява реалност на доставките отразени в горепосочените три фактури.

Към първа група доказателствени източници първоинстанционния съд правилно е отнесъл показанията на свидетелите В. Б. и М. А., както и съдържанието на цитираните ревизионни доклади и актове на съдебни инстанции по протеклото им обжалване, в частта им и доколкото съдържат пресъздадени от тези свидетели, техни констатации и съображения в качеството им на ревизионни органи, обективиращи преценката на последните за нереалност на доставките на гориво, отразени във фактури №№ 32, 33 35 и съответно за неправомерност на начисляването на данъчен кредит по тях. Към тази група е отнесено и заключението по Съдебно - счетоводната експертиза, изготвена от в.л.Ж. Т.- отговора по въпрос № 1, в която част заключението правилно не е ценено по гореизложените съображения.

Към втора група доказателствени източници първоинстанционният съд е отнесъл обясненията на подс.Й., показанията на свидетелите С. Р., К. Р., В. Г. и М. А., всички документи, разкриващи като даденост следващите от тях наличности в съответните дружества и сделки с горива, включително и пряко включените в предмета на обвинението, както и за наемно отношение на „Норд груп“ АД спрямо Петролната база в гр.Бяла, справките - декларации по ДДС и дневници за покупки и продажби към тях за всяко от дружествата „Норд груп.“АД, „Р-6 Инвест“ ЕООД и „Каспар - 1“ЕООД, конкретна част от изводите на Икономическа експертиза, изготвена от в.л. С. и разяснения по тях при разпита на вещото лице в съдебно заседание. Тази група доказателствени източници установява реалност на сделките с горива и съгласно приетите за установени фактически положения, в това число и относно инкриминираните с повдигнатото обвинение покупки на гориво от „Каспар - 1“ЕООД, отразени в съставените фактури №№ 32, 33 и 35.

Като е анализирал и съпоставил двете групи доказателствени

източници, окръжният съд правилно е кредитирал втората условно обособена група доказателствени източници и съответно е извел изводите си за фактическата обстановка въз основа на източниците от втората група, като не е кредитирал и е отхвърлил доказателства от първата група в частта от значение по посочените спорни въпроси.

Настоящия състав на Великотърновския апелативен съд споделя изцяло костатаците на първоинстанционния съд, че е налице дефицит на доказателства, които в своя комплекс да са достатъчно категорични за установяване по несъмнен начин на твърдяната от обвинението фиктивност (неизвършване реално) на сделките по инкриминираните три фактури и от там за съставомерно реализирано данъчно престъпление. Правилно е прието, че са налице доказателства, установяващи реалност на сделките, които не се опровергават от доказателствата от първата група, така че да се направи извод за тяхната компрометираност.

Доказателствата от обособената първата група източници, които са с характера да обусловят евентуален извод за фактическо неосъществяване на доставките по инкриминираните три фактури, разгледани поотделно и в тяхната съвкупност, разкриват само предположение за фиктивност на инкриминираните доставки на бензин. В тази насока основен източник се явяват показанията на данъчните служители В. Б. и А. Н. и особено по-подробните и в двете фази показания на св.Б., в частта за обстоятелствата въз основа на които е достигнала до собствена преценка в процеса на извършваната ревизия, за фиктивност на отразените в инкриминираните фактури сделки с бензин, по които „Каспар - 1“ ЕООД е купувач, а „Р 6 Инвест“ ЕООД е продавач. Причина данъчните служители да приемат недействителност на доставките на бензина по фактури №№ 32, 33 и 35, бил отчетения от тях факт, че „Норд Груп.“ АД и „Р 6 Инвес“ ЕООД били свързани лица по смисъла на § 1, т.3, б.„г“ и „ж“ от ДР на ДОПК, тъй като св.Р. П. бил собственик и управител на „Р 6 Инвест“ ЕООД и акционер в „Норд груп“ АД” и участвал в управлението и на „Норд груп“ АД и от там – че това положение давало възможност на тези две дружества и св.Р. и св.П., да сключват сделки и създават документи с цел удостоверяване на изгодни за тях обстоятелства. Това обстоятелство се изтъква от ревизиращите по повод на представените при ревизията документи (насрещните проверки на двете

дружества), като принципно предпоставящо тяхната неистинност, съответно от там – нереално реализиране на сделките, за които се отнасят. В допълнение, за да се характеризират така бил отчетен и факта, че представените приемо - предавателни протоколи за гориво между „Норд груп.“ АД и „Р 6 Инвест“ ЕООД, представляват частни документи, без нотариална заверка и достоверна дата, не съдържали имената на лицата, участвали в приемо –предаването, а и съдържали изгодни изявления за лицата, които ги представили. По тези съображения св.Б. и св.Н. приели и отразили това и в съставяните ревизионни доклади и направили извод, че тези документи не удостоверявали по безспорен начин предаване на горивото, посочено в тях. Първоинстанционният съд правилно приел, че тази констатация е неправилна, тъй като е изведена въз основа на предположения. Факта на свързаност между „Норд груп.“ АД и „Р 6 Инвест“ ЕООД по смисъла на посочената разпоредба, не изключва възможността подобни и конкретните сделки да бъдат извършени реално, нито е налице законово или обичайно въведено изискване при реализиране на сделки между търговски дружества, документацията, съставена по настъпването им, да надхвърля по вид и специфичност на формата това, което в случая е налице. В протоколите изрично е посочено, че горивото се съхранява в Петролна база- гр.Бяла. Съответствие е налице и между посочените в тези фактури количества и наличните у тези контрагенти съгласно представените и приложени по делото оборотни ведомости за всяко от дружествата за този данъчен период. Приетото от данъчните служители, че приемо - предавателните протоколи не обективират реално описаните в тях действия касателно липса на имена на лицата, които участвали в действието, не може да се приеме за състоятелно. В случая е поставен печат на всяко от дружествата и са положени подписи за „предал“ и съответно „приел“, от лицата, които представляват дружествата- св.Р. и св.П..

Наред с това, въз основа показанията на св.Р. и св.П. в съдебното следствие и възпроизведено като техни изявления по време на проведената ревизия към края на 2009год. и 2010год. посредством показанията на св.Б. и св.Н., а и констатациите в същия смисъл, отразени изрично в ревизионния доклад, се установява, че още към момента на проверката св.Р. и св.П. са посочили, че фактическото състояние било именно такова – това, че „Норд

груп“АД съхранявал бензина, предмет на сделките в Петролна база-гр.Бяла, в цистерни, където въз основа на сделките, без на този бензин да бъде променяно местонахождението, със закупуването му, „Р 6 Инвест“ЕООД придобил собствеността върху общото количество бензин по фактури №№ 14, 15, 17, 18 и 19, през месец Юни 2007год., преди последвалата му продажба на „Каспар. - 1“ ЕООД. Горивото предмет на сделките е достатъчно индивидуализирано в изготвените документи и липсата на индивидуализиране и по други възможни начини – анализни документи за годност и качество, както и изричен документ, сочещ за идентичност на бензина в цистерните в петролната база, с този, закупен от „Норд груп“ АД през 2005год. както следва от съответен митнически документ, не поставя под съмнение действителността на сделките с него, включително и на последващата му продажба на „Каспар-1“ ЕООД.

Обстоятелство, че при сключването на сделките не е променено мястото на съхранение на бензина, не противоречечи на обичайна практика на търгуване с горива в подобни обеми и не компрометира действителността на реализирането им именно по този начин и съответно за оценката на всяка от сделките като доставка по смисъла на чл.24, ал.2 от ЗЗД, вр. с чл.6, ал.1 от ЗДДС – при предмет на сделката родово определена вещ.

Доказателствата, относно обстоятелствата свързани с отношенията по наемане на Петролната база в гр.Бяла от „Норд груп“ АД, също не внасят съмнение в действителността на сделките, по които „Каспар - 1“ЕООД бил получател на горивото по инкриминираните фактури. Обстоятелства от този кръг били част от констатациите, въз основа на които св.Б. формирала извода си като проверяващ орган, че не е доказан произхода на стоките, а от там и реалността на доставката на ревизираното дружество. Доказателствените източници установяващи наличие на наемно правоотношение, по силата на което базата „Норд груп“ АД е наемател и съответно ползвател на Петролна база-гр.Бяла, преди и по време на инкриминирания период м.Юни 2007год., са достатъчно обилни и категорични по съдържание. Те включват не само приложения договор и анекси, а и всички останали писмени доказателства, представени по време на ревизионното производство, обективизиращи както наемното отношение, така и ползването на базата в съответния период от „Норд груп“ АД, в каквато насока допълнителен източник са и показанията на

свидетелите Р. и П., обясненията на подсъдимия, както и показанията на лицата, които са обслужвали счетоводно дружествата. Налице е доказаност на това фактическо състояние, което косвено подкрепя извода за достоверност на установяващата се от втората част доказателствени източници за реалност на доставките, подкрепящо установеното от съвкупността за ползване на базата, наличие на цистерни в нея за съхранение на гориво и за факта на съхранение на такова, както и наличие на бензин А 95 Н в количествата, установяващи се като предмет на сделките.

Приетото в констативната част на допълнителната съдебно - счетоводна експертиза назначена на досъдебното производство, че от направения анализ на стоковия поток в „Норд груп“ АД се установява, че към 13.06.07год. не е налично достатъчно гориво „Бензин А 95, за да се извърши продажбата на 13.06.2007год. на „Р 6 Инвест“ ЕООД, като е имало недостиг на 78,644 х.л., не може да обуслови извод за нереалност на доставките на гориво от „Р 6 Инвест“ ЕООД на „Каспар-1“ ЕООД отразени в инкриминираните фактури №№ 32, 33 35 и съответно за неправомерност на начисляването на данъчен кредит по тях. В заключението по същата експертиза е посочено, че в „Р 6 Инвест“ ЕООД е имало достатъчно гориво, без да се отчитат продажбите към други клиенти, за доставка на търговското дружество „Каспар 1“ ЕООД на 12.06.2007год., 13.06.2007год. и на 19.06.2007год.- 404,076 х.л. по инкриминираните три фактури с номера 32,33 и 35. Направеното от експерта уточнение, че „Р 6 Инвест“ ЕООД имало достатъчно гориво за доставките извършени към „Каспар - 1“ЕООД, ако не се отчитат продажбите към други клиенти, не изключва реалност на доставките към „Каспар - 1“ЕООД, тъй като липсва основание да се приеме, че извършените доставки от „Р 6 Инвест“ ЕООД към други клиенти са били реални, а доставките към „Каспар 1“ ЕООД са били нереални. Такъв извод в случая би почивал само на предположения, тъй като не може да се извлече от доказателствения материал по делото. От друга страна извода за реалност на доставките по инкриминираните три фактури с №№ 32,33 и 35 намира подкрепа в отговора на въпрос № 2 /т.2/ от назначената на съдебното следствие в първата инстанция икономическа експертиза, съгласно който количествата бензин, които са били закупени от „Р 6 Инвест“ ЕООД през месец Юни 2007год. били достатъчни, за да покрият продаденото количество

гориво от това дружество на „Каспар 1“ ЕООД по всяка от трите фактури, визирани в обвинението. Неоснователни са доводите в допълнителните съображения към протеста, че следвало да се кредитира заключението по допълнителната съдебно-счетоводна експертиза, защото тя била анализирала движението на стоковия поток на горивото, а назначената на съдебното следствие икономическа експертиза само формално била изследвала документите. Видно от експертните заключения, при извършването и на двете посочени експертизи вещите лица са изследвали стоковия поток и наличности на базата на документалното им отразяване.

При решаването на въпроса за действителността на инкриминираните доставки в административното данъчно производство и в съдебното административно производство, нереалността на сделките била приета за установена поради недоказване на тяхната реалност от подсъдимия и от лицата, задължени да дават информация при насрещните проверки. В наказателното производство, съгласно чл.103 ал.1 и ал.2 от НПК, тежестта да докаже обвинението по дела от общ характер лежи върху прокурора и разследващите органи, като обвиняемият не е длъжен да доказва, че е невинен.

Представяването от подсъдимия Й., през инкриминирания период, търговско дружество „Каспар 1“ ЕООД не е свързано лице нито с „Р 6 Инвест“ ЕООД, нито с „Норд груп АД и отговорността на подсъдимия не може да се обуславя от обстоятелството, че последните две дружества са свързани лица. В тази връзка не може да не бъде констатирано необяснимото поведение на данъчните органи, които въпреки констатациите си при извършване на инкриминираните проверки, че „Р 6 Инвест“ ЕООД и „Норд груп“ АД са свързани лица и извършените от „Норд груп“ АД доставки на бензин А 95 към „Р 6 Инвест“ ЕООД са нереални, не са предприели никакви действия по санкционирането на тези дружества. Няма логично обяснение и на това, защо след като данъчните органи са приели за нереални доставките на бензин от „Р 6 Инвест“ ЕООД към „Каспар 1“ ЕООД, след това са приели за реални извършените през същия месец доставки на същото гориво от страна на „Каспар 1“ ЕООД към „Норд груп“ АД по фактури с № 4/12.06.2007год., № 5/18.06.2007год. и № 6/19.06.2007год. и не са предприели действия за санкциониране на „Норд груп“ АД във връзка с декларираните от

последното доставки на гориво от „Каспар-1” ЕООД.

Във връзка с обективната страна на престъплението по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НПК, което е резултатно, следва да бъде изяснен и въпроса дали в резултат на вменените на подсъдимия Й. действия се е стигнало до избягване установяването и плащането на данъчни задължения-ДДС. Според повдигнатото с обвинителния акт обвинение, с действията си подсъдимия Й. е избегнал установяването и плащането на данъчни задължения –ДДС в размер на 111 328,17 лева. В настоящия случай подсъдимият Й. не е избегнал установяване и плащане на данъчни задължения по ДДС в какъвто и да било размер. Това е така, на първо място заради недоказаността на обстоятелството, че декларираните от „Каспар -1” ЕООД доставки на гориво от „Р 6 Инвест” ЕООД по инкриминираните три фактури са били нереални (фиктивни), по изложените по-горе съображения.

Независимо от гореизложеното, ако се приеме тезата на прокуратурата, че доставките на гориво от „Р 6 Инвест” ЕООД към „Каспар 1” ЕООД по фактури с № 32/12.06.2007год., № 33/13.06.2007год. и № 35/19.06.2007год.с №№ 32,33 и 35 са били фиктивни, подсъдимият Й. отново не е избегнал установяване и плащане на данъчни задължения по ДДС в какъвто и да било размер. През същия месец юни 2007год., същото гориво е било продадено от „Каспар-1” ЕООД на „Норд груп” АД с фактури № 4/12.06.2007год., № 5/18.06.2007год. и № 6/19.06.2007год., на цена по-висока с общо 2 095,26 лв. без ДДС, от тази, на която е закупено. Тези фактури са били описани в дневника за продажби на Каспар 1” ЕООД и стойността на тези продажби също е отразена в инкриминираната справка-декларация по ЗДДС с вх. № 1800-0923684/13.07.2007год. В резултат на декларирането в справката- декларация по ЗДДС с вх. № 1800-0923684/13.07.2007год. на стойността на доставките по фактури с № 32/12.06.2007год., № 33/13.06.2007год. и № 35/19.06.2007год. по които „Каспар-1” ЕООД е получател и стойността на доставките по с фактури № 4/12.06.2007год., № 5/18.06.2007год. и № 6/19.06.2007год., по които „Каспар-1” ЕООД е доставчик, е формиран ДДС за внасяне в размер на 419,26 лева.

Видно от показанията на св.А. Н. дадени на съдебното следствие в първата инстанция, проверяващите данъчни служители са приели за

даденост данните за продажбите посочени в дневника за продажбите към инкриминираната справка- декларация, както предвижда чл.85 от ЗДДС. Съгласно разпоредбата на чл.85 от ЗДДС /ДВ бр.63/2006г./ в редакцията му действала към момента на инкриминираното деяние, данъкът е изискуем от всяко лице, което посочи данъка в данъчен документ по чл.112 от същия закон. На това основание данъчните органи са приели за реални доставките по сделките, с които „Каспар-1” 2007год. през същия данъчен период /м.юни 2007год./ е продало на „Норд груп” АД закупеното гориво от „Р 6 Инвест” ЕООД, въпреки приетото от тях, че са нереални доставките по сделките по които „Каспар-1” ЕООД закупило преди това същото гориво от „Р 6 Инвест” ЕООД. Разпоредбата на чл.85 от ЗЗД не може да намери приложение в наказателния процес, тъй като предвижда дължимост на данъка във всички случаи, когато е посочен в данъчен документ по чл.112 от ЗДДС, без да е необходимо да се изследва дали този документ е с вярно съдържание. В резултат на това, в настоящия случай се е стигнало до очевидно фактическо и логическо противоречие, тъй като е невъзможно „Каспар” ЕООД реално да не е закупило процесното количество гориво по трите инкриминирани фактури от „Р 6 Инвест” ЕООД, а в последствие реално да го е продало и доставило на „Норд груп” АД. При това положение, ако се приеме тезата на държавното обвинение, че доставките по сделките, по които „Казпар-1” ЕООД е закупило горивото са били нереални, в такъв случай би следвало да се приемат за нереални и доставките по сделките, по които това дружество в последствие е продало същото гориво. Ако това бъде сторено ще доведе до извод, че в резултат на извършеното деклариране с инкриминираната справка-декларация, не е избегнато установяването и внасянето на ДДС, а тъкмо обратното- неправилно е бил формиран ДДС за внасяне в размер на 419,26 лева.

Наведеното с протеста оплакване за допуснато нарушение на закона също е неоснователно. При установените фактически положения първоинстанционният съд е приложил закона правилно, като е признал подсъдимия Й. Й. за невинен в това, че на 13.07.2007год. в гр.Русе, като управляващ и представляващ „КАСПАР-1” ЕООД - гр.Русе, избегнал установяването и плащането на данъчни задължения – Данък върху добавената стойност в размер на 111 326,17 лева, дължими от „КАСПАР-1”

ЕООД - гр.Русе като:

- потвърдил неистина в подадена справка - декларация за данък върху добавената стойност с вх. № 1800-0923684/13.07.2007г. по описа на ТД на НАП - гр. Варна офис Русе – отразил стойности по извършени доставки и начислил ДДС по общо 3 бр. сделки, по които е „получател”, отразени в данъчни фактури, издадени от „изпълнител” „Р 6 ИНВЕСТ“ЕООД-гр.Русе с номера №32/12.06.2007г., №33/13.06.2007г., №35/19.06.2007г.

- използвал документи с невярно съдържание - горепосочените данъчни фактури с номера: №32/12.06.2007г., №33/13.06.2007г., №35/19.06.2007г., в които били отразени стойности по извършени доставки и начислен ДДС върху тях с „получател” „КАСПАР-1” ЕООД-гр.Русе и „изпълнител” „Р 6 ИНВЕСТ“ЕООД-гр.Русе, които били отразени и като стойности в горепосочената декларация за данъка върху добавената стойност, ведно с приложеният към нея дневник за покупки за данъчен период месец Юни 2007г.- при упражняване на стопанската си дейност, при водене на счетоводството си и при представяне на информация пред органите по приходите – ТД на НАП- Варна, офис Русе.

- приспаднал неследващ се данъчен кредит в горепосочения размер за данъчен период м.Юни 2007 г. - като данъчните задължения са в особено големи размери,

поради което и на основание чл.304 от НПК, го ОПРАВДАЛ изцяло по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НК.

Подсъдимият Й. не е осъществил от обективна и субективна страна състава на престъплението по чл.255 ал.3 вр. с ал.1 т.2 пр.1 т.6 и т.7 от НК, за което му е повдигнато обвинение, тъй като не е избегнал установяването и плащането на данъчни задължения, не е потвърдил неистина в подадената справка-декларация по ЗДДС, не е използвал документи с невярно съдържание и не е приспаднал неследващ се данъчен кредит за данъчен период м.юни 2007год. Деянието на подсъдимия не съставлява престъпление и по друг предвиден престъпен състав в особената част на НК, поради което единствения законосъобразен изход на делото е подсъдимия Й. да бъде

оправдан изцяло по повдигнатото обвинение.

Изложените доводи в допълнителните съображения към протеста, относно претендираната от прокурора съставомерност от субективна страна са основателни, но само формално. Първоинстанционният съд не е оправдал подсъдимия по съображения, че същият не е знаел за подадената справка-декларация и дневниците към нея, а тъкмо обратното, обосновано е приел за установено, че подсъдимият е знаел за подаването на инкриминираната справка-декларация и дневниците към нея, като в мотивите на присъдата са изложени убедителни съображения относно това обстоятелство, част от които са аналогични с доводите изложени в допълнителните съображения към протеста.

При извършената въззивна проверка, настоящият състав не намери основания за изменение или за отмяна на присъдата, поради което същата следва да се потвърди.

Мотивиран така и на основание чл.338 от НПК, Великотърновският апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА присъда № 23 от 10.09.2019год. постановена по НОХД № 472/2018год. по описа на Окръжен съд-гр.Русе.

Решението подлежи на обжалване и протестиране пред Върховен касационен съд в 15-дневен срок от съобщаването му.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____