

РЕШЕНИЕ № 529 ОТ 24.02.2012 Г. ПО Н. Д. № 2536/2011 Г., Н. К., П Н. О. НА ВКС

Върховен касационен съд на Република България, Второ наказателно отделение, в публично заседание на двадесет и пети ноември две хиляди и единадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Савка Стоянова
ЧЛЕНОВЕ: Биляна Чочева
Теодора Стамболова

при секретаря Н. Цекова в присъствието на прокурора М. Велинова изслуша докладваното от съдия Чочева наказателно дело № 2536 по описа за 2011 г. и за да се произнесе взе пред вид следното:

Касационното производство е образувано по жалби на защитниците на подсъдимите Р. Й. З., В. С. З., К. В. С. и В. К. К., всички против въззивно решение № 150/27.06.2011 г. на Великотърновския апелативен съд, НО, постановено по ВНОХД № 292/2010 г., с което е била изменена присъда от 27.05.2010 г. на Русенския окръжен съд по НОХД № 149/2010 г.

С въззивното решение Великотърновският апелативен съд е потвърдил първоинстанционната присъда, вкл. в осъдителната ѝ част, съобразно която подсъдимите К., З., З. и С. са били признати за виновни в извършването на две престъпления - по чл. 321, ал. 1 от НК за първия и по чл. 321, ал. 2 от НК за останалите трима, както и по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК, за което са им били наложени наказания, като е изменил същата, оправдавайки ги по обвинението деянието по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК да е извършено при условията на чл. 26, ал. 1 от НК, по чл. 242, ал. 1, б. "д" от НК предметът на контрабандата да е в големи размери, съответно за разликата от 11 493.87 лв. до размера от 24 066.85 лв. На основание чл. 66, ал. 1 от НК е отложил изтърпяването на общото наложено наказание на всеки един от подсъдимите З. И З. - 2 години лишаване от свобода, за срок от по 3 години. Досежно отделните наказания по чл. 321, ал. 2 и чл. 242, ал. 1, б. "е" и общото наказание по чл. 23, ал. 1 от НК на подсъдимия С. от 1 година лишаване от свобода е приложил чл. 55, ал. 1, т. 2 от НК, като го е заменил с пробация - задължителна регистрация по настоящ адрес и срещи с пробационен служител за срок от 2 години и безвъзмезден труд 200 часа годишно за същия срок, както и на основание чл. 55, ал. 2 от НК е намалил наложеното му кумулативно наказание глоба на 10 000 лв.

В жалбите на всички подсъдими се изтъкват доводи, съотносими към касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, като на тази основа е поискана отмяна на атакувания съдебен акт и оправдаване от касационната инстанция. Само в жалбата на подсъдимия С. е мотивирано и оплакване за явна несправедливост на наказанието и претенция за намаляването му.

В с. з. пред ВКС подсъдимите З., З. и С. не се явяват, като жалбата на първия е поддържана от защитника му адв. В. Жалбоподателят К. се явява лично и чрез защитника си адв. П. поддържа депозираната жалба, ведно с представеното в срока по чл. 351, ал. 3 от НПК допълнение.

Прокурорът от ВКП намира касационните жалби за неоснователни, поради което изразява позиция въззивното решение да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните и извърши проверка на атакувания съдебен акт в пределите по чл. 347, ал. 1 от НПК, намери следното:

Касационните жалби са неоснователни:

Макар и със затруднение и след игнориране на доводите за необоснованост, застъпени в жалбите на подсъдимите З., З. и К., ВКС изведе същината на касационните им оплаквания, които се обхващат от чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК. Процесуалните нарушения са мотивирани с основаване на присъдата върху предположения и непотвърдени резултати от СРС за това, че иззетото гориво от м. к. "Б. п." е прехвърлено контрабандно от украинския кораб "Г." и игнориране на възражения на защитата, че всъщност то е представлявало остатък от легално зареждане по фактури, извършено през 2005 г., като източването му се е наложило поради нужди за обезопасяване на кораба от засядане и с цел избягване на формалности за пожаротехническа безопасност.

Материалният закон се отчита за нарушен поради осъждане на всички подсъдими да са действали при предварителен сговор, респ. като участници в изпълнителното деяние пренасяне по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК, въпреки че всъщност при прехвърлянето на горивото от украинския на българския кораб, осъществявано по речната държавна граница, са присъствали само капитана З. (по жалбата на подсъдимия К.) или само З. и К. (по жалбата на З.), а останалите са помагали при прехвърляне на горивото от м. к. "Б. п." на българския бряг, съответно те не са имали качеството на съизвършители. Освен това не е имало и административен акт на митническите органи за неправомерното пренасяне на горивото (в жалбата на подсъдимите З. и С.).

Оттук, след като не е налице предварителен сговор, а подсъдимите са били оправдани за това, че предмета на контрабандата е в големи размери, то не е имало и основание да бъдат осъждани за престъпление по чл. 321, ал. 1, респ. ал. 2 от НК, тъй като съобразно обвинението групата е била създадена с цел извършване на престъпления по чл. 242, ал. 1, б. "д" и "е" от НК. В жалбата на подсъдимия С. е застъпено оплакване за субективна несправедливост по чл. 321, ал. 2 от НК, тъй като той не е имал знанието, че е участник в О., а само е изпълнявал служебни задължения, възложени му от неговия работодател З. В жалбата на В. К. са изтъкнати доводи за липса на елементи от състава на чл. 321, ал. 1, вр. чл. 93, т. 20 от НК - структурираност, съгласуване на участието и ръководство в извършването на поне две престъпления по чл. 242 от НК.

Всички изложени дотук оплаквания, съотносими към касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК, са неоснователни.

Тезата, че лекото корабно гориво, прехвърлено на българския бряг на 07.03.2009 г. от м. к. "Б. п.", не е с източник украинския кораб "Г.", а всъщност е остатък от заредено гориво през 2004-2005 г., респ. има легален, а не контрабанден произход, е била предмет на подробно проучване и изясняване и от двете съдебни инстанции. За да не бъде споделена са изложени множество конкретни и убедителни съображения, които ВКС споделя и не намира за нужно да повтаря в детайли. Противоречивите доказателствени източници за произхода на горивото са били внимателно анализирани, като в крайна сметка и съобразно своите правомощия въззивният съд е отдал тежест на част от тях, отчитайки наличието на логическа последователност и обусловеност помежду им. Това конкретно важи за изведените от СРС данни за освобождаване на цистерните на м. к. "Б. п." в периода преди 05.03.2009 г. с оглед зареждането им при следващото пребиваване на украинския кораб "Г." в акваторията на пристанище - Р., провежданите преговори между подсъдимия З. и украинските моряци за закупуването на гориво от този кораб на 05.03.2009 г., пристигнал за бункероване в пристанището на гр. Русе с налично декларирано гориво от 10 312 кг., последвалите маневри на м. к. "Б. п.", който привечер е отплавал от местостоянката си от понтон № 7 и се е насочил към вътрешността на реката без да уведоми морските власти, водените разговори между З. и моряците от "Г." за подхода на бордовете им с оглед прехвърлянето на гориво и разбира се на последно място - задържането на подсъдимите в момента на второто прехвърляне на гориво от кораба на българския бряг, респ. изземването му и експертното изследване на неговия вид, показал, че то е ЛКГ. Именно на основата на тази

доказателствена съвкупност, сред която СРС съвсем не са единствените, правилно са отхвърлени твърденията иззетото гориво да е остатък от легално зареждане през 2004-2005 г., макар по този повод въззивният съд излишно да се е впуснал в разсъждения за възможните количества, изразходвани по определени дестинации, сочени от свидетелите и които не са били експертно проверени. Данните от СРС и обективно установеното количество и вид на горивото, иззето от "Б.п.", са били достатъчни за формиране на извода за неговия контрабанден произход. Затова и с основание не е споделено и другото възражение, касаещо вида на горивото, с което е бил бункерован украинския кораб "Г." на 05.03.2009 г. и наличностите при доставчиците от "Р." и "Л." в този период, които не са били идентични с намереното на 07.03.2009 г. Те явно не са били от характер и степен да преодолеят сериозната връзка между установените по-горе данни, сочещи на прехвърляне на гориво от украинския на българския кораб, което очевидно е било част от наличното декларирано при входната ревизия и не е било от вида на новозареденото. Подробно е отговорено и на възраженията, свързани с причините за източване на горивото нощно време на българския бряг и използване на съгледвачи (за обезопасяване на кораба и избягване на формалности), което не се съвместява с комплекса от убедителни данни за контрабандното прехвърляне на горивото и неговия източник.

Неоснователни са и доводите, съотносими към неправилно приложение на материалния закон поради възприемане на всички подсъдими като съизвършители, действали при предварителен сговор при осъществяване на престъплението по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК. Вярно е, че в мотивите си въззивният съд двусмислено е очертал наличието на предварителен сговор, като на едно място е посочил, че деянието е било извършено на 05.03.2009 г. на речната граница, където са се срещнали българския (с подсъдимите З. и К. на борда) и украинския кораб, а на друго - че подсъдимите З. и С. (които са действали на брега) са съизвършители поради участието им в О. Същевременно е отчел, че нито един от дейците не е имал намерение да представи чуждата стока пред митническите власти, които са били ситуирани на брега. Всичко това е дало повод на защитата да аргументира, че не всички подсъдими са участвали в изпълнителното деяние "пренасяне през границата на страната на стоки без знанието и разрешението на митниците" и това е извършено от "две или повече лица, сговорили се предварително".

Известно е, че за да е налице фактическия състав на престъплението контрабанда, от обективна страна е необходимо пренасяната стока да не е декларирана от дееца, а от субективна - това недеклаиране да се дължи на съзнателното ѝ укриване от митническите органи. Вярно е твърдението, че пренасянето касае държавната граница, но престъплението по чл. 242 от НК има за обект на защита митническия режим, изводимо от заглавието на раздел III, глава VI. Обичайно сухопътната държавна граница съвпада и с митническата. Това обаче не важи в пълна степен за случаите при речните и морски граници, където няма разположени митнически пунктове за деклариране на пренасяните стоки и те се намират на брега. Съответно, когато митническият контрол е предвиден на място, различно от това, където е прокарана държавната граница, както в случая по най-дълбоката част на р. Дунав, то престъплението контрабанда следва да се счита за довършено с факта на недеклаиране на стоката на установените за това места на брега. Със своите действия и четиримата подсъдими са осуетили предвидения митнически контрол върху пренасяното гориво, като всеки един от тях е имал предварително определени задачи, които са изпълнявали последователно - първо подсъдимите К. и З. са участвали при претоварване на горивото от украинския кораб (с взета изходна ревизия, респ. извън териториални води) на българския, а впоследствие те двамата, заедно с подсъдимите З. и С. са прехвърляли стоката на българския бряг. Обстоятелствата относно времето, мястото и начина на прехвърляне на горивото са демонстрирали липсата на каквото и да е намерение стоката да бъде представена за митнически контрол, респ. те са участвали в съзнателното ѝ укриване, реализирайки обективните и субективни признаци на престъплението по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК, за което отговорността им правилно е била ангажирана.

Неоснователно е оплакването по жалбата на подсъдимия С. за субективна несъставомерност на деянието му по чл. 321, ал. 2 от НК. В мотивите си въззивният съд е отчел факта на изпълнение на възложени му от работодателя З. задачи. Това обаче не опровергава участието му в О., за което е бил признат за виновен. Изпълняваните задачи, свеждащи се до превоз на контрабандно гориво са били част от една трайна, съгласувана и добре планирана дейност с разпределение на функциите между участниците, които са били повече от трима, продължаваща за установения по делото период и която е имала за цел извършване на престъпления по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК. Всички тези обстоятелства са били обхванати от представното съдържание на този подсъдим, който е имал ясното съзнание, че е член на О., наред с останалите такива, единият от които е имал лидерската позиция и е действал съобразно своите задачи за постигане на общата цел.

Неоснователни са и възраженията на подсъдимия К. досежно липсата на структурираност като елемент от О., тъй като съдът не бил посочил какво е имал предвид. Обратно, в мотивите съвсем ясно е отразено кой от участниците в групата с какви строго определени задачи се е занимавал и с какви действия е допринасял за постигане на целта ѝ. Това важи и за самия него, очертан като създател и ръководител на същата, за което са изложени конкретни и убедителни съображения, които ВКС споделя и не намира за нужно да преповтаря. Без основание е и довода, че след като е имало едно доказано престъпление по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК (за което всички са осъдени), а за наличието на О. по чл. 93, т. 20 от НК е необходимо извършване на поне две такива, то не е налице състава на чл. 321, ал. 1 от НК. Извършването на едно вторично престъпление по чл. 242, ал. 1, б. "е" от НК, не опровергава извода за наличието на О. Нейното обективно съществуване може и да не е обвързано с осъждането за престъпления от конкретния вид, стига да е доказано, че тя е създадена с цел извършването на такива престъпления. Формулировката по чл. 93, т. 20 от НК, касаеща целта има предвид целта да се вършат 2 и повече престъпления, а не да е доказано по несъмнен начин, че те са извършени. За това, че групата е представлявала структурирано трайно сдружение между четиримата и целта им е била да вършат съгласувано престъпления по чл. 242 (в случая по ал. 1, б. "е") от НК, са изложени пространни съображения. Те са основани на данните за отделните съгласувани действия на участниците в периода от м. октомври 2008 г. до 07.03.2009 г. (за случаите на прехвърлени горива от украинските кораби "И." и "Д."), които са били насочени към постигане на забранената цел, обхващаща повече от две престъпления.

Измененото от въззивния съд наказание на подсъдимия С. не е явно несправедливо. Пробационната мярка "безвъзмезден труд в полза на обществото - 200 часа годишно" е елемент от наказанието пробация и заедно с останалите мерки и за посочения период от 2 години е предназначено да осигури постигане на целите по чл. 36 от НК. ВКС не намира, че с налагането на "поправителен труд" тази комплексна цел би могла да се реализира в същата степен. Неоснователно е и искането за намаляване размера на глобата от 10 000 лв. Първоначалният й размер от 20 000 лв. е бил редуциран с 1/2 съобразно чл. 55, ал. 2 от НК и липсва основание за прилагане на чл. 55, ал. 3 от НК.

Предвид гореизложените съображения ВКС намери, че сочените касационни основания не са налице и въззивното решение следва да бъде оставено в сила.

С оглед изложеното и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 от НК, Върховният касационен съд, второ наказателно отделение

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивно решение № 150/27.06.2011 г. на Великотърновския апелативен съд, НО, постановено по ВНОХД № 292/2010 г.

Решението не подлежи на обжалване.