

РЕШЕНИЕ

№ 269

гр. София, 22.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 8-МИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на двадесет и втори юни през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Пламен Дацов

Членове: Димитър Фикийн
Светла Букова

при участието на секретаря Красимира Г. Г.а
в присъствието на прокурора
като разгледа докладваното от Димитър Фикийн Въззивно наказателно дело
от общ характер № 20221000600288 по описа за 2022 година

образувано по протест на прокурор при СГП и по жалба на адвокат П. В.
- защитник на подсъдимия Ц. Т. Г. срещу присъда № 19/29.01.2020 г.,
постановена по нохд № 2187/2019 г по описа на Софийски градски съд.

С обжалваната присъда състав на Софийски градски съд е



признал подсъдимия Ц. Т. Г., с ЕГН *****, за виновен и го е осъдил за
извършено престъпление по чл. 255, ал. 3, вр. ал. 1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр.
чл. 26, ал. 1, вр. чл. 54 НК на 4 (четири) години „лишаване от свобода“.

На основание чл. 57, т. 2, б. “в” от ЗИНЗС съдът е постановил
наложеното наказание да бъде изтърпяно при първоначален „строг“ режим.

На основание чл. 68, ал. 1 от НК съдът е постановил да бъде приведено в изпълнение наложеното по НОХД № 6646/2008 г. по описа на СРС-наказание „лишаване от свобода“ за срок от 2 (две) години, което да се изтърпи при първоначален „строг“ режим на основание чл. 57, т. 2, б. „в“ от ЗИНЗС.

В протеста са изложени оплаквания за незаконосъобразност на атакуваната присъда в частта, в която СГС не е наложил кумулативно предвиденото от законодателя за това престъпление наказание „конфискация“, без да коментира причините за това. Прокурорът се позовава на Решение № 16 от 14.02.1989 г. по н. д. № 3/89 г., ОСНК и Решение № 34 от 29.VI.1988 г. по н. д. № 29/88 г., ОСНК, като акцентира, че „когато за извършено престъпление е предвидено наказание конфискация, органите на предварителното производство и съдът са задължени да съберат доказателства какви имущества притежава виновният“. С оглед на това не следвало да се споделя довода на съда, че тъй като това не било осъществено от страна на прокурора, липсвало основание съдът да събира доказателства в тази насока. При кумулативно предвиденото за конкретното престъпление наказание „конфискация“, последното можело да не бъде наложено само и единствено в случаите, когато се установи по безспорен начин, че към момента на постановяване на осъдителната присъда подсъдимото лице не притежава имущество. Искане се в хода на въззивното производство да се изискат съответни справки от различните институции относно наличното имущество на подсъдимия.

Искане се изменение на така постановената присъда в частта относно наложеното наказание, като се постанови спрямо подсъдимия и наказание „конфискация“ на 1/2 от имуществото му.

Срещу присъдата е постъпила въззивна жалба от адв. В., защитник на подсъдимия Ц. Г., в която се изразява несъгласие с така постановената от съда присъда, като се твърди, че тя е неправилна, незаконосъобразна и необоснована, а наложеното наказание - явно несправедливо. Без да са изложени съображения се твърди, че били нарушени както материалния закон, така и основните принципни правила при изследване на фактическите обстоятелства и доказателствата/доказателствените средства за тях. В хода на досъдебното производство и във фазата на съдебното следствие пред

първоинстанционния съд били допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствения материал, които били опорочили крайните изводи и крайния акт на съда.

Иска се отмяна на присъдата и постановяване на нова с която подсъдимият Г. да бъде признат за невинен и оправдан по обвинението.

С Решение № 10019/21.04.2021 г. по внохд № 416/20 г. състав на Софийския апелативен съд е изменил присъда №19 от 29.01.2020 г. по нохд № 2187/2019 г., по описа на Софийски градски съд, като е намалил наложеното на подсъдимия Г. наказание „лишаване от свобода“ за извършеното престъпление по чл. 255 ал.3, вр. ал. 1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр. чл. 26, ал. 1 от НК на три години лишаване от свобода, осъдил е подсъдимия да заплати по сметка на САС сумата от 780/седемстотин и осемдесет/ лева за разноси в съдебно заседание и е потвърдил присъдата в останалата ѝ част.

С Решение № 60200/23.03.2022 г. по кнд № 764/21 г. състав на ВКС на РБ е отменил Решение № 10019/21.04.2021 г. по внохд № 416/20 г. на Софийския апелативен съд поради липса на мотиви и е върнал делото за ново разглеждане от друг състав на съда.

В съдебно заседание пред настоящия състав протестът се поддържа. Прокурорът твърди, че липсват основания за отмяна или изменение на първоинстанционната присъда, но в частта за налагането на наказание конфискация, протеста следва да се уважи. Изразява становище за неоснователност на въззивната жалба на подсъдимия, като се излагат съображения, че в хода на наказателното производство са били събрани достатъчно доказателства, от които е видно, че съконтрагенти на подсъдимия не са извършвали никаква дейност, не са имали персонал, не са познавали и виждали подсъдимия и сделки с него не са сключвали. От това се прави извода, че подсъдимият неправомерно е избегнал установяването на данъчни задължения и съответно плащането им.

Защитата на подсъдимия в съдебно заседание пред настоящия състав счита, че обвинителният акт не съответства на изискванията на чл. 246, ал. 2 НПК и не е годен да постави началото на съдебната фаза на процеса поради недостатък в неговия диспозитив, който бил пренесен и в диспозитива на атакуваната присъда. Недостатъкът и в двата акта се свързва с непосочването

за първите две деяния, описани в обвинителния акт, дали се касае за избягване установяване на данъчни задължения или за избягване неплащане на данъчни задължения. В пледоарията се прави още и оплакване, че независимо от пропуска на защитата в разпоредително заседание да акцентира на тези правни и фактически недостатъци, предходният въззивен състав по линия на служебната проверка е следвало да установи коя от двете форми на изпълнително деяние и като факти, и като право, се покрива от отделните деяния, включени в общата престъпна дейност. Посочва се също, че ВКС на РБ в отменителното си решение категорично е посочил този недостатък, който е бил възпроизведен и в самата присъда и въззивният съд е бил длъжен служебно да го констатира.

Прави се възражение, че без никакво основание две от лицата, пряко свързани с фирми, от които е било извършено фактуриране, са били неразпитани в съдебното производство и заличени, което е довело до непълнота на доказателствата и до неизследване дали е налице неистинско фактуриране. Несъстоятелен е и упрекът към процесуалната дейност на първостепенния съд, че в съдебно заседание били четени показания на свидетели от досъдебното производство на правно основание, каквото не било налице, без да бъде искано становище от страните, като впоследствие присъдата се позовавала на тези негодно приобщени доказателствени източници.

Счита се, че ако е това обвинението на прокуратурата, то е налице несъстамерност, която налага оправдаването на подсъдимия. Алтернативно се изразява становище, че ако това се отчете като грешка, относима към чл. 246 НПК, би следвало присъдата да бъде отменена и делото върнато на допусналия я орган, в случая СГП.

Подсъдимият поддържа казаното от защитника му и също иска присъдата да бъде отменена.

Въззивният съдебен състав, като прецени доводите на страните, материалите по делото и съдопроизводствените действия на първоинстанционния съд, след като провери служебно изцяло правилността на атакувания съдебен акт, намери за установено следното:

Първоинстанционният съд е приел от фактическа страна следното:

Подсъдимият Ц. Т. Г., българин, български гражданин, с висше

образование, разведен, управител на „Роял трейд 50“ ЕООД и „Инфо текст“ ЕООД е роден на ***** г. в гр. София.

Същият е бил осъждан, като с влязла в сила на 13.03.2009 г. присъда по нохд № 6646/2008 г., по описа на СРС, за извършено в периода от 01.12.99 г. до 07.12.99 г. престъпление по чл. 206, ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 от НК му е било наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от 2 / две/ години, изпълнението на което е било отложено на основание чл. 66, ал. 1 от НК за срок от 3 / три/ години, считано от влизане на присъдата в сила.

Дружество „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД, с ЕИК130065204, било вписано в Търговския регистър с решение № 1 от 31.08.1999 г. по ф.д. № 10701/1999 г. на СГС, с едноличен собственик на капитала и управител А. Х. Х.. Предмет на дейност на дружеството била „покупка на стоки и други вещи с цел да ги продаде в първоначален, преработен или обработен вид; продажба на стоки от собствено производство, търговско представителство и посредничество; спедиционни и превозни сделки; туристически, рекламни и други услуги, внос, износ; ресторантьорство, хотелиерство; охрана на лица и обекти и всякаква друга дейност, която не е забранена от закона“. Дружеството „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД, с ЕИК 130065204, било регистрирано по ЗДДС на 14.03.2001 г. по инициатива на управителя му. На 06.10.2008 г. в Търговския регистър била вписана промяна в партидата на дружеството, като А. Х. прехвърлила 100 % от дяловете на К. Д. И., която станала собственик и управител. На 04.08.2010 г. била отразена нова промяна в собствеността на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД, като дяловете му били изцяло прехвърлени на подсъдимия Ц. Т. Г., който бил вписан и като управител, а в предмета на дейност на търговския субект било включено и „други довършителни строителни дейности“, което било и основният му предмет на осъществяваната фактически дейност. В края на 2010 г. и началото на 2011 г. в дружеството „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД на трудов договор били назначени 6 лица - 4 общи работници, 1 шофьор на товарен автомобил и 1 технически сътрудник, а от 05.01.2011 г. дружеството наело складово помещение, находящо се в гр. София, кв. „Казичене“. Дружеството имало регистрирано фискално устройство, модел „Елит Мобил“, с идентификационен № ДИ 020641 и фискална памет № 36174005. Счетоводното обслужване на дружеството се извършвало от свидетелката К. М., като ЕТ „Карон - К. М.“. С пълномощно от 01.10.2010 г. тя била упълномощена от подсъдимия Г. да

представлява „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД пред органите на НАП при подаването и получаването на заявления и документи, както и да оперира с разплащателните сметки на дружеството. По силата на това пълномощно тя осъществявала счетоводното обслужване на дружеството през периода 01.01.2011 г. - 31.12.2011 г., а в началото на 2012 г. изготвила годишна данъчна декларация по реда на ЗКПО. Според утвърдената практика между нея и подсъдимия Г., той ѝ носел първичните счетоводни документи в офиса на счетоводната кантора. М. оформяла дневниците за покупки и продажби за съответния месец, изготвяла справките - декларации и декларациите по ЗКПО, а подсъдимият ги подписвал и подавал лично пред ТД НАП гр. София, офис „Овча купел“. От средата на 2011 г. Г. упълномощил К. М. да подава декларациите чрез електронния подпис на счетоводната къща.

В началото на м. февруари 2011 г. Г. представил на М. първични счетоводни документи за реализирани сделки за м. януари 2011 г.. Сред фактурите имало 6 броя с посочен в тях издател „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД, както следва: фактура № 100/ 20.01.2011 г. на стойност 20 000 лева /с посочване на сделката „ аванс по договор за СМР“ и предвидено плащане в брой/; фактура №101/21.01.2011 г. на стойност 5 500 лв. /с посочване на сделката „ремонт на обект по договор“ и предвидено плащане в брой/; фактура № 102/26.01.2011 г. на стойност 18 000 лв. /с посочване на сделката „ремонт по договор“ и предвидено плащане в брой/; фактура № 103/27.01.2011 г. на стойност 16 000 лв. /с посочване на сделката „ ремонт и изграждане на инсталация - обект в Перник“ и предвидено плащане в брой/; фактура № 104/28.01.2011 г. на стойност 4 500 лв. /с посочване на сделката „материали по опис“ и предвидено плащане в брой/; фактура № 105/31.01.2011 г. на стойност 9 500 лв. /с посочване на сделката „монтаж, демонтаж и транспорт на декори - обект Казичене по график“ и предвидено плащане в брой/. Имало изготвен приемо-предавателен протокол по фактура № 104/28.01.2011 г., който не бил подписан от страните и договор от 04.01.2011 г. за доставка между „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД, представлявана от подсъдимия, и „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД, представлявана от Л. Т., който също не бил подписан. Вписаните във фактурите обстоятелства не отговаряли на действителността, тъй като не били извършени сделки между „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД и „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД. Второто дружество не разполагало с персонален и материален ресурс за осъществяване на услугите, отразени в тези фактури. Същите не носели

подпис на управителя на „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД като издател. Дружеството „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД било вписано в Търговския регистър на 22.10.2007 г., като предметът му на дейност включвал „общо строителство на сгради и строителни съоръжения“ и към 2011 г. дружеството не извършвало никаква търговска дейност и не разполагало с никакви персонални и материални активи. На 17.12.2010 г. като негов собственик и управител бил вписан в Търговския регистър свидетеля Л. Т., който бил малоимотен гражданин от гр. Лом. Същият, по предложение на свой съгражданин, се съгласил срещу сумата от 200 лв. да бъде вписан като управител на около 40 различни дружества, сред които и „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД. Тодоров никога не се бил занимавал с търговска дейност, не притежавал документи и печати на дружеството, не знаел дали има банкови сметки, материални активи, персонален състав, никога не бил издавал фактури от името на „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД или което и да е друго дружество. Единственият му досег с „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД и другите дружества било посещението му при нотариус в гр. София при придобиването им.

Свидетелката М. описала предоставените от Г. данни от фактурите в дневника за покупки на дружеството и попълнила справка - декларация, съгласно изискванията на чл.125, ал.1 от ЗДДС, като не извършила проверка на достоверността на представените ѝ фактури, защото нямала пряко отношение към търговската дейност на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД. По този начин тя изготвила документ с невярно съдържание.

На 14.02.2011 г. подсъдимият подал пред ТД на НАП, гр. София, офис Овча купел, изготвената от М. справка- декларация по чл. 125, ал. 1 от ЗДДС, с вх. № 2218-0986703/14.02.2011 г., за данъчен период 01.01.2011 г. - 31.01.2011 г., относно стойността на покупките с право на пълен данъчен кредит, в която били описани и посочените 6 бр. неистински документи – фактури, с издател „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД. В резултат на това бил приспаднал наследващ се данъчен кредит в размер на 14 700 лв. /четиринадесет хиляди и седемстотин лева/.

По сходен начин Г. представил на М. фактури за данъчен период от 01.02.2011 г. до 28.02.2011 г., на които бил придаден вид, че са издадени от дружествата „А. СТРОИ“ ЕООД /фактура №74/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лева, /с посочване на сделката „строително ремонтни работи по договор“

и предвидено плащане в брой/ и фактура № 75/21.02.2011 г. на стойност 125 000 лв./с посочване на сделката „строително - ремонтни работи по договор“ и предвидено плащане в брой/; от „ЕЛШАДАЙ-5“ ЕООД / фактура № 850/01.02.2011 г. на стойност 105 000 лв. /с посочване на сделката „стоки и материали по опис“ и предвидено плащане в брой/, фактура № 853/10.02.2011 г. на стойност 97 000 лв. / с посочване на сделката „услуга по договор“ и предвидено плащане в брой/ и фактура № 854/10.02.2011 г. на стойност 4 750 лв. /с посочване на сделката „комисионна по договор“ и предвидено плащане в брой/ и от „ТОРА СИМЕРА“ ЕООД /фактура № 397/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лв. /с посочване на сделката „строително - ремонтни работи по договор“ и предвидено плащане в брой/. М. попълнила съответните дневници и изготвила справка декларация по чл. 125, ал. 1 от ЗДДС. След като я подписал, на 14.03.2011 г. Г. я подал пред ТД на НАП, гр. София, офис Овча купел, и тя била заведена с вх. №2218- 0988836/14.03.2011 г.. В резултат на това бил приспаднал наследващ се данъчен кредит в размер на 126 350 /сто двадесет и шест хиляди триста и петдесет/ лева. Посочените фактури също не отразявали реално сключени сделки между „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД от една страна и „А. СТРОЙ“ ЕООД; „ЕЛШАДАЙ-5“ ЕООД и „ТОРА СИМЕРА“ ЕООД. Всяко от тези дружества към 2011 г., освен „ТОРА СИМЕРА“ ЕООД, не извършвало търговска дейност и не разполагало с никакви персонални и материални активи. ЕООД „А. СТРОЙ“ било вписано в Търговския регистър на 05.04.2011 г. и регистрирано по ЗДДС на 18.10.2010 г., но по инициатива на данъчните органи регистрацията му била служебно прекратена на 21.04.2011 г.. Към 2011 г. едноличен собственик на капитала на това дружество и негов управител бил Т. И., който срещу обещано му от негов познат заплащане от 300 лв., приел да бъде вписан като управител освен на това, и на още няколко други дружества. И. не съхранявал при себе си документи и печат на дружеството, не бил подписвал никакви фактури и документи. Същият нямал търговски взаимоотношения с „РОЯЛ ТРЕЙД“ ЕООД и не бил издавал фактура №74/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лева и фактура № 75/21.02.2011 г. на стойност 125 000 лв. Тези фактури били отразени в дневника за продажби на дружеството за съответния период, но без прикачени фискални бонове, нито друг документ, удостоверяващ предоставената услуга и извършеното плащане.

Дружеството „ЕЛШАДАЙ-5“ ЕООД било вписано в търговския

регистър на 13.11.2009 г., а регистрацията по ЗДДС била извършена по инициатива на управителя му на 25.11.2009 г., но на 07.07.2011 г. служебно била прекратена. От 07.04.2011 г. негов управител бил Л. П., жител на гр. Лом, който приел по предложение на неустановено по делото лице, срещу заплащане, да предостави личните си данни и да бъде вписан като собственик и управител на различни дружества, едно от които било „ЕЛШАДАИ-5“ ЕООД. Л. П. не бил подписвал никакви фактури и документи, нямал търговски взаимоотношения с „РОЯЛ ТРЕИД“ ЕООД. Към фактура № 850/01.02.2011 г. на стойност 105 000 лв. бил прикачен фискален бон от касов апарат, който не бил регистриран на дружеството - издател, а към останалите фактури нямало прикачени фискални бонове.

Дружеството ЕООД „ТОРА СИМЕРА“ било вписано в Търговския регистър на 15.09.2010 г. с едноличен собственик на капитала и управител П. П.. Предметът му на дейност бил „строителство и строително-ремонтни услуги, търговия, производство, търговско представителство и посредничество, комисионни, спедиционни и превозни сделки, хотелиерство и ресторантьорство, туристически, рекламни, информационни, програмни и импресарски услуги, лизинг, внос и износ на стоки и всички други сделки и услуги, които не са забранени от закона“. Дружеството било регистрирано по ЗДДС по инициатива на собственика му, но на 01.10.2010 г. регистрацията му била служебно прекратена от данъчните органи. П., който бил едноличен собственик на капитала, упълномощил свидетеля В. С. да осъществява търговска дейност от името на дружеството, след което му предал цялата документация и печата на фирмата и спрял да се интересува от търговската дейност на дружеството. П. не бил издавал фактури, не бил попълвал и подавал документи пред данъчните власти, не бил запознат с наличието на материални активи или персонален състав на дружеството. В. С. ръководел изцяло дейността на дружеството и подписвал фактурите, договорите, справките-декларации и всички останали документи, нямал търговски взаимоотношения с дружеството „РОЯЛ ТРЕИД“ ЕООД и не бил издавал фактура № 397/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лв.. Прикрепеният към нея фискален бон бил издаден от ЕКАФП, което било регистрирано на друг търговски субект, различен от „ТОРА СИМЕРА“ ЕООД.

След приключване на финансовата 2011 г. Г. представил на М. първични счетоводни документи с оглед изготвяне на годишна данъчна

декларация. Въз основа на представените й документи М. изготвила декларация по чл. 92 от ЗКПО за финансовата 2011 година, като в нея след съответните изчисления, съобразно наличната документация, посочила отрицателен финансов резултат - загуба в размер на 30 355,51 лева /тридесет хиляди триста и петдесет и пет лева и петдесет и една стотинки/. Г. подписал и на 31.03.2012 г. подал пред ТД на НАП, гр. София, офис „Овча купел“, годишна данъчна декларация по чл. 92 от ЗКПО за финансовата 2011 година, с вх. № 2218И0009831/31.03.2012 г., като по този начин избегнал плащането на дължим корпоративен данък за 2011 г. в размер на 81 594,45 лева /осемдесет и една хиляди петстотин деветдесет и четири лева и четиридесет и пет стотинки/. Разликата в реално дължимия данък по ЗКПО се дължала на декларираните от Г. през годината неосъществени сделки, по които той приспадал наследващ се данъчен кредит по ЗДДС.

Със заповед № 1105418/05.09.2011г. на директора на ТД НАП, София била възложена ревизия на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД, с ЕИК: 130065204, с ревизиран период 01.01.2011 г. - 01.03.2011 г.. По-късно със заповед № 1109499/12.08.2012 г. било разпоредено извършването на ревизия за периода 01.01.2011 г. - 31.12.2011 г.. Ревизията била осъществена от свидетелката С. А. и свидетелката Е. М. - инспектори по приходите към НАП. Те посетили офиса на проверяваното дружеството, изискали и приобщили необходимата счетоводна документация и извършили насрещни проверки, при които били искани документи от фирмите „ЕЛШАДАЙ - 5“ ЕООД, „ТОРА СИМЕРА“ ЕООД, „ЕЛИСТРОЙ“ ЕООД и „А. СТРОЙ“ ЕООД. Въз основа на извършената ревизия бил издаден ревизионен доклад № 1109499/30.09.2011 г. и ревизионен акт № 2181109499/23.11.2011 г., в които било отразено задължение към фиска поради неправомерно приспадане на данъчен кредит.

Основният съд, при съблюдаване на приобщената доказателствена съвкупност и след анализ на нейното съдържание, е очертал горепосочените правнозначими фактически положения за предявеното срещу подсъдимия обвинение и в съответствие с изискванията на материалния закон е формирал заключение за престъпна съставомерност на деянията му по чл. 255, ал. 3, вр. ал. 1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр. чл. 26, ал. 1 НК.

След анализ на всички гласни и писмени доказателства по делото, настоящата инстанция счита, че извън предмета на доказване не е останал

неизяснен нито един факт или обстоятелство и че липсва основание да се приемат нови фактически положения или различни от приетите за установени от първостепенния съд.

Първостепенният съд е направил необходимата проверка на доказателствената съвкупност и е извършил съответния анализ на доказателствената стойност на отделните факти. Настоящият състав намира, че изследвайки същите всестранно и пълно, той е дал адекватна оценка на доказателствата според действителното им съдържание и е изградил правилно вътрешното си убеждение, което е отразил в мотивите на обжалвания съдебен акт. Съобразно изискванията на чл. 303, ал. 3 НПК, основният съд е изложил в мотивите си изводите за фактите и обстоятелствата, касаещи предмета на доказване, които настоящият състав споделя като правилни. Приетите за установени фактически положения, свързани с времето, начина, мястото и авторството на извършване на деянията от страна на подсъдимия, очертаващи фактическия състав на престъплението и неговата правна квалификация/с изключение на една от формите на изпълнителното деяние, което ще бъде посочено по-нататък в мотивите на настоящото решение/, са в съответствие с доказателствата по делото, подкрепят се от тях и въззивната инстанция ги възприема изцяло.

Въззивната инстанция намира за обоснован правния извод на съда, че подсъдимият е осъществил деянията, в които е бил обвинен, както от обективна, така и от субективна страна. В подкрепа на това заключение е цялата доказателствена съвкупност, събрана и проверена по делото при спазване на процесуалните правила за това. Първоинстанционният съд е приложил хронологичен подход при анализа на доказателствата в тяхната съвкупност, като по несъмнен начин е установил времето, мястото и начина на извършване на деянията от подсъдимия.

Поради естеството на инкриминираната дейност на подсъдимия, явяващ се данъчно задължено лице, включваща наличието на осъществени доставки по смисъла на ЗДДС и тяхното фактуриране, съответното им осчетоводяване и деклариране пред органите на НАП и начисляване на следващия се данък, обуславящи и предмета на доказване по делото, първостепенният съд още в началото е определил рамките на предмета на доказателствената си преценка и анализ. Било е прието, че в конкретния случай, с оглед приоритетното им

значение за изясняване на обстоятелствата, основно доказателствено значение по делото имат писмените доказателства и способите за проверка на истинността им (експертните заключения). Съдът е приел, че в конкретния случай данните от гласните доказателствени средства имат допълващо и контролно естество.

По отношение на съществените обстоятелства, включени в предмета на доказване по делото, първоинстанционният съд не е установил съществени противоречия в гласните и писмените доказателствени средства. Не са констатирани също така и противоречия между тях и експертните заключения на изготвените съдебно счетоводна, съдебно - икономическа и счетоводна и двете графическите експертизи по делото. Било е прието, че доказателствената съвкупност се отличава с еднопосочност и еднозначност при установяване на правно - релевантните факти, значими за правилния изход на наказателното производство. Първостепенният съд правилно е съобразил и отчел, че и подсъдимият Г. в дадените от него обяснения не отрича наличието на предявената му с обвинителния акт деятелност и участието му в нея, а основно акцентира възраженията си на субективната несъставомерност на извършеното, свързана с установяване на интелектуалния елемент на изискуемия от закона пряк умисъл. Гореизложеното се споделя и от въззивната инстанция, приемайки за правилен анализа на доказателствената съвкупност от първостепенния съд.

Проследявайки и анализирайки хронологията на установените по делото факти, на първо място от удостоверението от Агенцията по вписванията относно регистрацията на дружество „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД е видно, че същото е било регистрирано по ЗДДС на 14.03.2001 г. по инициатива на управителя му към тази дата, а през инкриминирания период 14.02.2011 г. - 31.03.2012 г. същото се е представлявало и управлявало от подсъдимия Г., който е бил и едноличен собственик на капитала му.

От показанията на свидетеля К. М., дадени пред първостепенния съд и на досъдебното производство, последните приобщени по съответния процесуален ред, съдебният състав на СГС е установил, че същата е обслужвала счетоводно „Роял Трейд 50“ ЕООД през 2011 г., извършвайки единствено първоначална обработка на дадените ѝ първични счетоводни документи от подсъдимия, като той взимал впоследствие попълнените от нея

справки - декларации, дневници за покупки и продажби и годишни данъчни декларации, които подписвал и подавал лично пред съответните данъчни органи. Тъй като тя нямала пряко отношение към търговската дейност на дружеството, нямало как да е наясно, че представените ѝ документи не са издадени от лицата, сочени като техни автори, поради което не извършвала проверка на истинността на документите, а пренасяла съдържанието от фактурите върху документите, изискуеми от данъчните органи. Тази свидетелка пояснява, че е изготвила справки-декларации, които дружеството, регистрирано по ЗДДС, е било длъжно да подава по силата на действащата разпоредба на чл. 125, ал. 1 от ЗДДС. Видно от самите справки, в тях са били включени посочените по-горе фактури №100/20.01.2011 г., на стойност 20 000 лева; №101/21.01.2011 г. на стойност 5 500 лв.; №102/26.01.2011 г. на стойност 18 000 лв.; №103/27.01.2011 г. на стойност 16 000 лв.; № 104/28.01.2011 г. на стойност 4 500 лв.; № 105/31.01.2011 г. на стойност 9 500 лв.; №74/ 18. 02. 2011 г. на стойност 150 000 лева; № 75/21.02.2011 г. на стойност 125 000 лв.; № 850/01.02.2011 г. на стойност 105 000 лв., № 853/10.02.2011 г. на стойност 97 000 лв.; № 854/10.02.20.2011 г. на стойност 4 750 лв. и № 397/18.02.2011 г..

От показанията на свидетеля П. П., управител и собственик на дружество „Тора Симера“ ЕООД, е видно, че той не е осъществявал търговска дейност, а дружеството било създадено по инициатива на свидетеля В. С.. Последният следвало да намира обекти, на които П. да работи като „общ работник“. С. обаче не изпълнил уговорката, а П. започнал да получава писма от НАП за налични задължения на дружеството.

От своя страна С. свидетелства, че бил пълномощник на дружество „Тора Симера“ ЕООД, което през 2011 г. е осъществяло търговска дейност, свързана със строителство, което преимуществено е намирало изява в ремонти на покриви /обичайно по 1-2 обекта на месец/. С. водел счетоводството на фирмата, като плащал на счетоводител и подавал документи в НАП. Лишени от необходимата категоричност са показанията на С., че познава подсъдимия и че е сключвал сделки с него.

От показанията на свидетеля Л. Т., управител и собственик на дружество „Елистой“ ЕООД, се установява, че същият по документи се води собственик и управител на множество фирми, около 40 на брой, като при

регистрацията им неустановено по делото лице му давало суми от порядъка на 50 - 100 лв.. Този свидетел пояснява, че не е осъществявал търговска дейност, нямал представа какво се е случило с водещите се на негово име фирми и не познавал подсъдимия.

Гореизброените свидетели еднозначно твърдят, че не са издавали процесните фактури, включени в справките - декларации. Това се установява и от писмените доказателства, събрани в хода на извършената данъчна проверка. Свидетелите са категорични, че не само не познават подсъдимия Г., но и никога не са чували за РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД.

При осъществяване на доказателствената си дейност първостепенният съд е отчетел също така, че по делото не са могли да бъдат установени и издирени по адрес и съответно разпитани лицата Л. П., собственик и управител на ф-ма „Елшадай-5“ ЕООД, и Т. И., собственик и управител на ф-ма „А. строй“. От данните по делото се установява, че И. от 16.06.2005 г. до 08.08.2005 г. е работил в „Строй монтаж“ ЕООД като работник в дърводобива (л.л. 113 — 114 от съд. дело), а за П. - че е осъждан български гражданин с регистриран адрес в гр. Лом с множество неприключили наказателни производства (л.л. 238 - 240 от т. I на д.п.) и за целите на данъчното производство е установено, че е единствено формален собственик и управител на множество фирми.

От доказателствата по делото става ясно също така, че въпросните инкриминирани дружества не са притежавали материални активи и персонален състав и че не са упражнявали никаква търговска дейност, с изключение на „Тора Симера“ ЕООД. Въпреки изключението, видно от показанията на П. П. и В. С., единият управител, а другият пълномощник на „Тора Симера“ ЕООД, става ясно, че те не са познавали подсъдимия. По никакъв начин не се установява и да са изпълнили строително-монтажните работи, фактурирани с фактура №397/18.02.2011 г.. Свидетелят С. свидетелства, че през 2011 г. фирмата е осъществяла дейност, изразяваща се преимуществено в ремонти на покриви – дейност, която се явява различна от фактурираната. Видно и от заключението на съдебно - счетоводната експертиза, изготвена от Лидия Савкова, при извършената насрещна проверка от дружеството „Тора Симера“ ЕООД не са били представени никакви първични счетоводни документи, хронологични регистри, банкови

извлечения, оборотна ведомост, разплащателна ведомост и други, каквито документи са били посочени в искането, поради което не може да се докаже реалността на сделка.

От същото заключение още е видно, че всички инкриминирани фактури не отразяват реално извършени сделки, защото липсват съпътстващи документи, удостоверяващи фактически осъществяване на доставката на стоки или услуги, като единствено към фактури № 397/18.02.2011 г., на стойност 150 000 лв. и № 850/01.02.2011 г., на стойност 105 000 лв., имало прикрепен фискален бон за същата стойност, посочена във фактурите, издаден обаче от ЕКАФП, регистрирано на друг търговски субект, различен от „Тора Симера“ ЕООД и „Елшадай-5“ ЕООД.

Не на последно място от съдържанието на самите фактури е видно, че същите съдържали описание на основанието, което не позволявало да се проследи обективно реализирането му.

В съответствие и подкрепа на гореизложените обстоятелства са и показанията на свидетелите А. и М., служители в ТД на НАП София, извършили ревизия на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД за процесния период. Установено е, че във връзка с издадена Заповед за възлагане на ревизия № 1105418/05.05.2011 г., изменена със Заповед № 1109499/12.08.2011 г., била извършена ревизия по ЗДДС на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД за периода 01.01.2011 г. - 31.03.2012 г., като бил издаден РД № 1109499/30.09.2011 г. с констатирани задължения по ЗДДС, който не е бил обжалван. Издаден бил и РА № 2181109499/23.11.2011 г., който потвърдил констатираните с РД задължения. От съдържанието на двата акта е видно, че в тях било отразено задължение към фиска поради неправомерно приспадане на данъчен кредит. Данъчната ревизия констатирала, че пред органите на НАП подсъдимият е декларирал сключени сделки с посочените търговски дружества, по които дружеството „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД било купувач, които сделки не са били реално извършени. РА бил връчен по реда на чл. 32 от ДОПК чрез поставяне на съобщение в ТД на НАП София - ИРМ Перник и публикувано в интернет страницата на НАП.

Констатациите от ДРА, показанията на собствениците и управителите на посочените по-горе търговци и писмените доказателства са били съобразени от експертите, изготвили заключението по съдебно-счетоводната

експертиза и съдебно-икономическата и счетоводна експертиза.

Заклучението на експерта по съдебно-счетоводната експертиза е категорично, че от прегледа на приложените справки-декларации и дневници за покупки се установява, че за инкриминирания период дружеството „Роял Трейд 50” ЕООД не е извършвало сделки с дружествата „Елшадай-5” ЕООД, „Тора Симера” ЕООД, „Елистрой” ЕООД и „А. Строй” ЕООД. Съгласно изложените констатации в заключението, за периода 01.01.2011 г. - 01.01.2012 г. не се признавало правото на приспадане на данъчен кредит по издадените от посочените доставчици инкриминирани фактури, не са били изпълнени условията на чл. 71, т. 1 и чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС, във връзка с чл. 9 и чл. 25 от ЗДДС, и за дружеството „Роял Трейд 50” ЕООД не било налице правото на приспадане на данъчен кредит.

На основание чл. 45 ДОПК по време на проверката са били извършени насрещни проверки на доставчиците на дружеството с цел доказване на реално извършване на фактурираните доставки за начисляването на данъка и за определяне на предходните доставчици. Поради непредставяне на първични и вторични счетоводни документи, хронологични регистри, банкови извлечения, оборотна ведомост, разплащателна ведомост, договори и други, посочени в искането за насрещната проверка, документи, експертът е категоричен, че не може да се докаже по безспорен начин реално извършена доставка по смисъла на чл. 9 от ЗДДС от дружествата „Елшадай-5” ЕООД, „Тора Симера” ЕООД, „Елистрой” ЕООД и „А. Строй” ЕООД на фактурираните от тях продажби на дейности и услуги. От друга страна, дружествата не са разполагали с наличните ресурси за извършване на доставките и с други данни, доказващи реалността на същите.

Въпреки това обаче експертизата е категорична, че през периода 01.01 - 31.01.2011 г. и 01.02 - 28.02.2011 г. от дружеството „РОЯЛ ТРЕЙД 50” ЕООД е ползвано право на пълен данъчен кредит чрез включване в дневника за продажби и справка - декларация за съответния период на инкриминираните фактури от горепосочените доставчици. Според експерта „Роял Трейд 50“ ЕООД е водило текущо счетоводно отчитане в съответствие с изискванията на ЗСч и във връзка с водената счетоводна отчетност не са били констатирани нарушения, но за данъчния период от 01.01.2011 г. - 31.01.2011 г. е констатирано ощетяване на държавния бюджет със сумата от

14 700 лв. - невнесен ДДС, а за данъчния период от 01.02.2011 г. - 28.02.2011 г. е оцетен държавния бюджет със сумата от 126 350 лв. — невнесен ДДС, или всичко 141 050 лв. избегнато плащане на данъчни задължения.

След преглед на документите експертизата е установила, че издадените от горепосочените дружества фактури не са били подписани от лицата, посочени в тях като съставители, т.е. не е било налице едно от условията за упражняване правото на приспадане на данъчен кредит - чл. 71, т. 1 от ЗДДС /получателят не притежава данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и чл. 115 от ЗДДС.

След задълбочен и обстоен анализ на приложените към досието документи експертизата е счела, че сами по себе си фактурите не доказват наличие на данъчно събитие. Те са частен писмен документ, който обуславя изгодни за ревизираното лице правни последици, а именно формиране на данъчен кредит. Липсата на доставка обуславя липсата на данъчно събитие по смисъла на чл. 25 от ЗДДС. Съгласно разпоредбите на чл. 68 ЗДДС „данъчен кредит“ е сумата от начисления данък по този закон на регистрираното лице за получена от него стока или услуга по облагаема доставка, която лицето има право да приспадне. Съгласно експертизата наличието на реално осъществена доставка по смисъла на чл. 9 ЗДДС е предвидено като изискване за възникване право на данъчен кредит, а не само документално оформяне на стопанските операции. Следователно правото на приспадане на данъчен кредит възниква по силата на чл. 69 и чл. 71 ЗДДС само когато доставката, по която това право се претендира, е реално извършена. Експертизата е категорична, че за „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД не е настъпило право на приспадане на данъчен кредит по реда на чл. 68, ал. 1 и 2 от ЗДДС и обстоятелството, че фактурите са били отразени в счетоводството на „Роял Трейд 50“ ЕООД, само по себе си не означава, че доставките са били реализирани.

При анализа на доказателствената съвкупност не следва да се игнорира също така както обстоятелството, че самите фактури са съдържали описание на основанието, непозволяващо да се проследи обективно реализирането му, така и обстоятелството, че регистрацията на всичките горепосочени дружества е била прекратена от данъчните органи малко след извършване на инкриминираните деяния – все обстоятелства, създаващи също съмнение

относно предходната им редовност и изправност.

Заклученията на графическите експертизи по протоколи № 396-Е/2017 и № 424 - Е/2018, които са били потвърдени при разпита на експертите в съдебно заседание, установяват следното:

1. че подписите за предал на протоколи за приемане на декларации и дневници по ЗДДС, подадени от „Роял Трейд 50“ ЕООД на 14.01.2011 г. и 16.05.2011 г. са копия на подписи, положени от подсъдимия Г.;

2. че подписите в графа „подпис“ на справка - декларация и дневник покупки и дневник продажби към протокол за приемане на декларации и дневници по ЗДДС, подадени от „Роял Трейд 50“ ЕООД от 14.01.2011 г., са копия на подписи, положени от подсъдимия Г.;

3. че ръкописният текст „В.О“ във фактури №№ 100/20.01.2011 г., 101/21.01.2011 г., 102/26.01.2011 г., 103/27.01.2011 г., 104/28.01.2011 г., 105/31.01.2011 г., 74/18.02.2011 г., 75/ 21. 02. 2011 г., 850/01.02.2011 г., 854/10.02.2011 г., 853/10.02.2011 г. и 397/18.02.2011 г. е копие на текст, написан от подсъдимия Г.;

4. че в графи „получател и „съставител“ на фактури №№ 100/20.01.2011 г., 101/21.01.2011 г., 102/26.01.2011 г., 103/27.01.2011 г., 104/28.01.2011 г., 105/31.01.2011 г., 74/18.02.2011 г., 75/ 21. 02. 2011 г., 850/01.02.2011 г., 854/10.02.2011 г., 853/10.02.2011 г. и 397/18.02.2011 г. не се наблюдават копия на подписи и

5. че подписите до ръкописен текст „В.О“ във фактури №№ 100/20.01.2011 г., 101/21.01.2011 г., 102/26.01.2011 г.,

103/27.01.2011 г., 104/28.01.2011 г., 105/31.01.2011 г., 74/18.02.2011 г., 75/ 21. 02. 2011 г., 850/01.02.2011 г., 854/10.02.2011 г., 853/10.02.2011 г. и 397/18.02.2011 г., както и РКО № 16/01.02.2011 г., РКО № 31/01. 02.2011 г. и РКО № 32/ 01.02.2011 г. са копия на подписи, положени от подсъдимия Г..

И вещото лице по съдебно-икономическата и счетоводна /СИСч/ експертиза, отчитайки констатациите на органите на НАП в ревизионния акт и вземайки предвид показанията на свидетелите по делото, е категорично, че не са налице реално извършени сделки по инкриминираните съставени фактури от дружествата „Елшадай-5“ ЕООД, „Тора Симера“ ЕООД, „Елистрой“ ЕООД и „А. Строй“ ЕООД. Липсвали доказателства за

действително извършване на доставките по издадените фактури, а съгласно практиката на Съда на Европейския съюз правото на приспадане на данъчен кредит е пряко обвързано с реалното извършване на доставките. Заключение на експерта по СИСЧ експертиза позволява да се направи извод, че за отчетната 2011 г. от „Роял Трейд 50“ ЕООД е нанесена щета на бюджета и в размер на 81 594.45 лв., като при определянето на дължимия корпоративен данък данъчният финансов резултат е занижен с данъчните основи и неоснователно ползвания данъчен кредит на инкриминираните и посочени по-горе дванадесет фактури. Последните, по които не е имало реално извършени доставки, са били отчетени от подсъдимия като данъчно признат разход в годишната данъчна декларация на дружеството по чл. 92 от ЗКПО, с което данъчният финансов резултат е бил занижен както със сумата на неоснователно ползвания данъчен кредит, така и със сумата на данъчните основи по тези фактури /л. 48 от СИСЧ експертиза/. Видно от заключението по СИСЧ експертиза по този начин от дружеството е избегнато плащането на реално дължимия данък както по ЗДДС, така и по ЗКПО. За инкриминирания период общият размер на данъчните задължения, за които подсъдимия е избегнал плащане, е 222 644,45 лева. Тази сума обуславя и наличието на обективния признак от състава на престъплението, данъчните задължения, чието плащане е избегнато, да са в „особено големи размери“, тъй като надхвърля многократно посочената в чл. 93, т. 14 от НК сума. В случая размерът на укритите данъчни задължения далеч надхвърля и критерия, посочен в Тълкувателно решение № 1 от 30.10.1998 г. на ВКС по тълк. н. д. № 1/98 г., ОСНК.

В резултат на така приетите за установени и доказани фактически обстоятелства, правилно първостепенният съд е приел, че подсъдимият Г. е осъществил състава на престъплението по чл. 255, ал. 3, вр. ал. 1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр. чл. 26, ал. 1 от НК.

Въз основа на установените фактически обстоятелства следва да се направи извода, че през периода 14.02.2011 г. - 14.03.2011 г., в гр. София, Г. на два пъти, в качеството си на управител на дружество „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД,, в условията на продължавано престъпление, избегнал плащане на данъчно задължение на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД в общ размер на 141 050,00 /сто четиридесет и една хиляди и петдесет/ лева, особено големи размери, като потвърдил неистина в подадени пред ТД на НАП - гр. София, офис Овча

купел на НАП справки-декларации по чл. 125, ал. 1 от ЗДДС, съответно за данъчни периоди 01.01.2011 г. - 31.01.2011 г. и 01.02.2011 г. — 28.02.2011 г. относно стойността на покупките с право на пълен данъчен кредит. За целта подсъдимият използвал документи с невярно съдържание - дневник за покупки за месец 01.2011 г. и месец 02.2011 г., както и неистински документи - 6 бр. фактури с издател „Елистрой“ ЕООД - фактура №100/20.01.2011 г., на стойност 20 000 лева; фактура №101/21.01.2011 г. на стойност 5 500 лв.; фактура №102/26.01.2011 г. на стойност 18 000 лв.; фактура № 103/27.01.2011 г. на стойност 16 000 лв.; фактура № 104/28.01.2011 г. на стойност 4 500 лв.; фактура № 105/31.01.2011 г. на стойност 9 500 лв.; 2 бр. фактури с издател „А. Строй“ ЕООД – фактура №74/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лева и фактура № 75/21.02.2011 г. на стойност 125 000 лв.; 3 броя фактури с издател „Елшадай-5“ ЕООД – фактура № 850/01.02.2011 г. на стойност 105 000 лв., фактура № 853/10.02.2011 г. на стойност 97 000 лв. и фактура № 854/10.02.2011 г. на стойност 4 750 лв. и 1 бр. фактура с издател „Тора Симера“ ЕООД - фактура № 397/18.02.2011 г. на стойност 150 000 лв. В резултат на тези му действия бил приспаднал неследващ се данъчен кредит в размер на 14 700 лв. за месец януари 2011 г. и в размер на 126 350 лева за месец февруари 2011 г..

На 31.03.2012 г., в гр. София, подсъдимият подал годишна данъчна декларация по чл. 92 от ЗКПО на „Роял Трейд 50“ ЕООД за финансовата 2011 г. с вх. № 2218И0009831/31.03.2012 г., в която декларира финансов резултат - загуба в размер на 30 355,51 лева, и потвърдил неистина, тъй като финансовият резултат на дружеството е бил занижен с данъчните основи и неоснователно ползвания данъчен кредит по инкриминираните неистински фактури, посочени по-горе, с което е избегнал плащането на дължим корпоративен данък за 2011 г. в размер на 81 594,45 лева.

От субективна страна подсъдимият е извършил деянията с пряк умисъл. Основното му възражение се свързва с незнанието от негова страна, че фактурите са неистински, като пояснява, че е попълнил съдържанието на част от тях „поради неграмотност“ на представителите на фирмите-доставчици. Правилно първостепенният съд не е кредитирал тези му твърдения, прозиращи от стремежа му да избегне ангажиране на наказателна отговорност, които следва да бъдат взети предвид като форма на защита. Той

добре е знаел, че е едноличен собственик на капитала на „РОЯЛ ТРЕЙД 50“ ЕООД и негов управител. Имал е същевременно пряко отношение към дейността на дружеството, поради което е подписвал и счетоводните документи, свързани с дейността му. Като човек с висше образование, собственик на капитала на процесното дружество и сблъскващ се не за пръв път с документооборота, видно от многобройните доказателства за обективизирано от него поведение във връзка с дейността и на други дружества, подсъдимият Г. е съзнавал, че в подписаните от него документи, подадени пред данъчните органи - справки-декларации, дневник за покупките и дневник за продажбите, са включени посочените първични счетоводни документи - фактури, които са неистински и които отразяват несъществуващи сделки (неосъществени доставки) на много висока стойност. Подсъдимият е знаел, че подавайки декларациите, изготвени с използването на неистинските счетоводни документи, променя в своя полза данъчния резултат и по този начин избягва плащането на данъчни задължения за „Роял Трейд 50“ ЕООД, като е целял именно това. Той е съзнавал, че с възлагането на свидетелката М. на изготвянето на документи, предназначени за представяне пред данъчната администрация, с подписването и с подаването им пред същата, всички тези действия го обвързват с отразеното в тези документи и го превръща в техен автор.

Подсъдимият е съзнавал също така, че в подадената пред данъчните органи годишна данъчна декларация по чл. 92 от ЗКПО за финансовата 2011 г. е потвърдил неистина, занижавайки печалбата на управляваното от него дружество с финансовите резултати, свързани с неистинските фактури с доставчици „Елистрой“ ЕООД, „А. Строй“ ЕООД, „Елшадай-5“ ЕООД и „Тора Симера“ ЕООД, като в резултат на това е променил в своя полза данъчния резултат. По този начин той е избегнал плащането за „Роял Трейд 50“ ЕООД на данъчно задължение, което всъщност пряко е целял от волева страна.

Липсват каквито и да било данни за дефицити в психическото състояние на подсъдимия, с оглед на което и въз основа на отчетеното по-горе се налага извода, че той е разбирал свойството и значението на действията си, които очевидно е можел и да ръководи. От волева страна подсъдимият е искал настъпването на обществено опасните последици, съзнавайки и обществената опасност на деянията. Разбирал е, че действа в

условията на продължавано престъпление, тъй като му е била понятна кратността на предприетите действия, както и че в резултат на последните избягва плащането на данъчни задължения в особено големи размери.

Първостепенният съд правилно е съобразил, че трите деяния на подсъдимия Г. следва да бъдат квалифицирани като едно, продължавано по конструкция, престъпление. С всяко едно от деянията Г. е осъществил самостоятелно от обективна и субективна страна състава на престъпление по чл. 255, ал. 1, ал.1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр. чл. 26, ал. 1 от НК. Последното е мотивирало съда да приеме, че престъпната дейност на подсъдимия следва да се квалифицира като продължавана такава с оглед разпоредбата на чл. 26, ал. 1 от НК, съгласно която, в конкретния случай, деянията на подсъдимия, осъществяващи поотделно състав на едно и също престъпление, извършени през непродължителен период от време, при една и съща обстановка, при еднородна форма на вината - пряк умисъл, като всяко от деянията, от обективна и субективна страна са във връзка помежду си, позволяваща което и да е от тях да се определи като продължение на другото, тоест деянията на подсъдимия Г. се определят като едно продължавано престъпление.

Доколкото общият размер на неплатените данъчните задължения от 222 644,45 лева (двеста двадесет и две хиляди шестстотин четиридесет и четири лева и четиридесет и пет стотинки), от които 141 050 (сто четиридесет и една хиляди и петдесет) лева по ЗДДС и 81 594,45 (осемдесет и една хиляди петстотин деветдесет и четири лева и четиридесет и пет стотинки) лева по ЗКПО, заедно и поотделно надхвърлят установения критерий по чл. 93, т. 14 НК първостепенният съд правилно е приел, че е налице квалифицираният състав на чл. 255, ал. 3 от НК - данъчните задължения са в „особено големи размери”.

Въз основа на всичко гореизложено и обсъдено по-горе в мотивите настоящият състав намира за несъстоятелно възражението на защитата на подсъдимия, изложено в пледоарията пред настоящия състав, че така, както било формулирано обвинението от прокуратурата, същото обуславяло несъставомерност, което налагало оправдаването на подсъдимия.

Настоящият състав обаче намира, че в обвинителния акт и в присъдата е било допуснато процесуално нарушение, което от една страна не е довело до съществено засягане правата на подсъдимото лице, а от друга страна е и

отстранимо. В диспозитива на обвинителния акт и на присъдата прокурорът и първостепенният съд са допуснали неточност при квалификацията на деянията на подсъдимия, като са приели, че действията му от трите деяния представляват продължавана престъпна дейност, която е била осъществена в двете форми на изпълнение по чл. 255, ал. 1 НК - и избягване установяването, и избягване плащането на данъчни задължения по ЗДДС и ЗКПО. Разграничени са били отделните деяния, включени в продължаваното престъпление, но единствено за деянието от 31.03.2012 г., трето поред в обвинителния акт и присъдата, е уточнено, че същото представлява избягване плащането на данъчното задължение по ЗКПО. Другите две деяния в диспозитива и на двата акта не са били характеризирани откъм форма на изпълнително деяние. В обстоятелствената част обаче на обвинителния акт и на присъдата са били приети за доказани и описани фактически обстоятелства, изпълващи с необходимото съдържание признаците само на едната от двете форми на изпълнително деяние, а именно – избягване плащането на данъчни задължения, като в мотивите на присъдата съдът изрично е посочил, че и с трите деяния подсъдимият е избягнал заплащането на данъчни задължения за дружеството по ЗДДС и ЗКПО/стр. 180 – в края на третия абзац и стр. 180 гърба – края на втория абзац/, с което е дал и необходимата прецизна правна оценка на приетите за установени факти. С оглед дължимата в случая коректност, доколкото описаното засяга правата на подсъдимото лице, което е било обвинено и осъдено за осъществяването и на двете форми на изпълнително деяние по чл. 255, ал. 1 НК, а му е било предявено фактическо обвинение само за една от тях/избягване плащане на данъчни задължения/ и в мотивите на присъдата действията на подсъдимия също са били характеризирани като осъществяващи само това изпълнително деяние,/което впрочем е било посочено цифром и словом в диспозитива на обвинителния акт/, настоящият състав намира, че следва атакуваната присъда да бъде изменена в частта, в която подсъдимият е бил осъден да е извършил и другата форма на изпълнително деяние – „избягване установяването на данъчни задължения“, като бъде съответно оправдан да е осъществил и тази форма на изпълнително деяние, а в останалата част присъдата следва да бъде потвърдена. Съдът счита, че едно такова изменение на съдебния акт не води до нарушаване правото на защита на подсъдимия, тъй като му е било предявено фактическо обвинение, че с действията си е избягнал плащане на

данъчни задължения, а в мотивите на съдебния акт изрично поведението му е било характеризирано с тази форма на изпълнително деяние. Следователно той е бил запознат с фактите, изпълващи съдържанието на този обективен признак от състава на престъплението, и е имал възможността да се защитава по тях, което изключва каквото и да било съществено нарушаване правото му на защита.

Като взе предвид гореизложеното и като извърши необходимия въззивен контрол във връзка с направеното от защитата на подсъдимия оплакване в съдебното заседание пред настоящия състав, свързано с допуснати съществени процесуални нарушения, относими към разпоредбата на чл. 246 НПК и неотстраними във въззивното производство, въззивната инстанция не констатира наличието на такива, които по смисъла на чл. 335, ал. 2 от НПК да водят до отмяна на присъдата на процесуално основание, каквото искане се прави. Синтезирано казано, защитата счита, че обвинителният акт не съответства на изискванията на чл. 246, ал. 2 НПК и не е годен да постави началото на съдебната фаза на процеса, поради недостатък в неговия диспозитив, пренесен и в диспозитива на атакуваната присъда, за това че за първите две деяния не е посочено дали се касае за избягване установяване на данъчни задължения или за избягване плащане на данъчни задължения. В пледоариите се прави още и оплакване, че независимо от пропуска на защитата на подсъдимия в разпоредително заседание да акцентира на тези правни и фактически недостатъци, предходният въззивен състав по линия на служебната проверка е следвало да установи коя от двете форми на изпълнително деяние и като факти, и като право, се покрива от отделните деяния, включени в общата престъпна дейност. Посочва се също, че ВКС на РБ в отменителното си решение категорично е посочил този недостатък, който е бил възпроизведен и в самата присъда.

Въпросното оплакване не може да бъде споделено от настоящия съдебен състав, поради което и обвързаното с него искане за отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционният съд, е неоснователно.

Отстраняването на съществени пороци в обвинителния акт предполага делото да се върне в първата фаза на процеса с указания към държавното обвинение за изготвяне на процесуален документ в съответствие с

изискванията на чл. 246, ал. 2 от НПК. По силата на законодателните промени в чл. 334 от НПК /ДВ, бр. № 44/2018 г./ въззивната инстанция вече не разполага с процесуална възможност да връща делото на прокуратурата поради допуснати съществени процесуални нарушения. Няма пречка указания в посоченият аспект да се дават на долустоящия съд, но този подход се прилага само в случай, че обвинителният акт е напълно негоден да постави началото на съдебната фаза на процеса, какъвто не е настоящият случай. Второ, претенцията за отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на СГС, поради несъвършенства на обвинителния акт, влиза в конфликт с въведената "преклузия", формулирана в чл. 248, ал. 3 от НПК. По настоящето дело е проведено разпоредително заседание, в рамките на което е било наведено възражение с предмет годността на обвинителния акт, което е било разгледано и прието за несъществено от първостепенния съд.

Съгласно практиката на ВКС на РБ, съществени процесуални нарушения могат да се установяват по служебен почин, независимо от наличието на преклузия. Настоящият състав обаче не открива да са налице пороци в обвинителния акт, които да го правят негоден да постигне своето предназначение - да гарантира правата на подсъдимия и в частност правото му на информираност /част от правото на справедлив процес по чл. 6, § 3, б. "а" от ЕКЗПЧОС/. Значението на обвинителният акт е да стане ясно за всеки подсъдим в какво се обвинява и изготвения по делото такъв изпълнява това си предназначение, като в обстоятелствената част последователно и в необходимата пълнота са отразени релевантните факти, относими към признаците на състава на престъплението от обективна и субективна страна. Както беше констатирано по-горе в мотивите, в диспозитива на обвинителния акт действително е била допусната неточност при квалификацията на деянията на подсъдимия, който е бил обвинен за продължавана престъпна дейност от три деяния, описана да е осъществена в двете форми на изпълнение по чл. 255, ал. 1 НК - и избягване установяването, и избягване плащането на данъчни задължения по ЗДДС и ЗКПО. Разграничени са били отделните деяния, включени в продължаваното престъпление, като единствено за деянието от 31.03.2012 г. (трето поред) е уточнено, че представлява избягване плащането на данъчното задължение по ЗКПО. Всяко от другите деяния обаче е било характеризирано в обстоятелствената част на

обвинителния акт с извършителя, с времето, с мястото и с начина, по който е било извършено, като в тази връзка са били описани фактически обстоятелства, изпълващи с необходимото съдържание признаците на едната от двете форми на изпълнително деяние по чл. 255, ал. 1 НК - избягване плащането на данъчни задължения по ЗДДС. Поради това не може да се сподели тезата, че подсъдимият не е в състояние, сам и подпомаган досега в процеса от няколко адвокати, да разбере за какво се обвинява. Отделно то това, самият подсъдим никога не е твърдял, че не разбира обвинителната теза. Възражение с такава квалификация на допуснат недостатък в обвинителния акт не е правено пред въззивната инстанция при предходното разглеждане на делото, не е правено дори и от последния защитник на подсъдимия в касационната му жалба, не е правено и в пледоарията пред ВКС. Едва след отменителното решение на касационния съдебен състав за първи път въпросното възражение намира проява пред настоящия съдебен състав. До този момент подсъдимият активно е участвал в процеса, лично е задавал въпроси на свидетелите и вещите лица, което непротиворечиво говори, че у него съществува знание за това, в какво се обвинява, въз основа на какви факти, както и от какви доказателствени източници тези факти са изведени от прокуратурата. Отделно от гореизложеното следва да се отбележи, че в фактическото обвинение прокуратурата е посочила времето, мястото и механизма на извършване на продължаваното престъпление и на всяко едно от включените в него деяния, на които е била дадена съответната правна квалификация, макар и под знака на двете форми на изпълнително деяние на инкриминираното престъпление по чл. 255, ал. 1 НК, с което изискванията на чл. 246, ал. 2 от НПК са били спазени. А дали виждането на държавното обвинение кореспондира с приложимия материален закон, следва да се прецени от съда, разглеждащ делото по същество и такава преценка СГС е направил, като е извел извод в мотивите си, че и с трите деяния подсъдимият е избягнал заплащането на данъчни задължения за дружеството по ЗДДС и ЗКПО/стр. 180 – в края на третия абзац и стр. 180 гърба – края на втория абзац/, а тази преценка подлежи на въззивен и касационен контрол.

Несъстоятелни са и възраженията, че без никакво основание две от лицата, пряко свързани с фирми, от които е било извършено фактуриране, са били неразпитани в съдебното производство и заличени, което е довело до непълнота на доказателствата. Несъстоятелен е и упрекът към процесуалната

дейност на първостепенния съд, че в съдебно заседание били четени показания на свидетели от досъдебното производство на правно основание, каквото не било налице, без да бъде искано становище от страните, като впоследствие присъдата се позовавала на тези негодно приобщени доказателствени източници.

От материалите по делото/ л. 95-гръб, л. 96 и л. 100 от съдебното дело на СГС/ е видно, че действително в съдебно заседание са били прочетени показанията на свидетелите К. М., С. А. и Е. М., като за всяко едно от тези действия съдът е изискал становище на страните в процеса, подсъдимият е взел такова, било му е разяснено, че така прочетените показания могат да се ползват при постановяване на присъдата и съдът е посочил съответното правно основание от действащата към момента разпоредба на чл. 281 НПК. Досежно неразпитаните и заличени свидетели Т. И. и Л. П., съдът, преди да стори това, е обявил същите за общодържавно издирване с мярка „Установяване на адрес“/виж л. 143 от съдебното дело на СГС/ и е изискал справки относно пребиваването им в местата за лишаване от свобода и следствените арести, както и данни за регистрираните преминавания през границата на страната. След като всички тези действия не са дали искания резултат, съвсем основателно съдът е прибегнал към отказ от техния разпит и съответното им заличаване. Съдът изрично ги е заличил с протоколно определение, в което е посочил и мотивите си за това. С последното не е била допусната непълнота на доказателствата, тъй като за релевантните обстоятелства, имащи значение за правилното решаване на делото и за които те са дали показания на досъдебното производство, по време на извършената данъчна ревизия и насрещна проверка са били събрани достатъчно писмени доказателства, установяващи приетите от първостепенния съд в тази връзка фактически обстоятелства. Данни за тях се съдържат и в констатациите на органите на НАП в ревизионния акт.

Неоснователни са и критиките по отношение на атакуваната присъда, изразени в жалбата пред въззивната инстанция от адв. В., защитник на подсъдимия, в която се изразява несъгласие с така постановената от съда присъда, като без да са изложени съображения се твърди, че били нарушени както материалния закон, така и основните принципни правила при изследване на фактическите обстоятелства и доказателствата/доказателствените средства за тях. В хода на досъдебното

производство и във фазата на съдебното следствие пред първоинстанционния съд според защитата били допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствения материал, които били опорочили крайните изводи и крайния акт на съда.

Внимателният прочит на материалите по делото говори, че първостепенният съд е изпълнил изискванията на чл. 13 и чл. 14 от НПК, като е положил дължимите усилия за обективно, пълно и всестранно изясняване на релевантните за предмета на делото факти, процедирайки по ред и начин, и служейки си със средствата, предвидени в процесуалния закон. Събраните в хода на наказателния процес доказателства, в унисон с изискванията на чл. 107, ал. 5 и чл. 305, ал. 3 от НПК, са били подложени на обстоен анализ, което води до извод, че атакуваният съдебен акт покрива изискуемия се стандарт за мотивираност и обоснованост - една от гаранциите за справедлив процес по чл. 6 § 1 от ЕКЗПЧОС, тъй като мотивите дават възможност на страните да реализират правото си на защита в пълен обем, а на въззивния съд - да осъществи въззивната проверка в предмета и пределите ѝ, очертани в чл. 313 и чл. 314 от НПК. Изчерпателно, последователно и подробно / от л.174 - гърба – до л. 178 от съдебното дело на СГС/ съдът е посочил доказателствените източници, на базата на които е извел описаните по-горе фактически положения. Всеки един от източниците на релевантни факти са били обект на съдържателен и кореспондиращ с процесуалните изисквания правен анализ. Към този анализ въззивният съд се присъединява, считайки за ненужно да се преповтаря, като коментар на отделните доказателства бе направен в процеса на излагане на съображенията по съществото на спора по-горе в мотивите. Всъщност конкретни обструкции срещу аналитичната доказателствена дейност на съда не са били направени в жалбата, поради което е трудно да се даде и конкретен отговор на наведеното възражение. Формално е заявено оплакването за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствения материал, които били опорочили крайните изводи и крайния акт на съда, без да се посочи за кои от доказателствените източници става въпрос. В контекста на казаното до тук настоящият състав намира, че не е налице претендиращият порок.

Първоинстанционният съд е наложил на подсъдимия наказание при условията на чл. 54 от НК в размер на 4 години лишаване от свобода. Като смекчаващо отговорността обстоятелство е било отчетено едно единствено такова - изключително дългия срок на провеждане на наказателното производство /от близо 7 години/, както и изминалият период от инкриминираното деяние до неговото наказване /близо 9 години/, приемайки, че същите неминуемо рефлектират върху изпълнението на специалната и генерална превенция на наказанието. Съдът изрично е посочил, че преценява това смекчаващо отговорността обстоятелство като такова с висока тежест при определянето на баланса между смекчаващото и отегчаващите отговорността на подсъдимото лице. Като отегчаващи обстоятелства съдът е взел предвид изключително високата степен на обществена опасност на конкретното престъпление, изразена в наличието на продължавано престъпление, обхващащо три отделни деяния, всяко от които разкриващо признаците на престъпление по чл. 255, ал. 3 от НК; високата степен на засягане на обществените отношения, защитавани от състава на чл. 255 от НК, тъй като предметът на престъплението (общият размер на дължимите данъци е 222 644,45 лева) многократно (над 18 пъти) надхвърля признака „особено големи размери“, както и високата степен на обществена опасност на дееца, който към момента на извършване на престъплението е бил осъден с влязла в сила присъда на 13.03.2009 г. на СРС за престъпление по чл. 206, ал.1, вр. чл. 26, ал.1 от НК на наказание „лишаване от свобода“ за срок от 2 (две) години, изпълнението на което на основание чл. 66, ал.1 от НК е отложено за срок от 3 (три) години, считано от влизане на присъдата в сила.

Съобразявайки относителната тежест на смекчаващото и отегчаващите отговорността обстоятелства на подсъдимия и отчитайки, че за постигане целите по чл. 36 НК наказанието следва да съответства на степента на обществена опасност на конкретното деяние и конкретния деец, съдът е стигнал до извода, че наказание над минималния, но под средния предвиден в закона размер, ще съдейства оптимално както за поправянето на дееца, така и за постигане на останалите цели на наказанието, като е счел за съответно на престъплението да определи наказание „лишаване от свобода“ за срок от 4 /четири/ години.

При предходно разглеждане на делото въззивният съд е приел, че така

наложеното наказание не е съобразено в достатъчна степен с отчетеното смекчаващо обстоятелство, тъй като наказателната репресия в случая се упражнява значително време след извършване на престъплението. Вземайки предвид отчетените отегчаващи обстоятелства и липсата на основания за приложение на чл. 55, ал. 1 от НК, при относително високата тежест на приетото смекчаващо обстоятелство, въззивният съд е приел, че целите на наказанието могат да бъдат изпълнени и ако размерът му бъде определен към минималния, предвиден за престъплението, поради което е изменил присъдата в тази ѝ част, като е намалил размера на наложеното наказание лишаване от свобода на три години.

Настоящият въззивен състав не споделя това становище, тъй като намира, че наложеното от първостепенния съд наказание от четири години лишаване от свобода е справедливо и най-точно отговаря на степента на обществена опасност на конкретното деяние и конкретния деец. Съобразявайки обаче предходното решение на САС, настоящият състав намира, че е ограничен до отмерените размери на наказанието при предходното въззивно разглеждане на делото, тъй като касационното производство е било инициирано само по жалба на подсъдимия. В този случай, при новото въззивно разглеждане на делото, наказателно-правното му положение не може да се влошава. При предходното разглеждане на делото е било изследвано и имущественото състояние на подсъдимия и тъй като той не е разполагал с такова към момента на постановяване на решението, не е било уважено и искането в протеста за налагане на конфискация в размер на 1/2 от имуществото. Пак поради гореизложените съображения за забрана от влошаване наказателно-правното му положение, настоящият състав не счете за необходимо да събере допълнителни доказателства за имущественото състояние на подсъдимия към момента, поради наличието на законови пречки в конкретния случай за налагането на наказание конфискация. Ето защо, настоящият въззивен състав приема, че атакуваната първоинстанционна присъда следва да бъде изменена, като наказанието на подсъдимия Г. бъде намалено съответно на три години лишаване от свобода.

Задължителна последица от осъждането на подсъдимия е и приложението на чл. 68, ал. 1 от НК. Наложено му наказание в хода на нохд № 6646/2008 г., по описа на СРС, в размер на 2 години „лишаване от свобода“ е следвало да се приведе в изпълнение при първоначален „строг“ режим,

определен на основание чл. 57, т. 2, б. „в“ от ЗИНЗС, както правилно е сторил с присъдата първоинстанционният съд. Престъплението, предмет на настоящото наказателно производство, е било извършено в изпитателния срок на това предходно осъждане, с оглед на което подсъдимият следва да изтърпи и така отложеното наказание лишаване от свобода.

С оглед на изложеното съдът прецени, че протестът и въззивната жалба са неоснователни. Налице са основания за изменението на присъдата, но не по изложените в протеста и въззивната жалба оплаквания, а в посочения по-горе в мотивите смисъл.

Настоящият състав, като взе предвид, че във въззивното производство по внохд 416/2020 г. по описа на САС са били направени разноси в размер на 780 /седемстотин и осемдесет/ лв. намира, че подсъдимият следва да бъде осъден да ги заплати в така посочения размер.

При служебната проверка на присъдата не се установиха съществени нарушения на процесуалните правила, поради което няма основания за нейната отмяна и същата в останалата ѝ част следва да бъде потвърдена.

Мотивиран така и на основание чл. 337, ал. 1, вр. чл. 334, т. 3 от НПК, съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ присъда №19 от 29.01.2020 г. по нохд № 2187/2019 г. по описа на Софийски градски съд, като:

ПРИЗНАВА подсъдимия Ц. Т. Г. за невиновен и го оправдава да е извършил деянията от продължаваната престъпна дейност чрез „избягване установяване на данъчни задължения“.

НАМАЛЯВА наложеното на подсъдимия Ц. Т. Г. наказание „лишаване от свобода“ за извършеното престъпление по чл. 255, ал. 3, вр. ал. 1, т. 2, пр. 1, т. 6 и т. 7, вр. чл. 26, ал. 1 от НК на **ТРИ ГОДИНИ ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА**.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата ѝ част.

ОСЪЖДА подсъдимия Ц. Т. Г. да заплати в полза на съдебната власт, по сметка на САС, направените във въззивното производство разноси общо в размер на 780 /седемстотин и осемдесет/ лв..

РЕШЕНИЕТО може да бъде протестирано или обжалвано пред Върховния касационен съд на Република България в петнадесетдневен срок от съобщението до страните, че е изготвено.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____