

РЕШЕНИЕ

№ 72

гр.Бургас 10. 06. 2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Бургаския апелативен съд наказателна колегия в публичното си съдебно заседание на седми май през две хиляди и тринадесета година в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Емилия Нашева

ЧЛЕНОВЕ : 1. Румяна Казларова

2. Асен Гюзелев

при участието на секретаря Желязка Дачева и апелативния прокурор Кремена Стефанова сложи за разглеждане внохд № 59 по описа за 2013 г. докладвано от съдията Асен Гюзелев и за да се произнесе взе предвид следното:

Първоначално обвиненията срещу подс. И. са били разгледани по НОХД № 1373/2010 г. по описа на Окръжен съд-Бургас и с присъда от 17.03.2011 г. отговорността му е била ангажирана за престъпления по чл.203, ал.1 вр.чл.201, ал.1 вр.чл.26, ал.1 от НК за присвоени парични средства в размер на 3 110 036,80 лв и по чл.219, ал.4 вр.ал.3 вр.чл.26, ал.1 от НК за безстопанственост с причинени на управляваното от него търговско дружество вреди общо в размер на 462 698,87 лв и при условията на чл.54 от НК са му наложени наказания лишаване от свобода съответно 13 години за първото и 3 години и 6 месеца за второто, като и за двете е наложено кумулативно предвиденото наказание по чл.37, ал.1, т.7 от НК - право да упражнява ръководна работа или работа, свързана с пазене или управление на чуждо имущество в държавно предприятие, кооперация, обществена организация, друго юридическо лице или при едноличен търговец за срок от 3 години, което наказание да изтърпи след изтърпяване на наказанието лишаване от свобода. За първото престъпление е наложено и наказание конфискация на възбранено и запорирано негово имущество – 36 поземлени имота, МПС, суми в лева и евро по банкови сметки в ТБ „О“- АД-клон Бургас и

- 2 -

притежавани от него дялове от капитала на търговски дружества.

На основание чл.23, ал.1 от НК му е наложено едно общо наказание за двете престъпления от 13 години лишаване от свобода, което да изтърпи в затвор при първоначален строг режим, към което на основание ал.2 и 3 на чл.23 от НК са присъединени наказанията лишаване от права по чл.37, ал.1, т.7 от НК и конфискацията на имуществото му. На основание чл.59, ал.1 от НК от наказанието лишаване от свобода е приспаднал срокът на задържането му под стража и на изпълнение на мярка за неотклонение домашен арест, считано до влизане на присъдата в

законна сила.
С присъдата са били уважени предявените от името на ощетеното търговско дружество граждански искиове, като подс. З. е осъден да му заплати общо сумата от 3 572 735,67 лв за репарирание на причинените му имуществени вреди от деянията, ведно със законната лихва, начиная от 01.11.2004 г. до окончателното ѝ изплащане, както и 5000 лв направени разноски по делото.

В тежест на подсъдимия са присъдени направените от държавата по водене на делото 3 440 лв разноски, както и дължимата се върху уважения размер на исковите държавна такса от 142 909 лв. Присъдата е била обжалвана от защитника на подсъдимия адв. П. от САК с доводи за неправилността ѝ, изразяваща се в допуснати съществени нарушения на процесуални правила, ограничили правото на защита на подзащитния ѝ, в неправилното приложение на материалния закон и заради явната несправедливост на наложеното му по съвкупност наказание с искане за отмяната ѝ и постановяване на нова оправдателна и по двете предявени му обвинения, както и отхвърляне на предявените срещу него граждански искове.

С решение № 127 от 04.08.2011 г. по ВНОХД № 143/2011 г. Бургаският апелативен съд е отменил изцяло обжалваната присъда заради допуснати съществени процесуални нарушения и е върнал делото за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд. При новото разглеждане на делото с присъда № 508 от 09.12.2011 г., постановена по НОХД № 1140/2011 г. на окръжен съд-Бургас подсъдимият И. е признат за виновен в това, че :
1) за периода от м.ноември 2004 г. до м.октомври 2007 г. в Бургас, при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностно лице – управител на „И“-ООД със седалище и адрес на управление в Бургас, присвоил чужди пари в особено големи размери – сумата 2 614 025,80 лв, собственост на дружеството и връчени му в това му качество да ги пази и управлява, представляващо особено тежък случай и -

- 3 -

на основание чл.203, ал.1 вр.чл.201, пр.1-во вр.чл.26, ал.1 от НК при условията на чл.54 от НК му е наложено наказание от 12 години лишаване от свобода, като на основание чл.203, ал.2 от НК е постановено и кумулативно предвиденото наказание конфискация на имуществото на подсъдимия, запорирано с определение № 302/13.08.2009 г. по ЧНД № 2727/2009 г. на районен съд-Бургас и определение № 283/30.07.2009 г. по ЧНД № 2592/2009 г. на същия съд, лишавайки го на основание чл.203, ал.2, пр.2-ро от НК и от правата му по чл.37, ал.1, т.7 от НК – право да упражнява ръководна работа или работа, свързана с пазене или управление на чуждо имущество в държавно предприятие, кооперация, обществена организация, друго юридическо лице или при едноличен търговец за срок

от 3 години, което наказание да изтърпи след изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, като за последното е постановено то да се изтърпи при първоначален строг режим в затвор. С присъдата е признат за невинен и оправдан частично по това обвинение по п.І, т.2, 3, 8, 10 и 11 от обвинителния акт; 2) за периода от м.февруари 2005 г. до м.февруари 2008 г. в Бургас, при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностно лице – управител на „И“-ООД със седалище и адрес на управление в Бургас, умишлено не е положил достатъчно грижи за ръководенето, управлението, стопанисването и запазването на повереното му имущество и за възложената му работа и от това са последвали разпиляване на имуществото и други значителни вреди за дружеството в особено големи размери, общо в размер на 462 698,87 лв и на основание чл.219, ал.4 вр.ал.3 вр.чл.26, ал.1 от НК при условията на чл.54 от НК му е наложено наказание от 3 години и 6 месеца лишаване от свобода и лишаване от правата му по чл.37, ал.1, т.7 от НК - право да упражнява ръководна работа или работа, свързана с пазене или управление на чуждо имущество в държавно предприятие, кооперация, обществена организация, друго юридическо лице или при едноличен търговец за срок от 3 години, което наказание да изтърпи след изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, определяйки първоначален общ режим за изтърпяване на наказанието лишаване от свобода в затворническо общезитие от открит тип. Двете наказания за тези престъпления са групирани на основание чл.23, ал.1 от НК, като на подс. 3. е наложено общо най-тежко наказание от 12 години лишаване от свобода, търпимо при първоначален строг режим в затвор, към което съдът е присъединил на основание чл.23, ал.2 от НК наказанието по чл.37, ал.1, т.7 от НК – лишаването от право да упражнява ръководна работа или работа, свързана с пазене или управление на чуждо

- 4 -

имущество в държавно предприятие, кооперация, обществена организация, друго юридическо лице или при едноличен търговец за срок от 3 години, което наказание да изтърпи след изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, а на основание ал.3 на чл.23 от НК - и наложеното наказание конфискация за първото престъпление. От наказанието лишаване от свобода е приспаднато на основание чл.59, ал.1 от НК предварителното задържане на подсъдимия, както и периодът на изпълнение на мярка за неотклонение „домашен арест“. С присъдата е бил уважен предявеният от търговското дружество „И“-ООД граждански иск, като подс. 3. е осъден да му заплати сумата от 2 614 025,89 лв за обезщетяване на причинените му имуществени вреди от първото престъпление, ведно със законната лихва върху тази сума, начиная от 01.11.2004 г. до окончателното ѝ изплащане, а така също е уважен и вторият иск на същото дружество, като подс. 3. е осъден да му заплати и

сумата от 462 698,87 лв за причинени на дружеството имуществени вреди от второто престъпление, със законовите последици – законова лихва от 01.11.2004 г. до окончателното изплащане на сумите. В тежест на подсъдимия са възложени направените от ищеца разноски в размер на 8 611 лв, както и тези по водене на делото от страна на държавата в размер на 3 540 лв. Присъдата е била обжалвана с въззивен протест от окръжна прокуратура-Бургас, от поверениците на гражданския ищец и от защитника на подс. З. , съответно от прокуратурата в оправдателната ѝ част за част от деянията по обвинението по чл.203, ал.1 от НК с оплакване за необоснованост и незаконосъобразност и искане за отмяна в тази ѝ част и постановяване на осъдителна за целия обем на длъжностното присвояване присъда, претендирайки и уважаване на предявения граждански иск за причинените от тези деяния вреди в пълния му размер; от поверениците на ищеца с доводи за неправилността на присъдата в отхвърлителната ѝ част по иска за репариране на причинените от деянията по първото престъпление вреди с искане за изменяване в тази ѝ част и уважаване на исковата претенция в пълния ѝ предявен размер от 3 110 036,80 лв, както и заплащане на направените по делото от ищцовото дружество разноски общо в размер на 15 000 лв, вместо присъдените 8 611 лв и от защитника на подсъдимия в осъдителните ѝ части, ангажиращи наказателната му и гражданска отговорност с оплаквания за нарушение на материалния закон, за допуснати съществени процесуални нарушения при събирането и анализа на доказателствения материал относно изводите на

- 5 -

ССЕ и такива, касаещи финансовото и имуществено състояние на дружеството през инкриминирания период, довели, според тях, до нарушаване и ограничаване на правото му на защита и заради явната несправедливост на наложеното му поотделно и по съвкупност наказание с искане за отмяната ѝ в атакуваните части и оправдаването му изцяло по предявените обвинения, съответно отхвърляне изцяло на предявените срещу него граждански искиове. С решение № 105 от 27.07.2012 г., постановено по ВНОХД № 115/2012 г. Бургаският апелативен съд е отменил първоинстанционната присъда в оправдателната ѝ част относно обвинението по чл.203, ал.1 вр.чл.26, ал.1 от НК по п.І, т.2, 3, 8, 10 и 11 от обвинителния акт – присвояване общо на сумата от 496 011 лв, като го е признал за виновен по това обвинение и преквалифицирал престъплението по чл.202, ал.2, т.1 вр.чл.201 вр.чл.26, ал.1 от НК; изменил е присъдата, като е преквалифицирал престъплението по п.І на подсъдимия З. по чл.202, ал.2, т.1 вр.чл.201 вр.чл.26, ал.1 от НК, оправдал го по обвинението по чл.203, ал.1 вр.чл.201 вр.чл.26, ал.1 от НК и намалил размера на наказанието му от 12 години на 9 години лишаване от свобода; изменил е присъдата и като преквалифицирал престъплението по

п.ІІ на подсъдимия З. по чл.219, ал.3 вр.ал.1 вр.чл.26, ал.1 от НК и намалил размера на наложеното му за това престъпление наказание от 3 години и 6 месеца на 3 години лишаване от свобода; изменил е присъдата относно общото наказание за съвкупността, формирана на основание чл.23, ал.1 от НК, като намалява същото от 12 години на 9 години лишаване от свобода. Присъдата е изменена и в гражданската ѝ част, като е увеличен размерът на присъденото обезщетение за причинените на ищеца имуществени вреди от първото престъпление от 2 614 025,80 лв на 3 110 036,80 лв, със законните последици и размерът на присъдените му разноски от 8 611 лв на 15 000 лв. В останалата част присъдата е била потвърдена. С касационен протест от апелативна прокуратура-Бургас се оспорва преквалификацията на деянията на подсъдимия по пункт І и ІІ в по-леко наказуеми престъпления по чл.202, ал.2, т.1 вр.чл.201 вр.чл.26, ал.1 от НК с оправдаването му по обвинението по чл.203, ал.1 вр.чл.201 вр.чл.26, ал.1 от НК и по чл.219, ал.3 вр.чл.26, ал.1 от НК с оправдаването му по по-тежкото обвинение по чл.219, ал.4 вр.ал.3 вр.чл.26, ал.1 от НК със съответното намаляване на размерите на наложените за тези престъпления наказания поотделно и в съвкупност на 9 години лишаване от свобода с присъединените към него наказания лишаване от права и конфискация на възбранено и запорирано недвижимо и движимо имущество, развивайки доводи за неправилно приложение на материалния закон, предопределило

- 6 -

и явната несправедливост на намалените по размер наказания с искане за отмяната му и връщане на делото за ново разглеждане в тази му част от друг състав на въззивния съд. Присъдата е била обжалвана и от подс. З. неговия защитник адв. Ш., като в жалбите се акцентира върху несъставомерността на деянията както от обективна, така и от субективна страна като престъпления, за които подс. З. е осъден, така и за липса на вреди за управляваното от него дружество, възразявайки срещу основателността на предявените срещу него искове, които намират за недоказани и по размер. С решение № 604 от 20.03.2013 г. по касационно наказателно дело № 1951/2012 г. по описа на ВКС, решение № 105 от 27.07.2012 г. постановено по внохд № 115/2012 г. по описа на БАС е изменено, в частите му както следва: преквалифицира деянията на подс. З. по раздел І от престъплението по чл.202 ал.2 т.1, вр. чл.201, вр. чл.26 ал.1 от НК в такова по чл. 203 ал.1, вр. чл.201, вр. чл.26 ал.1 от НК, за което оставя наказанието от 9-девет години лишаване от свобода, и по раздел ІІ от престъплението по чл. 219 ал.3 вр. ал.1, вр. чл.26 ал.1 от НК в такова по чл.219 ал.4, пр. 2-ро, вр. ал.3 вр.ал.1 и чл. 26 от НК, за което оставя наказанието от три години лишаване от свобода. - изменил е началната дата на дължимите лихви върху уважените размери на гражданските искове, начинаей от края на м. октомври 2007 г. за сумата

от 3 110 036,80 лв и начиная от м. февруари 2008 г. за сумата от 462 698,87 лв, които подс. З. е осъден да заплати на "И" ООД.

Отменил е решението в частта му относно потвърдената конфискация на ½ ид. част от движимото и недвижимо имущество и на дялове в търговски дружества, принадлежащи на подс. З. възбранени и запорирани с две определения на районен съд Бургас и в тази част е върнал делото на въззивния съд за ново разглеждане от друг състав от стадия на съдебното заседание.

Оставил е в сила решението в останалата му част.

Осъдил е подс. З. да заплати на "И" ООД Варна сумата от 2000 лв разноски за касационната инстанция.

По отношение на конфискацията ВКС е констатирал следното : Това кумулативно предвидено за присвояването, а и за умишлената безстопанственост наказание се налага като допълнителна имуществена наказателна санкция на виновния деец, като се посяга на негово имущество – недвижимости, пари, вещи. Още първоинстанционния съд, а солидаризирайки се с него, и въззивният съд са приели, че голяма част от възбранените имоти са закупени с присвоени пари. Съдът е дължал

- 7 -

произнасяне при постановяване на конфискацията по въпросите с какви средства са придобити имотите и движимостите, дяловете в ТД, за да посегне на имоти и на движимо имущество и дялове на подсъдимия в ТД и се постигне целената от НК справедливост и с налагане на предвидената кумулативна санкция.

Спазвайки принципа на справедливостта обаче, такава се дължи и на пострадалия, търговското дружество, с чиито парични средства е злоупотребил подс. З. . Потвърждаването на постановената конфискация, и то в размер на ½ ид. част, е била несправедлива, и ако е вярна констатацията на съда имотите, дяловете, вещите да са придобити чрез престъпно добити средства, то е налице несправедливост за ищеца, който има право да търси обезщетение от това имущество. В противен случай той търпи т.н. „гражданскоправна" санкция в широкия смисъл на думата. Това е наложило отмяна на въззивното решение в тази му част и връщане на делото за ново разглеждане за изясняване на тези въпроси и постановяване на справедлив, законосъобразен съдебен акт, касаещ както санкцията, която е по-благоприятна за подс. З. , но и при спазване на принципа за справедливост на наказателния процес за всички страни, включително и за пострадалия.

По отношение на уважените граждански иски ВКС е констатирал, че правилно е установена основателността им, уважени са съобразно доказаните размери на престъпно посегателство, но началото на законните лихви неправилно са посочени – начиная от 01.11.2004 г. Престъпната деятелност на подс. З. е завършила според обвинението по раздел I – до

октомври 2007 г., а по раздел II – до края на февруари 2008 г., като продължавани престъпления и оттогава се дължат лихви за причиненото непозволено увреждане на дружеството. По отношение на искането на поверениците на гражданския ищец за възстановяване на разноските му за касационната инстанция ВКС го е намерил за основателно само за един адвокат и за сумата от 2000 лв, съответна на изискванията на чл.36, ал.2 от ЗА и Наредба № 1/2004 г. на ВАС, която сума подс. З. следва да заплати на ищеца. При новото разглеждане на делото, прокурорът намира, че първоинстанционният съд не се е съобразил със задълженията на подсъдимия към пострадалия, което изисква тяхното погасяване. Налице се безспорни доказателства, че по силата на решения на Общото събрание на дружеството са изтеглени в брой парични средства от подсъдимия и са разходвани не по предназначението им. Подсъдимият е разходвал тия средства в свой интерес и е придобил имущество по един престъпен начин. От друга страна, независимо, че това имущество е придобито по време на брака му, то съпругата по никакъв начин не е допринесла за това, напротив също е теглила пари в брой от сметката на дружеството, без да докаже

- 8 -

разходването на тези средства. С конфискацията в полза на държавата, дружеството търпи гражданско-правна санкция, тъй като с конфискацията на 1/2 ид. част от запорираното имущество, то не може да удовлетвори своето вземане, за което има влязъл в сила съдебен акт. Настоява наложената конфискация да бъде отменена изцяло, за да се защитят интересите на дружеството, в какъвто смисъл бъде изменена присъдата. В същия смисъл пледира и защитата на гражданския ищец.

Защитата на подсъдимия - адв. П. Ш. застъпва становището, че отношенията между ощетеното дружество – в случая "И" ООД и подсъдимия З. , като негов управител, следва да се решават по силата на Търговския закон, и след като това производство не е по закона за отнемане на имущество, придобито по престъпен начин, въззивния съд не може да се занимава с въпроса за произхода на това имущество.

Бургаският апелативен съд, като взе предвид указанията на ВКС, посочени в отменителното му решение и изслуша становищата на гражданския ищец и защитата на подсъдимия, намира за установено следното:

С присъда от 09. 12. 2011 г. постановена по нохд № 1140/2011 г., Бургаският окръжен съд е постановил на осн. чл.202 ал.2 вр. чл.44 ал.1 от НК конфискация на имуществото на подс. И. , възбранено и запорирано с определение № 302/13.08.2009 г. по нчд № 2727/2009 г. по описа на Районен съд Бургас и определение № 283/30.07.2009 г. по нчд № 2592/2009 г. по описа на Районен съд Бургас.

Конфискацията на част или на цялото имущество на подсъдимия като наказание е предвидена в Общата част на Наказателния кодекс за

престъпления против собствеността, когато това е изрично е постановено в Особената му част. Подсъдимия З. е признат за виновен по чл. 203 ал.1, вр. чл.201, вр. чл. 26 ал.1 от НК, като при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностно лице – управител на "И" ООД, присвоил чужди пари в особено големи размери сумата от общо 2 614 025.80 лв, връчени му в това му качество и поверени му да ги пази и управлява, като длъжностното присвояване представлява особено тежък случай, за което му е наложено наказание от девет години лишаване от свобода. В тази си част присъдата е влязла в сила и подсъдимия търпи наложеното му наказание.

Отделно подс. З. е осъден да заплати на "И" ООД сумата от 3 110 036, 80 лв, представляваща претърпени от дружеството имуществени вреди, ведно със законната лихва, начиная от края на м. октомври 2007 г., както и сумата от 462 698,87 лв ведно със законната лихва, начиная от м. февруари 2008 год., в която част присъдата също е влязла в сила. За обезпечение на гражданските искиове,

- 9 -

имуществото на подс. З. е било възбранено и запорирано с определение № 302/13.08.2009 г. по нчд № 2727/2009 г. и определение № 283/30.07.2009 г. по нчд № 2592/2009 г. и двете по описа на Районен съд Бургас. Видно е от мотивите към присъдата, че между деянията, за които подсъдимия е признат за виновен и настъпилия вредоносен резултат съществува пряка и непосредствена причинно-следствена връзка и е налице непозволено увреждане по смисъла на чл.45 и сл. от ЗЗД за дружеството граждански ищец.вреждането е настъпило пряко за ощетеното дружество "И" ООД, с чийто средства подсъдимият е разполагал и се е разпореждал в свой собствен интерес. Става въпрос за суми в особено големи размери, които са трансформирани в движими и недвижими имоти на името на подсъдимия, като всички са придобити със средства на дружеството.

Отделно от това по делото няма никакви доказателства, съпругата на подсъдимия З. да има някакъв принос в придобиването на имуществото предмет на конфискацията, независимо, че това имущество е придобито по време на брака му, напротив същата също е теглила суми от сметката на дружеството без да докаже разходването на тези средства. За обезпечаването на тези уважени законни претенции конфискацията следва да бъде отменена, тъй като размерът на конфискуваното имущество приблизително е равен на размера на присъденото обезщетение за имуществени вреди.

Водим от горните съображения и на осн. чл. 334 т.4 от НПК Бургаският апелативен съд

Р Е Ш И :

ИЗМЕНЯВА присъда № 508 от 09. 12. 2011 год. постановена по нохд № 1140/2011 год. по описа на Бургаския окръжен съд като **ОТМЕНЯ**

постановената на основание чл. 203 ал. 2 във вр. чл. 44 ал. 1 от НК конфискация на възбраненото и заповирано с определение № 302/13.08.2009 г. по нчд № 2727/2009 г. и по нчд № 283/30.07.2009 г. по нчд № 2592/2009 г. и двете по описа на Районен съд Бургас имущество до размера на 1/2 идеална част.

Решението може да се обжалва или протестира пред Върховния касационен съд на Р България в петнадесет дневен срок от връчване съобщението на страните, че е изготвено.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

nt style='margin-bottom:0cm;ma