

МОТИВИ към Присъда №13 от 02.10.2023г. по ВНОХД №256 по описа за 2023г. на Апелативен съд гр.Варна

Въззивното производство е по реда на чл.313 и сл. от НПК и е образувано по жалба на процесуалния представител на подсъдимата Ц. Д. Д.- адв. О. А. ВАК против присъда №24 от 15.05.2023г., постановена по НОХД №541/2021г. по описа на Окръжен съд –Варна.

С атакувания съдебен акт подс.Д. е призната за виновна в това, че в периода 15.06.2009г.-14.10.2009г. включително, в гр.Варна, при условията на продължавано престъпление, като съучастник-помагач на извършителя В. Н. Х., съсобственик и управител на „Ви и Ай - Автогруп" ЕООД - гр.Варна, ЕИК200142884, му помогнала да избегне установяването и плащането на данъчни задължения в особено големи размери- ДДС в размер на 1 402 582.25лв., като при водене на счетоводството и при представяне на информация пред органа по приходите използвала документи с невярно съдържание, а именно фактури със сочен издател „Марек Комюникейшън" ЕООД - гр.София с ЕИК 175039228, да потвърди неистина в подадени пред НАП- Варна справки -декларации по ЗДДС и приспадне неследващ се данъчен кредит в СД както следва: СД с вх. №0301230844/15.06.2009г. за данъчен период м.май 2009г., в размер на 154 470лв.; СД с вх.№ 0301245750/14.07.2009г. за данъчен период м.юни 2009г. в размер на 153 700лв.; СД с вх.№ 03012599791/14.08.2009г. за данъчен период м.юли 2009г. в размер на 515 100.80лв.; СД с вх. № 0301275586/14.09.2009г. за данъчен период м.август 2009г. в размер на 341 400 лв; СД с вх. № 0301290261/14.10.2009г. за данъчен период м. септември 2009г., в размер на 237 911.45лв, поради което и на основание чл.255, ал.3 вр. ал.1, т.2, 6 и 7 вр. чл.26, ал.1 вр. чл.20, ал.4 и чл.55, ал.1, т.1 от НК ѝ е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от ДВЕ ГОДИНИ И ШЕСТ МЕСЕЦА, което на основание чл.66 ал.1 от НК е ОТЛОЖЕНО с изпитателен срок от ЧЕТИРИ ГОДИНИ И ШЕСТ МЕСЕЦА.

Със същата присъда е признат за виновен и подс. В. Х. за извършване на престъпление по чл. чл.255, ал.3 вр. ал.1, т.2, 6 и 7 вр. чл.26, ал.1 вр. чл.20, ал.2 и чл.54 от НК , като му е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от ТРИ ГОДИНИ, което на основание чл.66, ал.1 от НК е отложено с изпитателен срок от ПЕТ ГОДИНИ.

В жалбата се навеждат основания за неправилност, незаконосъобразност и явна несправедливост. Твърди се, че присъдата е постановена в нарушение на чл.14 и чл.102 от НПК. Иска се въззивната инстанция да отмени присъдата и да реши делото по същество, съобразно контатираните пороци. В постъпилото допълнително писмено изложение към въззивната жалба се излагат съображения, че обвинителния акт не отговаря на изискванията на чл.246 от НПК, като в него не са посочени факти, обуславящи съставомерността на деянието и конкретното участие на

подсъдимата в инкриминираната дейност. Твърди се, че деянието не е доказано от субективна страна, предвид показанията на св.св.П. и В. и липса на доказателства за наличието на знание на подс.Д., досежно фиктивността на фактурираните сделки.

В съдебно заседание въззивникът лично и чрез защитника си – адв.А., поддържа жалбата на изложените в нея основания.

Представителят на апелативна прокуратура изразява становище за неоснователност на въззивната жалба. Счита, че присъдата е обоснована и законосъобразна и следва да бъде потвърдена от съда. Като аргумент за наличието на субективна страна на деянието се сочи обстоятелството, че подс.Д. е познавала подсъдимия от предходен период, че същата е участвала при регистрация на фирмата, че разполагала с ширък кръг от правомощия за представителство на фирмата пред НАП, че умисляла на последната се извлича от броя на предоставените фактури и тяхната стойност и знанието за това, че фирмата на подсъдимия не разполага с материална, трудова обезпеченост и липсата на Б.а сметка.

В личната си защита и последна дума подсъдимата Д. моли да бъде оневинена.

Подс.Х. заявява, че приема присъдата.

Съдът след преценка на събраните по делото доказателства и въз основа на цялостна проверка на постановения акт, съобразно изискванията на чл.314 от НПК, намира за установено следното:

През 2008г. подс.В. Н. Х. и А.А.П. взели решение да създадат дружество с ограничена отговорност. В изпълнение на това, на 02.04.2008г. двамата подписали дружествен договор за учредяване на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД. С решение от 05.06.2008г. в Търговския регистър било вписано дружеството с ограничена отговорност „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД, с ЕИК 200142884. Като собственици и управители заедно и поотделно фигурирали В. Н. Х. и А.А.П.. Дружеството било с капитал, в размер на 5000 лв. и предмет на дейност: покупко[1]продажба на стоки, внос и износ на МПС, хотелиерство и ресторантьорство, консултанска дейност, външна и вътрешна търговия, представителство и посреднически услуги, продажба, проектиране и строеж на недвижими имоти, маркетинг и мениджмънт, представителство и посредничество на физически и юридически лица. На 09.10.2008г. дружеството било регистрирано по ЗДДС.

Съдружникът А.П., макар и съсобственик и управител на „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД, не участвал в дейността на дружеството.

През м.юни 2009г. подс.В. Х. решил да се възползва от обстоятелството, че дружеството „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД има регистрация по ДДС, като получи без основание право на данъчен кредит. Това решение подсъдимия осъществил чрез предоставяне на счетоводителя на фактури за фиктивни сделки, които да бъдат включени в дневниците за покупки на дружеството и послужат за определяне на данъчна основа, респ.

право на данъчен кредит. Целта била да се избегне установяването на реалните му данъчни задължения и кумулиране на задължения на държавата към дружеството. Информация за тези сделки подсъдимият решил да подаде заедно с декларациите по ЗДДС, приспадайки данъчен кредит, като реално дължим на дружеството по ЗДДС, без да е осъществил реални доставки на стоки и услуги по смисъла на чл.6 и чл.9 от ЗДДС.

Подс.Х. възложил на подс.Д. да подготвя и подава по електронен път с електронния подпис на счетоводното дружество, което тя притежавала-, „Мейсам“ ООД, справки- декларации по ЗДДС и приложените към тях дневници за покупки и продажби.

За целта било подадено заявление № 0300И0036974 от 13.01.2009г. до ТД-НАП-Варна, с което е поискано „Мейсам“ ООД, представлявано от подс.Цв.Д. /тогава Румешкани/ да подава данъчните декларации на „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД до органите по приходите.

Въпреки че дружеството реално не извършвало дейност, през м.06.2009г. подс.Х. започнал да предоставя на счетоводното дружество фактури, в които били описани несъществуващи сделки с доставчик „Марек Комюникейшън“ ЕООД гр.София. Същите били вписани в дневниците за покупки от подс.Д. и работещите в счетоводната кантори служители: св.М.П. и св.В.В.. Същите подавали по електронен път до ТД на НАП, с електронния подпис на дружеството, представлявано от подс.Д. изготвените справки-декларации по чл.125 от ЗДДС и приложените към тях дневници.

През месец 06.2009г. в гр.Варна, подс.Х. предоставил на счетоводното дружество фактури по неосъществени доставки /покупки/ от фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД гр.София, които били отразени в дневника на покупките на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД за месец май, по следните фактури: №*****/25.05.2009г. с данъчна основа 180216лв. и ДДС 36043.20лв.; №000000399/26.05.2009г. с данъчна основа 146768.55лв. и ДДС 29353.71лв.; №0000000400/27.05.2009г. с данъчна основа 116325.80лв. и ДДС 23265.16лв.; №*****/28.05.2009г. с данъчна основа 152262.41лв. и ДДС 30452.48лв.; № 0000000402/29.05.2009г. с данъчна основа 39636лв. и ДДС 7927.20лв. и №0000000403/29.05.2009г. с данъчна основа 137141.25лв. и ДДС 27428.25лв. Във фактурите било посочено като основание покупка на "слънчоглед", „пшеница" и „царевица". Дружеството на подсъдимия реално не било сключвало никакви сделки с фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД, представлявана от св.А.С..

На 15.06.2009г., с вх. № 0301230844/15.06.2009г., подс.Д. подала в ТД НАП-Варна с електронния си подпис справка-декларация и Дневник за покупки за данъчен период м.май 2009г., според която „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД упражнява правото си на данъчен кредит, по доставки с посочения предмет по данъчните фактури, с данъчен кредит за периода, в размер на 154 470 лв.

През месец 06.2009г. подсъдимият предоставил на счетоводното

дружество фактури, които били отразени в дневника на покупките на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД за месец юни по неосъществени доставки /покупки/ от фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД гр.София, по следните фактури: №0000000404/16.06.2009г. на стойност 83094лв. и ДДС 16618.80лв.; № 0000000405/17.06.2009г. на стойност 126107,91лв. и ДДС 25221.58лв.; № 0000000406/18.06.2009г. на стойност 94499.25лв. и ДДС 18899.85лв.; № 0000000407/19.06.2009г. на стойност 136258лв. и ДДС 27251.60лв.; № 0000000408/22.06.2009г. на стойност 163540.85лв. и ДДС 32708.17лв.; №0000000409/23.06.2009г. на стойност 165000 и ДДС 33000 лв. Във фактурите било отразено като основание „покупки“. Реално дружеството на подсъдимия не е сключвало никакви сделки с фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД и не е получавало доставки. По този начин бил формиран неистински финансов резултат при подаване на справката декларация на фирма „ВИ И АЙ 6 АВТОГРУП“ ООД, през м.юли.2009г.

На 14.07.2009г. подс.Д. подава чрез електронния си подпис справка-декларация и дневник за покупки с вх. №0301245750/14.07.2009г. за данъчен период м.юни 2009г., по доставки с предмет „покупки“ по посочените данъчни фактури, с данъчен кредит, в размер на 153 700 лв.

През месец 07.2009г. подсъдимият предоставил на счетоводното дружество фактури по неосъществени доставки- покупки от фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД гр.София,които били отразени в дневника на покупките на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД за месец юли по следните фактури: №411/20.07.2009г. с данъчна основа 253553.38лв. и ДДС 50710,68лв. , № 412/21.07.2009г. с данъчна основа 155395лв, и ДДС 31079,00лв.; № 413/22.07.2009г. с данъчна основа 323460.59лв. и ДДС 64692,12лв.; № 414/23.07.2009г. с данъчна основа 233899.20лв. и ДДС 46779.84лв.; № 415/24.07.2009г. с данъчна основа 315260.81лв. и ДДС 63052.16лв. ; № 416/27.07.2009г. с данъчна основа 350000 лв. и ДДС 70 000; № 417/28.07.2009г. с данъчна основа 280000лв. и ДДС 56000лв.; № 418/29.07.2009г. с данъчна основа 345000лв. и ДДС 69000лв. и № 419/30.07.2009г. с данъчна основа 318935лв. и ДДС 63787лв. В тези фактури отново било посочено като основание "покупки" въпреки, че реално дружеството на подс.Х. не е сключвало сделки с фирма „Марек Комюникейшън“ ЕООД и не е получавало такива доставки. Финансовият резултат за м.07.2009г., бил отразен при подаване на справката декларация на фирма „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД.

На 14.08.2009г. подс.Д. подава чрез електронния си подпис справка-декларация и дневник за покупки с вх. №03012599791/14.08.2009г. за данъчен период м.юли 2009г., с предмет „покупки“ по посочените данъчни фактури, с данъчен кредит за периода, в размер на 515 100.80лв.

По посочения начин, през месец 08.2009г., подс.Х. предоставил и били вписани в дневника на покупките на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД за месец август неосъществени доставки /покупки/ от фирма „Марек

Комюникейшън" ЕООД гр.София, по следните данъчни фактури: №420/03.08.2009г. с данъчна основа 556687.44лв. и ДДС 111337.48лв.; №421/10.08.2009г. с данъчна основа 350804.25лв. и ДДС 70160.85лв.; №422/19.08.2009г. с данъчна основа 411820.19лв. и ДДС 82364.04лв.; №424/24.08.2009г. с данъчна основа 122826лв. и ДДС 24565.20лв.; №425/24.08.2009г. с данъчна основа 91770лв. и ДДС 18354лв.; №426/31.08.2009г. с данъчна основа 82441лв. и ДДС 16488.20лв. и №427/31.08.2009г. с данъчна основа 90651.15лв. и ДДС 18130.23лв. Във фактурите отново било посочено основание "покупки". Реално дружеството на подсъдимия не е сключвало договори с фирма „Марек Комюникейшън" и не е получавало такива доставки.

На 14.09.2009г. подс.Д. подала чрез електронния си подпис справка-декларация и дневник за покупки с вх. №0301275586/14.09.2009г. за данъчен период м.август 2009г. формиран по доставки с предмет „покупки" по посочените данъчни фактури, с данъчен кредит за периода, в размер на 341 400лв.

През месец 09.2009г. подс.Х. предоставил и били отразени в дневника на покупките на дружество „ВИ И АЙ АВТОГРУП" ООД за месец септември неосъществени доставки /покупки/ от фирма „Марек Комюникейшън" ЕООД гр.София, по следните данъчни фактури №428/07.09.2009г. с данъчна основа 704397.25лв. и ДДС 140879.45лв.; №429/08.09.2009г. с данъчна основа 102160 лв. и ДДС 20432 лв. и №430/29.09.2009г. с данъчна основа 383000 лв. и ДДС 76600 лв.

Подс.Х. решил да прехвърли дружествените си дялове на друго лице. На 29.09.2009г. бил изготвен протокол от общо събрание на дружеството, като с договор от 30.09.2009г., подс.Х. и А.П. прехвърлили дружествените си дялове на Р. Я. Д., а дружеството било преобразувано в ЕООД. На същата дата/30.09.2009г./ за първи път е била разкрита сметка на дружеството в ТБ „Алианс България".

На 14.10.2009г. подс.Д. подала чрез електронния си подпис справка-декларация и дневник за покупки с вх. №0301290261/14.10.2009г. за данъчен период м.септември 2009г., формиран по доставки с предмет „покупки" по посочените данъчни фактури, в общ за периода данъчен кредит в размер на 237 911.45лв.

На 19.11.2009г. започнала данъчна проверка по отношение на „ВИ И АЙ АВТОГРУП" ЕООД. Със Заповед за възлагане на ревизия №1001619/15.04.2010г. св. А.С. и св.Р.Ж. - инспектори в ТД НАП - Варна, извършили ревизия по приложението на ЗДДС на „ВИ И АЙ АВТОГРУП" ООД за данъчен период 01.05.2009г.- 30.09.2009г. При ревизията не били открити първични счетоводни документи. В хода на същата се установило, че единствен доставчик на дружеството за проверявания период е „Марек Комюникейшън" ЕООД- гр.София. При извършена насрещна проверка на „Марек Комюникейшън" ЕООД данъчните органи установили, че

дружеството е било deregистрирано по ЗДДС на 23.07.2009г. и не е подавало справки декларации по ЗДДС, респективно дневници за покупки и продажби за последващи периоди. Проверяващите установили, че фактури с получател „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ЕООД за данъчни периоди от м.май 2009г.- м.юли 2009г., не фигурират в дневниците за продажби на „Марек Комюникейшън“ ЕООД. В хода на ревизионното производство не били представени исканите първични счетоводни документи и доказателства за техническа и кадрова обезпеченост, обуславяща възможността да бъдат извършени процесните доставки, от страна на „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ЕООД и на „Марек Комюникейшън“ ЕООД. Ревизията приключила с издаване на ревизионен акт N1001619/09.11.20Юг., с който за „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ЕООД били установени задължения по ЗДДС в размер на 1402849.63лв. и лихви 181405.66лв.

С договор от 14.09.2010г., свид.Р. Д. продал дружествените си дялове на св.Г.П.М., който от своя страна ги прехвърлил на П.И.Т. на 27.12.2010г..

С уведомление от 20.11.2018г., ТД-НАП сезирала ОП Варна, която образувала досъдебно производство.

В хода на досъдебното производство са изготвени две съдебно-счетоводни експертизи:

I. Съдебно счетоводна експертиза, изготвена от вещото лице Светла Георгиева/ л.84, т.2 от ДП/;

Същата е дала заключение за установените задължения за ДДС на дружеството на подс.Х. и размерът на неправомерно приспаднатия данъчен кредит за процесния период.

Вещото лице е констатирало, че Дружеството-доставчик не е отразило нито една от процесните фактури в Дневниците си за продажби, като същото е deregистрирано по ЗДДС на 23.07.2009г., т.е. преди датите на част от издадените фактури. От приложените извлечения на Б.а сметка на дружеството на подсъдимия Х., открита в „Алианц Банк България“ на 30.09.2009г. се установява, че няма извършени плащания по Б. път към доставчика „Марек Комюникейшънс“ по процесните фактури.

II. Допълнителна съдебно –счетоводна експертиза /л.98,т.2 от ДП/.

Вещото лице е констатирало пълна липса на първични счетоводни документи и данни за водената счетоводна отчетност в съответствие със Закона за счетоводството.

Горната фактическа обстановка се доказва от събраната по делото доказателствена съвкупност.

Настоящия състав се солидализира с особеното мнение на председателя на съдебния състав на първоинстанционния съд досежно липсата на доказателства за виновно поведение на подс. Д..

Няма спор, че подс.Д., като упълномощена да подава електронно справки- декларации и други счетоводни документи от името на дружеството

на подс.Х. до данъчните органи може да бъде субект на престъпление по чл.255 от НК. Това произтича от задължителните казания на т.3 от ТР№4 от 12.03.2016г. по т.д.№4/2015г. на ВКС. Като възможен субект освен физическото лице, което управлява и представлява търговското дружество, закона позволява на търговеца да използва и други лица, които да осъществяват действията, регулирани от данъчното законодателство: пълномощник, търговски представител, счетоводител или друго лице. Те също са възможен субект на данъчно престъпление, когато осъществяват фактически дейност и функции на данъчно задълженото лице- търговец, възложени му от съответния данъчен закон.

За правилното решаване на делото е от съществено значение да се установи дали съответният деец- физическо лице, което макар да не представлява по закон и регистър търговското дружество, фактически изпълнява задълженията на търговеца, възложени му от съответния данъчен закон. Разрешаването на този въпрос зависи от конкретиката на фактическите обстоятелства по делото. Конкретният субект на данъчното престъпление се определя във всеки отделен случай с оглед установената фактология на деянието - дали деецът реално е осъществявал дейност и функции на данъчно задълженото търговско дружество, дали съзнателно е осъществил/подпомогнал някоя/и от формите на изпълнителното деяние по чл.255 от НК, дали неговото поведение се намира в пряка причинно-следствена връзка със съставомерния резултат - избягване на установяването или плащането на данъчни задължения.

Подс.Д., която е обслужвала счетоводно дружеството на подсъдимия е обвинена в съучастие, в качеството на помагач. Тук следва да се отбележи известна непрецизност на ОА, в който изрично не са формулирани онези действия, които изпълват съдържанието на тази форма на съучастие. От фактическите обстоятелства на ОА се извежда участието на подсъдимата в подаване на справки-декларации с неистински данни, чрез електронния подпис, издаден на нейната фирма- „Мейсам“ООД. Обвинението твърди, че подс.Д. е знаела, че подаваните от подс.Х. и вписвани от нея при изготвяне на счетоводните документи фактури са за нереални и неосъществени сделки с доставчик „Марек Комюникейшън“ЕООД гр.София. Въпреки това, същата ги вписвала в дневниците за покупки и е подавала информация за тях в ТД на НП в изготвените справки-декларации с електронния си подпис.

Настоящият състав изразява несъгласие с прието от мнозинството на съдебния първоинстанционен състав знание на подс.Д. за невярното съдържание на предоставените от подс.Х. фактури. Такива обстоятелства не се установяват от събраната по делото доказателствена съвкупност.

Видно от показанията на св.М.П. и св.В., които работели заедно с подсъдимата в счетоводната къща, всички счетоводители въвеждали данни от предоставените фактури и изготвяли справки-декларации за различните фирми-клиенти на дружеството, като впоследствие ги проверявали заедно.

Свидетелките нямат спомен кой реално е въвеждал данните от фактурите на процесното дружество, изготвял Дневниците за покупки и СД чрез счетоводната програма и подавал същите с електронния подпис на „Мейсам“. *„Всички сме се занимавали с тези фирми, когато е имало нужда“*/вж показания на св. В. на л.175 и сл. от делото/. Електронният подпис на подс.Д. бил използван от всички служители: *“Електронния подпис на Ц. го използваха всички...Няма допълнителна идентификация кой подава декларацията. Това означава, че дори аз да подам конкретните документи с този електронен подпис излизат като подадени от „Мейсам“*/вж показания на св.М.П. на л.174 и сл. от делото/. И двете свидетелки са категорични, че не са проверявали реалността на сделките, т.к. не са имали такова задължение и не са разполагали с необходимите за това данни /вторични счетоводни документи като товарителници, пътни листи и др/. В счетоводството са постъпвали единствено първичните счетоводни документи-фактури, по отношение на които служителите са проверявали само задължителните по закон реквизити /пак там/.

Няма спор, че на подс.Д. ѝ е било възложено да обслужва счетоводно дружеството на подс.Х., като не се установи подписан за това договор, респ. параметрите на това споразумение. Липсват доказателства за упълномощаване на подс.Д. съобразно изискванията на ЗЗД или ТЗ да води счетоводството на дружеството и да го представлява пред данъчните органи, в това число от негово име да ползва електронните услуги на НАП. Такова възлагане се извежда единствено от обясненията на подсъдимата и подаденото заявление до НАП. Видно от Заявление за подаване на документи по електронен път и ползване на електронни услуги предоставени от НАП с УЕП на упълномощеното лице /л.14,т.5 от ДП/, същото е подадено от „Мейсам“ООД, представлявано от Ц. Р. /впоследствие Д./. Със заявлението е посочено, че ще ползва електронни услуги, ще подава по електронен път и ще подписва с УЕП изброените документи във връзка с изпълнение на законови задължения от името на „ВИ И ВИ АГО ГРУП“ООД, а именно: декларации, документи или данни по ЗДДС, ЗКПО, ЗДДФЛ, задължително осигуряване, по Интрастат и уведомления за сключени трудови договори. В случая се касае за упълномощаване пред НАП, което независимо дали е придружено, или не с нотариално заверено пълномощно, осигурява възможност за ползване на електронните административни услуги, предоставяни от НАП, вкл. за подаване на документи по електронен път за юридическото лице- титуляр на подписа. Значението на нотариално завереното пълномощно е свързано единствено с обема на достъпа до информацията на предоставяната от НАП услуга - пълен или частичен, но няма отношение към възможността да се подават декларации, документи и данни за задълженото лице. Няма доказателствено обоснована причина да се счита, че при подаването на инкриминираните справки-декларации, те не са били придружени с данни за идентификацията на подателя, доколкото самият електронен подпис има тази роля - за идентифициране онлайн /чл.99,ал.5, [чл.](#)

101, ал. 4, чл. 103, ал. 1 от ДОПК/. За това съдът приема, че подсъдимата е действала като физически подател на справките-декларации и съпровождащите ги дневници за покупки.

Като счетоводител, нает да извършва определена счетоводна дейност, задълженията на подс.Д. не са включвали проверка на данните в предоставените за осчетоводяване фактури, още по-малко дали същите отразяват реални доставки: дали има стоки на склад, материална и кадрова обезпеченост и др., за разлика от счетоводител, назначен на щат в дружество. При извършване на счетоводни услуги на множество фирми, подсъдимата нито е имала физическа възможност да провери дали е извършена такава доставка,заприходена стока на склад, товарителница и т. н., нито има такова нормативно задължение. На същия принцип действат и органите на ТД на НАП въз основа на СД, в които са описани фактурите, като правят епизодични насрещни проверки при съмнение.

Липсва доказателствена обезпеченост на обвинението, че описаната престъпна дейност извършена от подсъдимия *„щяла да бъде подпомагана от обв.Ц. Д., която да подава СД с неистински данни, чрез ел.подпис, издаден на нейната счетоводна къща“* и че *„обв.Х. с помощта на обв.Д. използвали документи с невярно съдържание“*, с което *„целили избягване установяване и плащане на данъчно задължение в особено големи размери“*/вж ОА/, респ. на общ престъпен умисъл у двамата подсъдими.

По делото не се установи сключен писмен договор, чрез което подс.Х. да е възложил, а подс.Д. приела да извършва счетоводна дейност, който да посочи в какъв обем и срещу какво заплащане- как се е формирало същото, или е било твърдо определена сума, за да се претендира, че подсъдимата е имала интерес да получи имотна облага от престъплението. Не са събрани и доказателства двамата подсъдими да са били в по-особени отношения, надхвърлящи нормалните междуличностови такива, които да сочат на интерес на подс.Д. от дейността й Х. да получи материална облага. За това обстоятелство свидетелства В.:*“Подсъдимите се познават помежду си. В нормални отношения бяха, служебни. Той идваше, носеше документи и това е. Познаваха се служебно, не мога да ги определя като близки, или някакви други“*/вж показания на л.176 от делото/. Самият подс.Х. не излага такива твърдения. Няма данни подсъдимата да е била упълномощавана от подс.Х. за осъществяване на фактически дейност и функции на данъчно задълженото лице, освен изброените в посоченото Заявление.

Недопустимо е да бъде възприет подход, който да се гради предимно върху предположения от житейски характер, произтичащи от обстоятелствата, че подсъдимата е имала счетоводна кантора, че е познавала подсъдимия Х. и на същата е било възложено да изготви и представи в ТД на НАП СД, респ. че тя е изготвила инкриминираните декларации чрез счетоводната програма и ги е подала чрез електронния си подпис в данъчната администрация. Само данните за професионалната квалификация на

подсъдимата, която има регистрирана кантора за счетоводни услуги и познанството ѝ с подс.Х. са абсолютно недостатъчни да обосноват сигурни изводи във връзка с авторството на деянието. Последното следва да бъде категорично установено въз основа на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, а не с оглед презумптивни съждения, които са изключени от наказателнопроцесуалната теория и практика, тъй като житейската логика не може да измести доказателствата.

За да е налице извършване на престъпление, за което е привлечена да отговаря подс.Д., в предмета на доказване влиза установяване на нейния пряк умисъл. Той не може да се предполага, а се нуждае от потвърждаване чрез поведението на подсъдимата. По делото не е установено, че тя е изготвила, или набавила инкриминираните фактури /няма и такова обвинение/, като не е доказано да е знаела за неверността на съдържанието им, репс. умисъл за вменените ѝ справки-декларации. Подсъдимият Х. от своя страна е бил длъжен да предоставя на счетоводителката истински и с вярно съдържание първични счетоводни документи, за реално осъществени и изпълними облагаеми по ЗДДС сделки. Фиктивността на инкриминираните сделки, въз основа на които неправомерно е бил начислен данъчен кредит е обоснована от съда съобразно доказателствените източници и няма направени изводи по предположения/ за това по-късно/.

Подс.Д. като счетоводител, обслужваща търговското дружество, е получила от подсъдимия първичните документи /фактури/ и съобразно уговорката с последния, след изготвяне на съответните справки-декларации по ЗДДС за отчетните периоди, въз основа на ползваната от счетоводната кантора компютърна програма, ги е изпращала в ТД на НАП с електронния си подпис.

Настоящият състав не споделя изложените от представителя на Апелативна прокуратура Варна във въззивното производство аргументи за наличие на субективния състав на престъплението по отношение на подс.Д. по следните съображения:

На първо място изводът на прокурора, че следва да се даде преимущество на писмените доказателства, тъй като гласните са депозирані близо 10г. след извършване на деянието, не може да бъде споделен.

Както нееднократно е приемал ВКС, оценката за достоверност на показанията на свидетели следва да се основава на тяхната вътрешна последователност, логичост, непротиворечивост и синхрон с останалите по делото доказателства. Неприемливо е да се отрича приноса за установяване на правнорелевантни факти по делото на показания, само защото същите са дадени десет години след извършване на деянието. Оценката е суверенно правомощие на съда по същество, като тяхното определяне като достоверен или недостоверен източник на доказателствена информация изисква същите внимателно да бъдат анализирани поотделно и съпоставени с останалите доказателствени материали съобразно логическата им зависимост. Видно от

изложените по-горе съображения, показанията на св.П. и св.В. са убедителни, последователни и не противоречат на други доказателствени източници.

Твърдението на обвинението, че нулевите СД и тези, с които е заявен данъчен кредит са подадени от различен IP адрес, което разколебана свидетелските показания на П. и В. не може да бъде споделено. Видно от приложените в т.4, л.4 и сл. справки-декларации, в същите не фигурира IP адрес, а ID идентификатор, който се променя при всяка една декларация. Изложеното не само не опровергава, а доказва твърдяното от свидетелките обстоятелството, че СД са изготвяни и подавани от всяка една от тях, с електронния подпис на подсъдимата.

По относние изложените от обвинението твърдения за противоречивото поведение и процесуална позиция на подсъдимата Д., съдът съобрази следното.

Видно от материлите по делото, подс.Д. е дала кратки обяснения в първото съдебно заседание, където е заявила, че е изготвяла СД по предоставени ѝ от подс.Х. фактури, като при обработка на документите практиката ѝ е била идентична. Подробни обяснения подс.Д. е дала в с.з. на 20.03.2023г., в които същата съобщава, че подсъдимия Х. и св.Ж. са ѝ възложили да обслужва счетоводно процесната фирма, като документи на фирмата е предоставял и св.К.Ж., който подсъдимата познавала от 2003г.. В останалата част, обясненията на подсъдимата касаят начина на обработка и проверка на фактурите и изготвянето на СД, които подкрепят свидетелските показания на П. и В..

Обстоятелството, че подс.Д. познавала св.Ж. от 2003г. също не свидетелства за авторството на деянието. Самата подсъдима не отрича факта, че познава свидетеля по повод извършвани насрещни проверки, във връзка с воденото от нея счетоводство на гръцко дружество. Твърдяното от св.М. „проблемно поведение“ на Ж. и знанието на подсъдимата за този факт не променя достигнатия извод /по отношение на извършвана от св.Ж. дейност на дружеството отношение ще бъде взето по-късно/.

На следващо място, обясненията на подсъдимата следва да се разглеждат и през призмата на нейната заинтересованост, доколкото същите освен че са източник на доказателствени факти, са и средство за защита.

Както беше разяснено по-горе, със своето Заявление от 13.01.2009г., подсъдимата е поела ангажимент да посредничи между ДЗЛ и данъчните органи, във връзка с правата и задълженията на първия. Липсва по делото изрично упълномощаване от подсъдимия, което да обхваща и фактически действия по извършване на дейността на търговеца. Обстоятелството, че подсъдимата не е подавала ГДД е неотнормимо към настоящия казус.

Твърденията на представителя на обвинението, че по делото „не се спори, а са налице и документи за това, че Д. е участвала още при образуването на дружеството, след това лично тя го е регистрирала в Агенцията, след това лично по ДОПК, а през октомври 2008г. и по ЗДДС“ са

доказателствено неподкрепени. В посочения смисъл са налице единствено показания на Д. в хода на ДП, които същата е дала в качеството на свидетел /вж показания на л.23, том 2 от ДП/. Безспорно тези показания не биха могли да бъдат ползвани по делото за установяване на фактически обстоятелства. Други доказателства- писмени или гласни по делото в подкрепа на това твърдение не са налични.

Няма доказателства по отношение на знанието на подсъдимата защо е създадена фирмата на подс.Х. /имайки предвид липсата на нейна съпричастност по регистрирането ѝ и близки отношения със подсъдимия/; дали същата разполага с кадрови, финансов и материален ресурс, за да участва в търговския оборот; дали дружеството има собствена Б.а сметка, респ. дали реално сумите по доставките са били изплащани и т.н., в каквата насока са твърденията на обвинението.

Обстоятелството, че дължимото ДДС е било в размер едва на 267,31 лв., също не е от естество да обуслови извода за знание на подсъдимата за извършваната инкриминирана дейност от подс.Х.. Вписвания в СД финансов резултат се дължи на реализираните покупки и продажби. В единия раздел на справка-декларация задълженото лице декларира данъчно задължение /размера на ДДС, който следва да се внесе по сделките, по които то е доставчик/, а в другия раздел се декларира данъчният кредит, който има право да получи по сделки, по които е получател, като на внасяне подлежи единствено разликата в случаите, когато начисления данък надвишава данъчният кредит, начислен по доставки към задълженото лице. Приложеният в конкретния случай механизъм, подчинен на резултата за избягване установяването и плащане на данъчни задължения по ЗДДС е чрез описване на фактури за доставки на стоки, които реално не са били получени, за да бъде завишена общата сума на данъчния кредит в справка-декларация, в резултат на което чрез приспадане да бъде намалено данъчното задължение на фирмата по ЗДДС, следващо от декларираната данъчна основа на извършените продажби.

Действително развиваната от подсъдимия Х. дейност, имайки предвид предоставените фактури и техната стойност, е мащабна. От същото обаче не може да бъде изведен умисъл на подсъдимата да подпомогне Д. при осъществяване на инкриминираната дейност. Видно от показанията на двете счетоводителки, през процесния период счетоводното дружество е обслужвало около 100 фирми, което прави и физически невъзможна проверка на реалността на сделките. Наличие на подозрение от страна на подсъдимата за неправомерна дейност от страна на Д., не може да послужи като довод за нейната съпричастност, при дължимия пряк умисъл. Съгласно Постановление №3/1982г. на Пленума на ВС, тогава когато деецът използва друго лице, което потвърждава неистина или затаява истина в писмена декларация, е важно да се прецени дали е налице общност на умисъла, за да се обоснове съучастие, а при липса на общ умисъл- ще е налице посредствено извършителство.

По изложените съображения, съдът постанови по отношение на подс.Д. оправдателна присъда.

Настоящият състав извърши служебна проверка на присъдата и в необжалваната част по отношение обвинението на подс.Х..

Няма спор, че същия като управител и представляващ дружеството „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД е годен субект на престъпление по чл.255 от НК.

Обстоятелството, че подсъдимия е предоставял процесните фактури на счетоводната къща е установено по делото от обясненията на подс.Д. и показанията на св.св.П. и В.. Двете свидетелки са категорични, че само подс.Х. е носил фактури на дружеството.

В своите обяснения подс.Х. твърди, че е носил счетоводни документи на „Фараон“, където е работил и че фактури за „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД са предоставяни само от св.К.Ж..

Действително, от представения по делото тудов договор /л.335 от делото/ и писмо от НАП Варна за уведомление /л.24,т.8 от ДП/ се установява, че подс.Х. е бил назначен на 19.04.2006г. на трудов договор във фирма „Фараон“ЕООД, Булстат 103921772 на длъжност „шофьор“, като договора е прекратен на 01.10.2013г. По делото не са представени доказателства, че подсъдимия е бил упълномощен да представя счетоводни документи на фирмата на счетоводното дружество на подсъдимата. Доколкото за такава дейност /представяне на счетоводни документи на фирмата „Фараон“/ съобщава както подс.Д., така и св.св. П. и В., съдът намира за установен този факт. Изложеното не води еднозначно до разколебаване на направения извод, че през процесния период подс.Х., като съдружник в „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД е предоставял на счетоводната фирма счетоводни документи-фактури И НА НЕГОВАТА ФИРМА. Самата подсъдима съобщава, че подс.Х. е предоставял и фактури И НА „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ ООД.

По отношение на представяне на фактури на процесното дружество от св.Ж., съдът съобрази следното:

На първо място св.Ж. категорично отрича това обстоятелство. На следващо място, дори последния да е имал намерение да закупи фирмата, индикации за което са показанията на св.С.С., същото не води до извода, че последния е осъществявал дейността на дружеството през този период. За такова упълномощаване, или фактическо изпълнение липсват представени доказателства, освен твърденията на подсъдимия. Досежно обстоятелството, че св.Ж. е предоставял документи/фактури/ на счетоводното дружество са налице единствено обясненията на двамата подсъдими. Същото се опровергава от показанията на свидетелките П. и В.. *“Документите за въвеждане в СД като цяло помня, че Вальо ги е носил. Имаше и други, с които вървеше заедно, но като цяло него помня само“*/вж показания на св.Пенева на л.174 от делото/.*“Ви и Ай Автогруп“ доколкото помня беше на подсъдимия В.. Не помня дали е имал съдружник, помня само В.. Доколкото*

помня в „Мейсам“ само той носеше документи, не помня друг да е носил... Единствено тази фирма я свързвам с В., който доколкото помня беше управител на фирмата тогава, когато носеше документите...Не мога да кажа за друг човек, единствено Вальо си спомням.“/вж показания на св.В. на л.175 от делото/.

Гласните доказателствени източници/св.св. П. и В./ снабдяват делото с факти, че не са виждали св.Ж. да носи документи в счетоводното дружество/вж очни ставки/.

От изложеното съдът приема за установено, че единствено подсъдимия, като управител и представляващ „Ви и Ай Автогруп“ООД е предоставял на подс.Д. счетоводни документи- процесните фактури.

По реалността на доставките.

Настоящият състав намира, че по делото е установено по безспорен начин, че липсват доказателства за реалност на сделките, по следните съображения:

От показанията на св.А.С., който през 2009г. е закупил 51 процента от фирмата доставчик „Марек Комюникейшън“ЕООД се установява, че същия не познава подс.Х., не е контактувал с него, не е издавал и подписвал фактури. На следващо място е установено, че процесните сделки не са отразени в дневниците за продажби на „Марек Комюникейшън“ЕООД, а част от фактурите са издадени след deregистрация на дружеството по ЗДДС на 23.07.2009г..

Документалното оформяне на първичните счетоводни документи и тяхното отразяване в счетоводството на подсъдимия не обосновават категоричен извод за действително осъществени сделки. Липсват доказателства за материална база, нает трудов персонал и реална доставка на стоките. Видно от подадена от НАП информация, за периода от 01.01.2008г. до 31.12.2010г. е подадено само едно уведомително писмо за регистриране на 19бр. уведомления по чл.62 от КТ, като съобщението е от 10.11.2010г., т.е. след като подсъдимия е продал процесната фирма. Изложените обстоятелства се установяват по непротиворечив начин от доказателствата по делото. Липсват приемо–предавателни протоколи; товарителници; кантарни бележки; пътни листи, доказващи доставката; документи, от които да е видно, че доставчика на „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД е притежавал процесното количество стоки; че са имали складова база, където да ги съхраняват; че е имало необходимия персонал и техника за осъществяването на услугите. Правилен е изводът, че сделките по процесните фактури не са документално обосновани и подс.Х. е бил длъжен да знае какви документи трябва да съпътстват доставката на стоките по тях.

Според ЗДДС, данъчното събитие при доставка на стоки възниква при прехвърлянето на собствеността върху тях. Съгласно ЗЗД, правото на собственост върху движими вещи се прехвърля с тяхното предаване. При договора за продажба /доставка/ на движими вещи, прехвърлянето на

собствеността върху последните се осъществява с предаването на фактическата власт върху тях от продавача на купувача, който реално ги получава в свое владение. В този смисъл, при доставката на стоки/зърно/ по процесните фактури е необходимо както доставчикът, така и получателят да е технически, кадрово и материално обезпечен към датата на извършване на доставката. Отсъствието на реално предадени стоки от доставчика на купувача означава, че липсва прехвърляне на собствеността върху стоките, което е основание за упражняване на правото на данъчен кредит.

Подсъдимият е бил съдружник и представляващ дружеството „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД. Като такъв, той е осъществявал цялостната дейност на дружеството, като няма данни другия съдружник да е участвал реално в дейността му. По делото не са налице данни за упълномощаване на друго лице да управлява, или представлява дружеството. В този смисъл, всички стопански операции са осъществявани от подсъдимия. След като последния реално не е контактувал с лица, управляващи дружеството доставчик, или упълномощени от тях лица и е съзнавал, че процесната фирма няма материална и трудова обезпеченост, подсъдимия е бил наясно за невярното съдържание на процесните фактури. Този извод се налага и с оглед обстоятелството, че зекупените движими вещи са прехвърлени също само документално/ вж показанията на св.М./.

От изложените по-горе обстоятелства се установява, че нито фирмата управлявана от подсъдимия, нито неговия съконтрагент са притежавали необходимата материална и трудова обезпеченост за целия инкриминиран период.

По делото беше убедително доказано и несъмнено е заключението, че подс.Х., като съдружник и представител на данъчно задълженото лице „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД е знаел, че сделките, обективирани в инкриминирани фактури, с които обосновал пред данъчните органи с подадените справки – декларации по чл.125 от ЗДДС правото си на приспадане на данъчен кредит, са били фиктивни /недействителни/, без реално изпълнение по тях и са били част от престъпна схема, която имала за цел неправомерно приспадане на данъчен кредит, чрез използване на неистински документи, издадени от търговско дружество, неизвършващо реална търговска дейност.

Константна е практиката на СЕС относно това, че не следва да бъдат санкционирани добросъвестните получатели в оборота, за неизправности или неправомерни действия на доставчиците нагоре по веригата. Добросъвестността във всички случаи предполага знанието на получателя, че стоката съществува и реално е преминала в негова собственост.

Изложеното означава, че съгласно цитираната по-горе европейска съдебна практика, данъчно задълженото лице следва да действа добросъвестно, с грижата на добър търговец и да вземе всички разумни мерки, в рамките на своите възможности, за да се увери, че осъществяваната от него операция не го довежда до участие в данъчна измама.

Настоящият състав намира, че по делото са събрани убедителни доказателства, които установяват недобросъвестност на подсъдимия. По делото е безспорно установено, че нито подсъдимия, нито неговия доставчик реално е притежавал процесните стоки-селскостопанска продукция, дълготрайни материални активи-собствени или под наем, складова база или лица, наети по трудови договори, т.е. същите не са имали необходимата обезпеченост за реално извършване на доставките, отразени в дневниците за покупко-продажби. Видно от костатациите на ССЧЕ, липсват доказателства-първични и вторични документи за реално движение на стоки по процесните сделки, макар същите да са получили счетоводно отразяване. Всички тези обстоятелства са били известни на подсъдимия Х.. Те са достатъчни за всеки търговец да разбере, че се извършва и отчита фиктивна търговска дейност, без да е налице материална и финансова обезпеченост.

Подсъдимият е имал ясната представа, че сделките, обективирани в декларациите от него данъчни фактури не са реални, тъй като те се сключвали само документално, без да има движение на стоки и услуги. Последното е безспорно установено по делото. На установената пълна стопанска неспособност да се реализира сделката/липса на налични активи, транспорт, наети работници, сграден фонд, финансови средства и др./ както към момента на сключването ѝ, така и при твърдяното изпълнение, не може ефективно да се противопостави само документирано изпълнение. Само по себе си наличието на фактура не означава, че има извършена доставка, дори и при наличие на плащане. В случая е налице пълна имитация на стопанска дейност, която се развива като документален поток, отразяващ верига от нищожни сделки, наричани в практиката „фиктивни“, или „кухи“. Нищожността следва именно от липсата на намерение на двете страни да се задължат реално по следката с предаването на стоките/вж в този смисъл Решение № 76 от 10.03.2015 г. на ВКС по н. д. № 1950/2014 г., III н. о., НК, докладчик съдията Ц.П. и Решение № 217 от 25.02.2019 г. на ВКС по н. д. № 716/2018 г., II н. о., НК, докладчик съдията Б.Ч./.

От правна страна.

Подс.Х. като собственик и представител на данъчно задълженото лице „ВИ И АЙ АВТОГРУП“ООД е обвинен за това, че в периода 15.06.2009г.-14.10.2009г. включително, в гр.Варна, при условията на продължавано престъпление, в качеството му на собственик и управител на „Ви И АЙ АВТОГРУП“ООД Варна, в съучастие като извършител с Ц. Д.-Помагач избегнал установяването и плащането на данъчни задължения в особено големи размери- ДДС в размер на 1 402 582.25лв., като при водене на счетоводството и при представяне на информация пред органа по приходите използвал документи с невярно съдържание, а именно фактури със сочен издател „Марек Комюникейшън" ЕООД - гр.София с ЕИК 175039228, като потвърдил неистина в подадени пред НАП- Варна справки -декларации по ЗДДС и приспадне неследващ се данъчен кредит-престъпление по чл.255, ал.3 вр. ал.1, т.2, 6 и 7 вр. чл.26, ал.1 вр. чл.20, ал.2.

По делото беше установено по безспорен начин, че подс.Х. е предавал лично на счетоводителите в дружеството на подс.Д. процесните данъчни фактури, въпреки знанието за нереалността на фактурираните с тях доставки. Тези фактури били осчетоводявани от счетоводителя, като данните от тях били вписвани в дневниците за покупки на дружеството за посочените данъчни периоди и въз основа на тях били формирани резултатите по съответните справки– декларации. Подсъдимата Д. е осъществявала само техническата дейност по вписване на данните, изготвяне на СД и предаване на същите в НАП с електронния си подпис.

С отразяване в счетоводството на инкриминираните данъчни фактури с невярно съдържание, чрез описването им в Дневниците за покупки и чрез включването им в Справките- декларации за съответните данъчни периоди, последните са придобили невярно съдържание. Това следва от обстоятелството, че в първите документи са били описани данните от фактури, удостоверяващи облагаемо данъчно събитие, каквото реално не било осъществено, а вторите – защото документирали невярно размера на дължимо към бюджета данъчно задължение, сформиран след приспадане на неследващия се данъчен кредит.

Механизмът на извършеното престъпление с резултат избягване установяването и плащането на данъчни задължения по ЗДДС е следния: чрез описване на фактури за доставки на стоки, каквито реално не са били получени, се завишава общата сума на данъчния кредит по СД, в резултат на което чрез приспадане се намалява и данъчното задължение по ЗДДС.

Проверяваният съд законосъобразно е приел за доказано, че подс.Х., при водене счетоводството на представляваното от него дружеството "Синка"ЕООД използвал документи с невярно съдържание - процесните фактури, включени в Дневниците за покупки и потвърдил по този начин неистина в подадените декларации за всеки от данъчните периоди по обвинението. Понятието "невярно съдържание" се извежда по тълкувателен път от Постановление на ВС № 3 от 1982 г., според което *"невярно съдържание има, когато изявените обстоятелства, отразени в документа, не отговарят на обективната истина"*. Изводът на съда, че процесните фактури са документи с невярно съдържание е правилен, тъй като в същите невярно е документирано, че доставките на стоки, описани във всяка една от фактурите, са реално осъществени. Така подс.Х. потвърдил неистина относно размера на дължимите към бюджета данъчни задължения, формиран след приспадане на неследващия се данъчен кредит, конкретизирани по периоди, пред съответния орган по приходите ТД на НАП, където са подадени процесните справки – декларации по ЗДДС.

Правилен е изводът, че стойностното изражение на постигнатия общ престъпен резултат ангажира наказателната отговорност на подс.Х. по чл.255, ал.3 от НК, тъй като неследващия се данъчен кредит многократно надхвърля 12000 лева, представляващо данъци в особено големи размери,

регламентирано в чл. 93, т.14 от НК.

Правилен е и извода на решаващият съд, че подсъдимият Х. е действал с пряк умисъл, тъй като е съзнавал общественотоопасния характер на деянието, предвиждал е общественотоопасните му последици и е искал и целял настъпването им. За субективната страна на деянието съдим от конкретните обективни действия на дееца. По делото беше безспорно установено, че доставките, отразени в процесните фактури са били нереални, за което бяха изложени подробни съображения по-горе, което е било известно на подсъдимия. Подсъдимият е съзнавал на следващо място, че отразяването от счетоводителя на процесните фактури в дневниците за покупки на представляваното от него дружество, ще доведе до неистински резултат в справките-декларации, което ще осуети установяването на действителните данъчни задължения по ЗДДС и тяхното плащане. По този начин, използвайки процесните фактури, подсъдимият е съзнавал, че потвърждава неистина в месечните справки декларации по ЗДДС, които се подават пред съответния орган по приходите и приспада неследващ се данъчен кредит, респ. увеличава разходите, като по този начин избягва установяването и плащането на данъчни задължения в особено големи размери. Ето защо, настоящият състав намира умисълът на подсъдимия е безспорно установен. На подсъдимия е било известно обстоятелството, че процесните фактури са нереални, доколкото подсъдимия не е преговарял с лица, представляващо дружеството-доставчик и липсва изпълнение по договорите. В случая е установено по несъмнен начин, че през инкриминирания период от време подс.Х. е бил управител и представляващ търговското дружество. Същият не е упълномощавал за посочения период друго лице, което да изпълнява тази дейност. На подсъдимия е било известно, че управляваното и представлявано от него дружество не разполага с офис, служители, материални активи и транспорт. Въпреки това, ежесечно е предоставял на подс.Д., в качеството ѝ на счетоводител, всички фактури за сключени сделки, които тя да осчетоводи, с цел да бъдат представени пред данъчните власти. Съзнавал е, че такива сделки, с предмет търговия със зърно, практически не се извършват от "неговото" дружество, при липсата на каквито и да било предпоставки и условия за нормалното функциониране на един търговец. Не е познавал и не е комуникирал по повод сделки с лицата, сочени във фактурите като съконтрагент по тези сделки, в качеството им на собственици и управители на фирмата-доставчик. От данните по делото несъмнено се установява напълно фиктивния характер на сделките и липсата на каквато и да било реална търговска дейност, осъществявана с посочените дружества. *“Установяването на елементите от субективната страна на деянието по чл. 255 от НК по необходимост налага проследяване на обективните данни относно фиктивността /реалността/ на доставката, като индикация за наличието на умисъл е именно обстоятелството, че реална доставка не е била извършвана“*/вж. Решение № 157 от 1.10.2018 г. на ВКС по н. д. № 628/2018 г., I н. о., НК, докладчик съдия В.Р./.

В подадените справки-декларации, съзнателно тези доставки са намерили своето място, като подсъдимия е съзнавал, че реално те не са извършени, както и че по този начин ще бъде променен финансовия резултат на фирмата за посочения данъчен период, като целта е била да се избегне плащане на данъчни задължения в големи размери, чрез неправомерно ползване на наследващ се данъчен кредит.

Подсъдимия Х. не може да бъде признат за виновен за осъществяване на деянието при условията на посредствено извършителство /чрез подс.Д./, тъй като по този начин ще му бъдат вменени в отговорност нови факти, извън конкретно описаните в обвинителния акт, които не са му били известни като включени в обхвата на неговото обвинение и по които поради тази причина той не се е защитава.

При определяне на наказанието проверявания съд е съобразил индивидуализиращи наказанието признаци. Правилно съдът е конкретизирал смекчаващите отговорността обстоятелства, като чисто съдебно минало и изтеклия продължителен период от време, не по вина на подсъдимия /деянието е извършено 2009г.,ДП е започнало на 04.40.2019г.,а подсъдимия е привлечен като обвиняем на 10.10.2019г. от който момент е започнал да търпи и ограниченията, произтичащи от това му качество/.

Настоящият състав не споредя извода на проверявания съд за липсата на отегчаващи отговорността обстоятелства. Като такива следва да бъдат отчетени размерът на причинената вреда на държавния бюджет, която многократно надхвърля определения в чл.93,т.14 от НК минимален размер на "данъци в особено големи размери" от 12000лв. и броят на квалифициращите обстоятелства по чл.255,ал.3 във вр. с ал.1,т.2, 6 и 7 от НК.

Принципно правилно съдът е отбелязал, че обществена опасност на деянието е съобразена от законодателя при определяне на неговата санкция. Същата обаче в конкретния случай се завишава от неговите конкретни особености: касае се за кратък период, в който са осъществени деянията, механизма на извършване на престъпното посегателство, проявената престъпна упоритост, размера на неплатените данъчни задължения, както нарастващия брой на подобни деяния.

Настоящият състав намира, че е налице завишена обществена опасност и на дееца. При определяне на същата се изхожда не само от миналите престъпни прояви /каквито в случай не са налице/, но и от проявите му при конкретното престъпно деяние /вж Р 606-10-II и Р 248 -12-III/. Отчетените начин и условия, при които е извършено деянието, както и проявената упоритост води до извод за неговата завишена обществена опасност /в този смисъл е и Решение №748 от 14.11.1979г. по н.д.№663/73г. на второ н.о.о/. С извършване на инкриминираното престъпление подсъдимия е изразил демонстративно незначитане на законите в страната и правилата на обществото.

Въпреки изложените съображения, определеният размер на

наказанието е съобразен и съответен на всички признаци, имащи значение за неговата индивидуализация, размерът на данъчните задължения и целите на генералната и специалната превенции, поради което същия се явява съответно на тежестта на деянието и на обществената опасност на личността на подсъдимия.

Правилна е преценката на проверявания съд за наличие на предпоставките по чл.66 от НК. Въззивната инстанция намира, че е законосъобразно да се отложи изтърпяването на наказанието лишаване от свобода на подсъдимия, за да му осигури възможност през този изпитателен срок да се поправи, да коригира своето поведение, да изгради у себе си необходимите морално-волеви задръжки, без да напуска нормалната среда, в която живее и без да бъде изолиран от обществото. Съдът намира, че условното осъждане представлява достатъчна наказателна репресия спрямо подсъдимия и ще допринесе за резултатното поправяне на същия и за успешното постигане на предупредително-възпиращите цели на наказанието. Този ефект, в настоящият случай, се постига и чрез размера на изпитателния срок- пет години, който притежава потенциал и позволява да се реализира предупредителната и възпираща функция на наказанието върху подсъдимия. Същият се явява и сериозен мотив за същия да се въздържа от неправомерни действия и поведение към стриктно спазване на закона. Определената санкция и възможността да бъде изтърпяна ефективно в хипотезата на чл.68 от НК гарантира нейното възпитателно и предупредително въздействие и върху другите членове на обществото, поради което и ще осигури необходимия баланс между поправянето и превъзпитанието на подсъдимия и общопревантивната функция на наказанието.

Тъй като по делото не се установи подсъдимият да притежава налично имущество, което може да бъде предмет на наказанието конфискация, съдът правилно не е постановил налагането на това наказание.

По изложените съображения, съдът постанови своята присъда.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.