

РЕШЕНИЕ

№ 255

гр. София, 24 април 2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, трето наказателно отделение, в открито съдебно заседание на двадесет и осми март през две хиляди и двадесет и четвърта година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МАЯ ЦОНЕВА
ЧЛЕНОВЕ: НЕВЕНА ГРОЗЕВА
БОНКА ЯНКОВА

при секретаря Ил. Петкова и
с участието на прокурор Кирил Иванов от ВКП
като разгледа докладваното от съдия Грозева н. д. № 234/2024 г. и за да се произнесе, взе предвид следното :

Касационното производство е образувано на основание чл. 346, т. 1 от НПК по протест на прокурор от АП-София срещу решение № 418/7.12.2023 г. постановено по внохд № 1212/23 г. на Софийски Апелативен съд.

В протеста са заявени касационни основания по чл. 348, ал.1, т.1 и т. 2 от НПК. Направено е искане за отмяна на решението и за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд. Изложени са съображения за неправилна оценка на доказателствения материал и на назначената ССЕ и игнориране на установените факти, че сумите изтеглени от касата на дружеството са се намирали във фактическа власт на подсъдимата, което сочи на присвоително намерение. По описания в обвинителния акт начин, подсъдимата е създала привиден документален излишък по кредита на левовата сметка, който да прикрива разликата от присвояването в дебита на същата легова сметка. За това решението, с което е потвърдена постановената оправдателна присъда страда от пороци, и това налага отмяната му.

В съдебното заседание пред ВКС прокурорът поддържа касационния протест и направеното искане, като акцентира на това, че за инкриминираните тегления на каса липсвали доказателства за какво са били изразходвани, което макар и да е ирелевантно за съставомерността на деянието по чл. 201 от НК, не обосновава недоказаност на присвоителната дейност от подс. Й., за това съдебният акт подлежи на отмяна.

Адв. Н. – защитник на подс. Д. Й. заявява, че прокуратурата има правомощия да докаже извършеното престъпление от общ характер, като една присъда не може да почива на предположения и за това атакуваният съдебен акт следва да остане в сила, тъй като не са налице пороци при постановяването му.

Подс. Й. поддържа казаното от защитника й и моли за справедливост.

ВКС, трето наказателно отделение след като изслуша доводите на страните, съобразно предоставените си правомощия и поискания контрол, намери следното:

Протестът е неоснователен.

С присъда № 96 от 5.06.2023 г. по нохд № 4475/2021 г. СГС признал подсъдимата Д. Д. Й. за невиновна в това, че през периода от 17.10.2017 г. до 13.03.2018 г. в [населено място] при условията на продължавано престъпление с 51 деяния в качеството си на длъжностно лице по см. на чл. 93, т. 1, б. Б от НК – търговски пълномощник по чл. 26 от ТЗ на дружество /фирма/, присвоила чужди пари на дружеството, поверени ѝ в това ѝ качество да ги пази и управлява, като длъжностното присвояване е в особено големи размери - 352 606,50 лв. /разликата между изтегления и отчетените пари/ и представлява особено тежък случай, поради което и на основание чл. 304 от НПК я е оправдавал по предявеното по чл. 203, ал. 1, вр. чл. 201, вр. чл. 26, ал. 1 от НК обвинение.

Разноските по делото останали за сметка на държавата.

По протест на прокурор от СГС в САС е образувано внохд № 1212/23 г., по което с решение № 418/7.12.2023 г. присъдата е потвърдена изцяло.

На първо място, на разглеждане подлежат оплакванията в протеста за допуснати съществени процесуални нарушения, тъй като тяхно евентуално наличие би предопределило отмяна на съдебния акт, без да се обсъждат доводите за нарушение на материалния закон. Прави впечатление, че документът, с който прокуратурата е ангажирала ВКС с проверка, съдържа общи теоретични постановки, обсъждане на правомощията на съдебните инстанции и цитати от касационни решения постановени по други казуси, в които ВКС е констатирал порок в дейността на въззивния съд. В него отсъстват конкретни съображения в подкрепа на касационното основание /като такива са изложени по отношение на оплакването за нарушение на материалния закон/ и доводи, в какво се състои нарушението на процеса на формиране на вътрешното си убеждение на съда, по отношение на кои доказателства е проявена тенденциозност и едностранчивост. Ето защо оценката, която ВКС следва да извърши и която касае аналитичната дейност на въззивния съд, е ограничена от общите констатации в протеста.

За да постанови атакувания съдебен акт, САС е ползвал наличната доказателствена съвкупност, която СГС е събрал и проверил. В своя съдебен акт той е направил самостоятелен доказателствен анализ и е изложил съображения обосноваващи липсата на доказателства, подкрепящи предложената от обвинението теза. В синхрон с обсъдените материали съдът е установил длъжностното качество на подсъдимата, правомощията ѝ да се разпорежда с двете сметки на дружеството, изтеглянето на каса на суми от сметките му и последващото внасяне на средства, покриващо почти пълния размер на изтеглените средства.

В оценката на наличните доказателствени материали ВКС не констатира едностранчив или тенденциозен подход при анализа им, нито превратно тълкуване на установените факти, които да са опорочили правилността на процеса на формиране на вътрешно убеждение на въззивния съд. Съдът е съпоставил обясненията на подс. Й. с показанията на свидетелите И. И., А. И., Г. Х. и със заключенията на назначените Финансово счетоводни експертизи и е аргументирал становището си защо отсъствието на счетоводна документация на дружеството /оборотни ведомости, декларации по ДДС, ГДД, ТФО и др./ е пречка за доказване на факта на извършено престъпление от подсъдимата. Съдът не се е дистанцирал от изискванията на чл. 13 и чл. 14 от НПК и е изчерпал всички процесуални възможности за събиране на доказателства, касаещи предмета на доказване.

Обобщаващата преценка на касационната инстанция налага извод че въззивния съд, не е допуснал нарушения в аналитичната си дейност, с които да е изпълнил със съдържание претендираното касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, поради което протестът е неоснователен в тази му част.

По оплакването за нарушение на материалния закон по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК.

В протеста част от аргументите в негова подкрепа са свързани с претенция за неправилно оправдаване по квалифицирания състав на длъжностното присвояване по чл. 203 от НК, като са изложени подробни съображения за наличието му. Това възражение не попада във фокуса на настоящата проверка, тъй като съдът не дължи обсъждане на квалифициращите обстоятелства, когато изначално приеме, че не е осъществен/ доказан основния състав на престъплението.

В протеста се твърди, че са налице доказателства за виновно поведение от страна на подсъдимата Й. и че потвърждавайки постановената срещу нея от СГС оправдателна присъда, въззивният съд е приложил неправилно материалния закон, което налага отмяна на съдебния акт. ВКС не констатира нарушение на материалния закон, поради следното:

Неоспоримо правомощие на втората инстанция, която е инстанция по фактите, е да осъди оправдан подсъдим, при наличието на съответен протест и съответно обвинение в първата инстанция. Такава възможност тя има, само след като установи, че доказателствения материал е бил събран при спазване на процесуалните правила и неговия анализ позволява извод за наличие на съставомерните признаци от състава на престъплението и доказателства за участието на подсъдимия в него. В случая обаче това не е така, / по подробно изложените съображения във въззивното решение/ и подсъдимата правилно е била оправдана, поради което не е налице релевираното касационно основание.

Престъплението „длъжностното присвояване“ изисква да бъде доказана извършената разпоредителната дейност на длъжностното лице с предмета на престъплението, което поставя изискване пред прокуратурата да посочи с кои/какви свои действия – фактически или юридически подсъдимата е отклонила от патримониума на дружеството средства, които тя е изтеглила на каса от неговите сметки, действие което не може да бъде третирано като противозаконно, тъй като е извършено в кръга на правомощията на подсъдимата, в качеството ѝ на пълномощник. За да бъде доказано присвоителното действие, което задължително предполага промяна в отношението на дееца към поверените му средства, следва да бъде установено, че изтеглените парични суми, са отклонени в полза на дееца или в полза на трети лица. В конкретния случай, това не е установено. За наличието на присвоително действие не е достатъчно, че парите са се намирили във фактическата власт на подсъдимата, а е необходимо да извършените разпоредителни действия с тях да бъдат индивидуализирани по съдържание, включващо време, място и механизъм.

Разпоредителните действия следва да са напълно изяснени, в противен случай не би могло да стане ясно „за какво престъпление точно става дума“, тъй като тяхната индивидуализация се явява задължителен елемент от фактическия състав на престъплението присвояване. / в този смисъл Р 360 / 2009 г. по н. д. 362/2009 г. на 1 НО, Р 306/18 г. н. д. 966/17 г. на 2 НО на ВКС и др./. Когато деецът е единствен субект с достъп до паричните средства и ги изтегли от банковата сметка на дружеството и последващата липса се дължи на неговите действия и представлява щета с неустановен произход, то тогава е възможно да е налице длъжностно присвояване, но в този случай, следва липсата на парични средства да не се дължи на неправилно водено счетоводство, на отсъстващо такова или на неправомерни действия на трети неизвестни лица. / в този смисъл Р 162/2009 г. по н. д. 91/2009 г., 3 - то НО на РБ/. От доказателствата по делото не е доказано подсъдимата да е причинила вреди за дружеството, респ. липси в неговото имущество. Установените разлики в отразените разходи и осъществените тегления

от дружествените сметки могат да се дължат и на липсата на водено адекватно счетоводство. От друга страна наличността на двете разплащателни сметки, с които дружеството е осъществявало търговска дейност, правилно са били предмет на изследване от ССЕ и то с оглед данните за превалутиране на сумите по тях, като в общия баланс на левовата сметка са влизали и постъпилите суми по еуровата сметка на дружеството. При това положение въззивният съд е приел, че практически разликата между изтеглените и внесените от подсъдимата средства, която е била 44 963, 20 лв. не е щета или липса за дружеството, тъй като подсъдимата внесла 20 000 евро по сметка на дружеството, на 20.03.2017 г. В заключение, неотчитането на поверени пари, не означава, че длъжностното лице се е разпоредило с тях като със свои, и това не е достатъчно за да обоснове извод за осъществено длъжностно присвояване.

Мотивиран от изложеното ВКС прецени, че въззивната съдебна инстанция не е допуснала нарушения, които да обосновават наличие на релевираните касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, поради което атакувания съдебен акт не подлежи на отмяна.

Поради изложеното и на основание чл. 354, ал. 1, т. 1 от НПК ВКС, трето наказателно отделение

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 418 от 7.12.2023 г. постановено по внохд № 1212/2023 г. по описа на Софийски Апелативен съд.

Решението е окончателно.

Председател :

Членове : 1.

2.