

**РЕШЕНИЕ N331**  
**София, 26 април 2007 година**

**В ИМЕТО НА НАРОДА**

**Върховният касационен съд на Република България, трето наказателно отделение в съдебно заседание на трети април през две хиляди и седма година, в състав:**

**ПРЕДСЕДАТЕЛ : ВЕРОНИКА ИМОВА**

**ЧЛЕНОВЕ: БОРИСЛАВ АНГЕЛОВ**

**ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА**

**при секретар** Иванка Илиева

**и в присъствието на прокурора** Пламен Пачев

**изслуша докладваното от съдията** Цветинка Пашкунова **н. д. № 1075/2006г.**

Производството е инициирано по искане на Главния прокурор на Република България за възобновяване на ВНОХД№318/2005година на Апелативен съд-София, отмяна на постановената по него присъда от 01.07.2005 година, и връщане делото на същия съд за ново разглеждане от друг съдебен състав, поради допуснати нарушения по чл.422, ал.1, т.5, вр. чл.348 ал.1, т.1 и 2 НПК.

В депозираното искане се релевират оплаквания за несъблюдаване на материалния закон, визиращ престъпния състав на чл.203 ал.1, вр. чл.201, вр. чл.26 НК, изразяващо се в несъответност на очертаните от въззивната инстанция правни изводи по отношение обективните и субективни измерения на престъплението, и особените качества на неговия субект, с установените и приети за доказателствено обезпечени фактически положения за осъществената инкриминирана дейност на Иво Методиев Недялков, и обосноваващо незаконосъобразност на заключението, че същият не може да бъде наказателноотговорен, по повдигнатото му и предявено обвинение. Излагат се подробни съображения и за неправилно тълкуване на принципите на “двойната наказуемост” и “особеността”, регламентирани в чл.2 и чл.14 от ЕКЕ, мотивирало становището на въззивния съдебен състав, за процесуална недопустимост Иво Недялков да бъде осъден за претендираното от обвинителната власт, престъпно посегателство, поради съществуващи различия във фактите, по които е било поискано и дадено съгласие за екстрадиция от Р Франция, отнасящи се до пострадалите от инкриминираното деяние лица, очертани от носителя на правото на собственост и до общия стойностен размер на предмета на престъплението.

В съдебното заседание на 03.04.2007година, искането на Главния прокурор се поддържа от представителя на Върховната касационна прокуратура, който аргументира позицията си, с несъобразяване съдържанието на материалноправните норми, субсумиращи присвоителните действия на длъжностни лица, обективирани в неправомерно разпореждане с повереното им чуждо имущество, като поставя акцент на фактическата и юридическа власт на Иво Недялков в качеството му на председател на Надзорния съвет.

Иво Методиев Недялков, участва лично в настоящото съдебно производство, като неговите законни интереси и процесуални права се охраняват и от упълномощен защитник. Същите пледират за недопустимост и неоснователност на направеното искане за отмяна на постановената оправдателна въззивна присъда на Софийски апелативен съд, по реда на възобновяването, като предлагат доводи, сочещи на права на представителя на обвинението, произтичащи от негово недоброръководство и незаконосъобразно процесуално поведение при депозирането на негоден касационен протест, компроментирал задължението на третата инстанция да упражни своите правомощия, и обосновават с фактически и юридически аргументи обективна и субективна престъпна несъставомерност на инкриминираното поведение, индициращо на извършени парични преводи по сметки на юридически и физически лица, последното от които недостатъчно за ангажиране наказателната отговорност по чл.203, вр.чл.201 НК. Изразява се и мнение на солидарност с констатациите на въззивната инстанция, отразяващи хронологията на етапите, през които е протекло екстрадиционното производство, довели до правилното заключение по преюдициалния за наказателната отговорност въпрос- съществуваща процесуална пречка от категорията на абсолютните, за осъждане на екстрадираното лице по възведеното му с

обвинителния акт, обвинение, поради проведено срещу Недялков наказателно преследване, при игнориране нормите на ЕКЕ и НПК.

Върховният касационен съд, трето наказателно отделение, при съблюдаване очертаните в искането на Главния прокурор, съображения, и като взе предвид становищата на участващите в настоящото производство, процесуални субекти, в пределите на своята компетентност и в съответствие с предоставените от процесуалния закон правомощия, констатира следното:

С присъда №307/15.09.2004 година по НОХД №74/2001 година, Софийски градски съд е признал подсъдимия Иво Методиев Недялков за виновен в това, че при условията на продължавана престъпна дейност, за периода от 26.03.1993 година до 30.09.1994 година, с цел да набави за себе си имотна облага, възбудил и поддържал заблуждение у 5253 лица и с това им причинил имотна вреда в размер на 129 386 850 неденоминирани лева, като предметът на престъплението е в особено големи размери и случаят е особено тежък, поради което и на основание чл.211, вр. чл.209 ал.1, вр. чл.26НК е ангажирал неговата наказателна отговорност, и му наложил наказание-СЕДЕМ ГОДИНИ лишаване от свобода, при строг режим на изпълнение, като го оправдал по първоначално повдигнатото му обвинение по чл.203 ал.1, вр.чл.201, вр.чл.26 НК.

Визираният съдебен акт, след реализирана инстанционна проверка от Софийски апелативен съд, по ВНОХД№318/2005 година, с присъда от 01.07.2005 година, е отменен изцяло, като подсъдимият Недялков е признат за невиновен в извършено продължавано престъпление по чл.203 ал.1, вр.чл. 201, вр.чл.26НК, за времето от 26.03.1993 година до 01.10.1994 година, в гр.София, в качеството му на длъжностно лице /изпълнителен член на Съвета на директорите и председател на Надзорния съвет/, изразяващо се в присвояване на чужди пари на обща стойност 129 386 850лева, собственост на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП"АД, поверени в посочените му длъжностни качества, да ги управлява- престъпно деяние, сочещо на особено големи размери и представляващо особено тежък случай, и в съответствие с чл.302 от действащия процесуален закон, същият е оправдан.

По протест на представител от Софийска апелативна прокуратура е образувано касационно производство, финализирано с определение №194/29.09.2006 година на ВКС, I-во н.о., с което поради пороци в съдържанието на депозирания протест, обосноваващи неговата процесуална невалидност за осъществяване на надлежен касационен контрол, същият е оставен без разглеждане и съдебното производство по к.д.№808/2005 година, прекратено.

Искането на главния прокурор за възобновяване на ВНОХД№318/2005година на Апелативен съд-София, е допустимо за разглеждане, при условията на чл.422 ал.1, т.5 НПК, вр. чл.348 ал.1, т.1 и 2 НПК, като то е иницирано и в изискуемия се от процесуалния закон, срок.

Възобновяването на наказателните производства като извънреден способ за проверка на влезлите в сила съдебни актове на основание чл.422, ал.1, т.5 НПК, предпоставя кумулативната даденост на изискванията-атакуваните присъди, решения и определения да не са проверявани по касационен ред, по жалба или протест на страната, в чийто интерес се предлага отмяната, и да са релевирани допуснати съществени нарушения по чл.348, ал.1, т.1-3 НПК, при тяхното постановяване. Буквалното и логическо тълкуване на използваното във визирания процесуална норма, понятие- "непроверени по касационен ред" съдебни актове, интерпретирано в контекста на установената съдебна практика, обосновава заключение, че в обсега на очертания предмет, се включват придобилите юридически стабилитет /влезли в сила/ присъди, определения и решения, които не са разглеждани по същество от касационната инстанция, като са ирелевантни причините, поради които по отношение на съдебните актове не е упражнен касационен контрол. Същите могат да сочат на законови предписания, изключващи последните от обхвата на предвидена касационна инстанционна проверка, или на хипотези на неупражнено право на обжалване, при предоставена процесуална възможност на участващите в наказателния процес, субекти, респективно на несъответно на нормативните изисквания, реализирано процесуално право, обосновало процесуална негодност на депозираните жалба или протест, и мотивирало оставянето им без разглеждане, на каквито фактически данни индицира конкретният казус. В тази насока и предвид предложената аргументация настоящият касационен състав не споделя предявените възражения на защитата на Иво Недялков, индициращи на права на обвинителната власт, последица от незаконосъобразни процесуални действия на прокурора, материализирани в изготвянето на протест, страдащ от сериозни пороци, който независимо от произведеното деволутивно действие, с оглед релевирания в него съображения е създал затруднения за касационната инстанция, поставяйки я в невъзможност да упражни правомощията, с които е оторизирана. При последното не трябва да се игнорира и ролята на компетентния съдебен орган /въззивния съд/, и не следва да бъдат пренебрегвани предоставените му процесуални възможности и възложени задължения, очертани в чл.351 ал.4, т.1НПК /чл.354 ал.4, т.1 от действащия до 29.04.2006 година процесуален закон/, във връзка с отстраняването на констатираните нередовности в жалбата и протеста, изискващи връщането на последните, с предоставяне на срок за саниране на недостатъците и пропуските в тях, с което САС не се е

съобразил. Неизпълнявайки предвидената процедура, въззивната съдебна инстанция е предпоставила разглеждането на процесуално невалиден протест от ВКС и допринесла за предопределения изход на касационното производство.

Подобна позиция обуславя заключението, че присъда №35 от 01.07.2005 година на Апелативен съд-София, постановена по ВНОХД№318/2005 година, не е проверена по касационен ред, влязла в сила на 29.09.2006 година и по отношение на същата са приложими процесуалноправните норми на чл.422 ал.1, т.5, вр. чл.348 ал.1, т.1 и 2 НПК, което мотивира процесуална допустимост на искането на Главния прокурор, като последното преценено с оглед предложената аргументация досежно установената фактология и подкрепящия я доказателствен материал, за възобновяване на наказателното дело, отмяна на обявения по него съдебен акт, и връщането му за ново разглеждане от въззивната инстанция, е основателно.

Атакуваната, с искане на Главния прокурор за възобновяване на ВНОХД№318/2005г., оправдателна присъда на САС, е постановена при несъблюдаване на материалния закон, и в нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване процесуалните права на представителя на обвинението в наказателното производство .

Въззивният съд в хода на осъществения инстанционен контрол, и при реализираната проверка на правилността на първоинстанционния съдебен акт, преценявайки събраните в хода на наказателното разследване доказателствени източници, и съобразявайки тяхното съдържание е възприел очертаната от СГС, фактическа обстановка, интерпретирайки я като вярно отразяваща правнозначимите по делото факти и обезпечена от приобщената доказателствена съвкупност.

Безспорно установени са фактическите положения относно регистрацията на процесното дружество, последвалите организационни и структурни промени в него, и реализираната от същото дейност. С решение от 25.02.1993 година, обнародвано в Държавен вестник, бр. 18/93 год. по ф. д. № 4637/93 година, по описа на СГС – ФО, било вписано в регистъра на търговските дружества "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ГРУП" АД, с капитал 1 000 000 лева, разпределени в 1 000 акции с номинална стойност 1 000 лева, като 990 от тях били притежание на Иво Недялков и 10 акции – на Румяна Каменова. Съгласно учредителния устав на дружеството, негови органи били Общото събрание на акционерите /състоящо се от всички собственици на акции/, в чиито правомощия били включени изменението и допълването на основния вътрешен акт на ЮЛ, решения за реорганизация или прекратяване на дружеството, за увеличаване или намаляване на капитала, одобряване баланса, разпределението на доходите, определяне броя, избиране и освобождаване на Съвета на директорите, назначаване и освобождаване на дипломирани експерт – счетоводители, и Съветът на директорите, който определял измежду членовете си изпълнителен директор, овластен да представлява дружеството пред други правни субекти и да управлява оперативно цялата му дейност. За изпълнителни директори били избрани Иво Недялков и Румяна Каменова.

На 12.03.1993 година, последните депозирали молба в СГС – ФО за промяна в наименованието на учреденото ЮЛ от "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ГРУП" АД, в " ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, и същата била регистрирана с решение на СГС от 18.03.1993 година. Последвало създаване на редица търговски дружества и извършване на преобразувания в същите./"Темекс" ЕООД, "Закон" ЕООД, "Гепард принт" ЕООД, "Санта Круз" ЕООД, "Тирон Билд Инвест" ЕООД, "България Билд Инвест", "Легакон – международни системи за юридически консултации Изток – Запад" ЕООД, "Омиг лизинг" ООД, "Булчек" ЕООД и "Център за маркетингови и социални проучвания" ЕООД/, чийто капитал изцяло или частично бил придобит от холдинга.

Констатирано от въззивната инстанция е, че на 09.11.1993 година било проведено заседание на Общото събрание на холдинга, на което било взето решение за увеличаване капитала на дружеството на 51000000 лева, чрез издаване на поименни привилегирвани акции без право на глас – емисия "С – 93". В издаваните временни удостоверения било записано, че същите са с гарантиран дивидент в размер на 105 % годишно, при официално обявен ръст на инфлацията в размер на 100 % за края на календарната година в сравнение с началото. При по – голям ръст на инфлацията гарантираният според удостоверенията годишен дивидент бил в размер на инфлационния индекс плюс пет пункта, като било предвидено, че минималният гарантиран дивидент не се променя при по – ниска инфлация. Впоследствие, след ново решение за увеличаване на капитала, започнало набирането на нови акционери посредством емитирането на акции клас "Д – 94", в чиито временни удостоверения освен посочените за клас С – 93 привилегии, били определени коефициент за доходност за тримесечие и възможност за изплащане на дивидента на тримесечие. Независимо от времевите параметри на официално взетото решение за увеличаване на капитала на "ИУИХГ" АД, още през пролетта на 1993 година започнала продажбата на посочените по – горе привилегирвани акции без право на глас – емисия "С – 93" и на емисия "Д – 94" на офисите на холдинга в София и страната /бил нает, ремонтиран и обзаведен луксозен офис в столицата на ул. "Шипка" №46/, и чрез стоковите борси, съпроводена с масирана рекламна кампания, включително и в чуждестранни медии. Реклами били излъчвани по БНТ и по "Дарик радио", такива били публикувани във вестниците "Кеш", "Пари", "Банкер", "Стандарт", "Труд", както и в редица регионални печатни издания – в. "Габрово днес", в. "Новина" – Стара Загора, в. "Сливенско дело" . Непрекъснато се провеждали срещи с акционерите, на които Иво Недялков и неговите служители убеждавали

гражданите, че търговското дружество развива разнообразна дейност, че са привлечени консултантите от чужбина, че има чуждестранни контрагенти и може да реализира печалби, достатъчни за изплащане на обещания дивидент, давали се приеми, били закупени от чужбина луксозни автомобили, с които се движели управителите на дружеството. По време на тези мероприятия участниците били мотивирани да вложат парите си в акции на холдинга или да реинвестират изплатените им дивиденди в закупуване на нови акции.

В резултат на тези действия, акции от двете емисии закупили 5 253 души, заплатили общо 205 011 881 лева, като на част от тях били изплатени авансови дивиденди, в размер на 34 762 696 лева.

Дейността на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД и дъщерните му дружества не била достатъчна да осигури печалбата, нужна за изплащане на обещания висок дивидент. Функционирали обменните бюра на ФК "Темекс" ЕООД, но оборотите в тях не били високи. Бюрата се използвали предимно като пунктове, в които се продават акции на холдинга. Работещо било и заведение на "Санта Круз", намиращо се на ул."Парчевич", което осигурявало известни средства, но впоследствие било преобразувано в обменно бюро на финансовата къща "Темекс". Реализирана била покупко-продажба от "България Билд Инвест" ЕООД, на недвижим имот с цел строителство на жилища, но до стартиране на строежа и продажба на апартаментите, не се стигнало, като бил ангажиран само архитект за изготвяне на проект. Застрахователната компания "Зодиак" изчерпила дейността си с контакти с чужди специалисти, които трябвало да разработят застрахователни програми, като едновременно с това се рекламирала същата и се правели опити за привличане на акционери. Независимо от закупената модерна компютърна техника за създаване на съвременен център за предпечатна подготовка, "Гепард принт" и издателската къща "Закон" почти не функционирали, като поради липса на поръчки от външни клиенти, същите били преориентирани изцяло към задоволяване нуждите на холдинга. "ИУИХГ" АД, и включените в системата му юридически лица завършили 1993 година, без да реализират печалба и със сериозни загуби.

Поставен е акцент и на релевантния факт, че с решение от 04.03.1994 година на Общото събрание на акционерите с право на глас, била извършена промяна в устава, засягаща капитала на дружеството и управленските му органи, като е възприета двустепенната система на управление, включваща освен Управителен съвет и Надзорен съвет, за чийто председател бил избран и съответно вписан в търговския регистър Иво Недялков. Съгласно чл.22 ал.2 от основния вътрешен акт, Надзорният съвет нямал право да участва в управлението на дружеството, като той го представлявал само в отношенията с УС, и бил оправомощен да избира членовете на последния. Очертаните данни за настъпилите структурни и персонални промени в ръководството на дружеството, са съпроводени обаче от категорично доказаните фактически констатации, че независимо от длъжностното качество на Недялков в управленските органи на "ИУИХГ" АД, изразходването на набраните в касата на холдинга и по сметката на дружеството в БПБ-АД, парични средства ставало единствено по негово нареждане, като и след 04.03.1994 година, когато бил избран за председател на НС, само той имал спесимен в БПБ, даващ му право да се разпорежда фактически и юридически, с това имущество.

Доказателствено обезпечена е и приетата за установена от Апелативен съд-София, фактология, сочеща на извършени за времето от 26.03.1993 година до 01.10.1994 година, по нареждане на Иво Недялков, преводи на суми от сметката на холдинга в Пощенска банка, в полза и по сметките на множество юридически и физически лица в страната и в чужбина/подробно описани в п.п.1-116, л.7-19 от съобразителната част на постановения от въззивната инстанция, съдебен акт/.

Систематиката по бенефициенти, на реализираните парични преводи на чуждестранна валута за инкриминирания период, е със следните очертания :

- в полза на "Ийст дженеръл инвестмънтс груп" С.А., регистрирана в общността на Бахамските острови, като международна бизнес компания, с анонимно акционерно участие в дружеството и пръв директор на фирмата Иво Недялков, са били преведени 198 868 щ.д., с левова равностойност 8 459 624 лева;

- в полза на "Форд Линкълн" - общо 97 416 щ. д., с равностойност 2 626 139 лева;

- в полза на "Херман Томпсън" – сумата от 105 305,99 щ. д., с левова равностойност 3 870 210 лева;

- в полза на "Мекор" – Будапеща – преведени общо 99 000 щ. д., с левова равностойност 3 414 313 лева;

- по сметка на ССФ – сумата от 504 щ. д., с равностойност 18 548 лева;

- в полза на "Ексклузив буукс" – 3 130 щ.д., с левова равностойност 115 243 лева;

- по сметка на "Интернешънъл Хералд Трибюн" били преведени – 38 270 щ. д., с левова равностойност 1 983 580 лева и 5 232 британски паунда, с равностойност 321 682 лева;

- по сметка на "Каравел мениджмънт" – сумата от 6 444,70 щ. д., с равностойност 180 897 лева;
- по сметка на Пасифик университет – 2 470 щ. д., с левова равностойност 135 480 лева;
- в полза на "Шелфком" – 2 376 щ. д., с левова равностойност 133 951 лева ;
- в полза на правителството на "Хонг Конг – 300 щ. д., с левова равностойност 16 875 лева;
- в полза на "Интернешънъл фъндс мениджмънт" били преведени 67 862 щ. д., с левова равностойност 3 759 617 лева и 111 621 швейцарски франка, с левова равностойност 4 547 331 лева;
- в полза на Джон Бенет – 3 500 щ. д., с равностойност 190 789 лева;
- по сметка на "Алинко електроникс" – 21537 щ. д., с равностойност 838 445 лева;
- по сметка на "Дипломатик груп интернешънъл" – 6 412 щ. д., с левова равностойност 344 614 лева;
- по сметка на "Мицубиши корпорейшън" – 150 000 щ. д., с левова равностойност 8 061 150 лева;
- по сметка на Ракс диск – Турция, преведени 82 000 щ. д., с левова равностойност 4 402 662 лева и 97 560 германски марки, с равностойност 3 570 306 лева;
- по сметка на "Интеркъмпани мениджмънт сървиз" – 750 щ. д., с левова равностойност 40 103 лева и 1 010 швейцарски франка с равностойност 41 077 лева;
- по сметка на "Потамкин инк" – 10 463 щ. д., с левова равностойност 278 504 лева;
- по сметка на Марио Миленов Крумов – 1500 щ. д., с равностойност 41 052 лева;
- по сметка на Български бизнес системи – 3 867 щ. д., с левова равностойност 106 068 лева;
- по сметка на Кати Удсън били преведени 8 500 щ. д., с левова равностойност 232 467 лева;
- по сметка на Антон Пейчев – сумата от 3 000 щ. д., с левова равностойност 84 078 лева ;
- по сметка на Надя Атанасова – 10 000 щ. д., с равностойност 308 617 лева;
- по сметка на "Стърлинг пъбликейшънс" – 3 665 щ. д., с левова равностойност 114 256 лева;
- по сметка на Агенция за чуждестранна фирмена регистрация -Азия – 4 250 щ. д., с левова равностойност 132 640 лева;
- по сметка на Международно управление за частни капитали – 600 щ. д., с левова равностойност 18 708 лева;
- по сметка на "Симантек" – 162 щ. д., с равностойност 5 763 лева;
- по сметка на Принстън, Ню Джърси – 1 295 щ. д., с левова равностойност 47 818 лева;
- по сметка на "Ол шор форуърдс" – преведени 7 000 щ. д., с левова равностойност 186 263 лева;
- по сметка на "Оксфорд Аналитика" – 37 000 британски паунда, с равностойност 2 340 697 лева;
- в полза на "Спрингфилд пъблишинг" -3 650 британски паунда, с левова равностойност 210 901 лева;
- в полза на "Мило козметикс" 7 603, 40 британски паунда, с левова равностойност 91 626 лева;
- по сметка на "Интернешънъл файненшъл тсратеджис" – 685 британски паунда, с левова равностойност 57 545 лева;
- по сметка на "Системи за комуникационен контрол" – 5 845 британски паунда, чиято левова равностойност е 318 804 лева;
- в полза на Ханс и Джордж Фрик – общо сумата 310 650 швейцарски франка, с левова равностойност 11 961 632 лева;
- в полза на "Админко" – 3 112 швейцарски франка, чиято обща левова равностойност е 124 885 лева;

- по сметка на "Булконт кепитъл" – 50 000 швейцарски франка, с левова равностойност 1 996 200 лева;
- по сметка на "Karrus GmbH" били преведени 105 800 германски марки, с равностойност 1 712 884 лева;
- по сметка на "Флорена козметикс" – 4 490 германски марки, с левова равностойност 67 255 лева;
- по сметка на "Файненшъл таймс" – Европа – 695 германски марки, с левова равностойност 12 041 лева;
- по сметка на "GT + TSA" – 22 000 германски марки на стойност 518 254 лева;
- в полза на "Протехника" – 70 000 германски марки, с равностойност 2 562 000 лева.

Общо по този начин били преведени 876 729,19 щ. д., с левова равностойност 40 157 238 неденоминирани лева, 60 779,40 британски паунда, равностойни на 3 383 102 лева, 476 393 швейцарски франка, с равностойност 18 671 125 лева и 579 725,58 германски марки, с левова равностойност 18 200 747 лева. Общата левова равностойност на преведените суми възлизала на 80 412 212 лева

Въззивната инстанция е възприела и фактическите положения, установяващи изплащане на суми от касата на "ИУИХГ" АД или на дъщерните дружества, в рамките на инкриминирания интервал от време /26.03.1993 година-01.10.1994 година/, по нареждане на Иво Недялков, лично на последния или на служители в холдинга – Радостин Господинов, Огнян Казаски, Здравко Здравков и Андрей Иванов. За извършените финансови операции били издавани счетоводни справки в два екземпляра, като в тях касиерите – Стоянка Георгиева, Олга Константинова, Петя Иванова и Силвана Михайлова описвали на кого, каква сума е предадена, като посочвали и нейното предназначение, при налична яснота за последното или представена документация /закупуване на самолетни билети, командировки, организирани срещи, вечери и семинари, обзавеждане на наетата от Иво Недялков, вила в кв."Драгалевци", и други разходи за фирмени нужди и консумативи. Същите са очертани в п.п.1-138, л.21-30 от мотивите на постановената от САС, присъда, и индивидуализирани по отношение мястото на осъщественото плащане /касата на холдинга или обменното бюро на финансова и консултантска фирма "Темекс ЕООД/, наредителя на същото и неговия получател, стойностните измерения на сумата /в лева и валута/, и действителните правни основания за осъществените плащания, при съществуващи такива, като в по-голямата част от счетоводните справки, същите не са посочени или са визирани финансови средства, за които липсват разходооправдателни документи. Разпореденията с паричните суми по описания начин Недялков давал присъствено, по телефона или написвал на листчета, които свидетелите Господинов, Иванов, Здравков и Казаски предавали на касиерките, за да оправдаят получаването на парите, и когато последните се предавали на сочените служители на "ИУИХГ" АД, касиерките изрично трябвало да отбележат писмено, че правят това по нареждане на Иво Недялков, като в болшинството от случаите тази практика била спазвана.

След извършване на визираните парични преводи от сметките на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД и реализиране на посочените разходи на финансови средства от касата на дружеството, през инкриминирания период, по нареждане и при личното участие на Недялков, не са регистрирани парични постъпления в полза на дружеството, осъществени от него, като на 13. 08. 1994 година същият напуснал страната със самолет по направление София – Цюрих. За известно време продължил да поддържа връзка с Румяна Каменова, Павел Петров и Кирил Маринов, уверявайки ги, че ще се завърне и ще осигури финансови средства, но не изпълнил дадените обещания, и след 30. 09. 1994 година била преустановена продажбата на привилегировани акции и тяхното обратно изкупуване, поради установеното, че по сметките на дружеството няма средства, като останалото налично имущество било разграбено от кредитори на "ИУИХГ" АД и ФК "Темекс", по издадените записи на заповед.

В съответствие с описаната фактология, Софийски апелативен съд, правилно е формирал своето вътрешно убеждение за незаконосъобразност на правните изводи на първостепенния съд, обосновайки квалификацията на инкриминираното поведение на Иво Недялков по чл.211, вр. чл.209 ал.1, вр.чл.26 НК, последните от които логическо следствие от очертаната позиция, че придобиването на чуждо имущество и получаването на фактическа власт върху него, е станало по престъпен измамен начин. Съблюдаващи изискванията на процесуалноправните норми, са констатациите на въззивната инстанция, за ограничаване правото на защита на подсъдимото лице, чрез преквалификация на неправомерното деяние в по-леко наказуемо престъпление - измама, при съществено изменение на обстоятелствата на обвинението, обективизирана в постановената присъда, и при игнориране разпоредбата на чл.285 НПК, последица от което е ангажиране на неговата наказателна отговорност за престъпно посегателство, различно от лимитираното от фактическите и юридически рамки на акта на обвинителната власт. Убедителна е и аргументацията на въззивния съд, за липса на доказателствена база, че посредством проведената масирана рекламна кампания, деецът е възбудил и поддържал заблуждение у 5 253 лица, за да закупят акции от холдинга, мотивирайки ги да извършат акт на имуществено разпореджане, в резултат от което настъпило имотното им обедняване, кореспондиращо с обогатяването на самия деец. Подобно заключение, се опровергава от фактите, съществуващи по делото и инкорпорирани в писмените материали,

приложени в т.І-25 от следственото дело- Бюлетин на "ИУИХГ" АД от 20.10.1993 година / т.І-25 от сл.д., л. 35-38 / и писмена характеристика на ценни книжа от емисия "Д-94", с емитент холдинга /т.І-25 от сл.д., л. 39/. В цитираните документи се предлага информация за "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД като юридическо лице /регистрация, предмет на дейност, органи на управление, представителство, капитал /, и съдържа изложение за акцията като ценна книга, както и разяснения за правната природа на привилегированите акции. Видно от установено, чрез гласните доказателствени източници, посочената писмена документация е била представяна на желаещите да закупят акции граждани, поради което и тяхното решение в тази насока, е било вземано след запознаване с обстоятелства, релевантни за правния ефект на извършените от тях действия. В този смисъл, не може да се обоснове тезата, че разпространението на акции от клас "С-93" и "Д-94", е било в резултат на рекламна кампания, с измамлива цел и при формиране на неверни представи у гражданите за действителните параметри на осъществяваната дейност. Бъдещите акционери са били предварително информирани, и разполагали с обективната възможност да получат от акционерното дружество необходимите им сведения, относно покупко-продажбата на акции от съответния клас, извън възможността да получат правни познания от нормативните източници /Търговския закон/, поради което и САС правилно е приел, че закупилите акции лица не са били въведени в заблуждение относно правното основание на сключената от тях сделка, нито са били заблудени относно смисъла и правните последици на реализираното от тях имуществено разпореждане. В подкрепа на очертаната теза е и интерпретацията на въззивната инстанция на процеса на закупуване на акции и изплащането на дивиденди на акционерите. Измамата предполага не само деецът да е формирал невярна представа у пострадалия, но и в резултат на същата, заблуденият да извърши акт на имуществено разпореждане със свое имущество, от което като пряка и непосредствена последица да настъпи имотна вреда за измамения, равняваща се по стойност на имотната облага, получена от дееца. В конкретния казус, Иво Недялков, подготвяйки писмени материали, разясняващи правния ефект на закупуването на акции, достъп до които са имали всички бъдещи акционери, не само не е въвел гражданите в заблуждение относно основанието за разпоредителните действия и сторил дължимото, за да го разясни преди акта на имуществено разпореждане, но и липсват фактически данни за причинен вредоносен резултат от реализираната сделка, съпроводен със съответно материално облагодетелствуване на автора на престъпното поведение. С факта на придобиване на акции, които според безспорно приетото в правната доктрина и практиката на съдилищата, съставляват част от капитала на акционерното дружество, и същевременно представляват титул за участие/членство/ в същото, и ценна книга, съответните физически лица стават акционери в "ИУИХГ" АД и придобиват имуществени права. Следователно актът на заплащане на определена парична сума за закупуване на акции, не води до настъпване на имотна вреда за тези лица, тъй като те получават собственост върху ценни книги /акциите/ и титул за участие в дружеството. От особено съществено значение е и правната природа на неполучения дивидент. Сумата, равняваща се на неполучения дивидент, не съставлява вреда в наказателно-правен смисъл, а пропусната полза, тъй като дадените от гражданите пари при покупко-продажба на акции са парично постъпление за дружеството, което не се губи като стойност, а се трансформира в друг вид имущество - под формата на акции. Внесените от акционерите финансови средства за закупуване на акции, не водят и до обогатяване имуществената сфера на Иво Недялков като физическо лице, тъй като тези средства постъпват в патримониума на дружеството като юридическо лице. Тази насока на разсъждения обосновава като логическа последица заключението, че от момента на включването на сумите в патримониума на дружеството, става възможно фактическото и юридическо разпореждане от съответните длъжностни лица, с това имущество и те могат да бъдат предмет на друго престъпно посегателство-длъжностно присвояване.

Правнозначимата фактология обаче за осъществена инкриминирана дейност, подсумираща се от престъпните състави на длъжностното присвояване е интерпретирана неправилно от въззивната съдебна инстанция, обосновавайки юридически съображения за обективна и субективна престъпна несъставомерност на реализираната инкриминирана дейност на Иво Недялков, по чл.203 ал.1, вр.чл.201, вр.чл.26НК, които противоречат на материалния закон.

За да оправдае Иво Недялков по повдигнатото му и предявено обвинение по чл.203 ал.1, вр.чл.201, вр.чл.26 НК, Софийски апелативен съд е направил обстоен хронологически преглед на екстрадиционното производство, по което лицето е било предадено от Р Франция на българските власти за наказателно преследване и съдене, и аргументирал обстоятелствено процесуална недопустимост на ангажирането на неговата наказателна отговорност, поради нарушаване принципите на "двойната наказуемост" и "особеността", прокламирани от Европейската конвенция за екстрадиция, като очертаната аналитична дейност и предложените в аспекта на същата разсъждения и умозаклучения, са последвани от декларативно изложение, касаещо релевантите оплаквания в депозирания протест на прокуратурата за консумиран престъпен състав на длъжностно присвояване, обективизирано като словесно съдържание във волеизявлението, че въззивната инстанция "споделя съображенията на СГС, за това че инкриминираното деяние е несъставомерно по чл.203 НК и същите като правилни и законосъобразни не следва да бъдат преповтаряни". Поставен е акцент и на тежестта на доказване в наказателния процес, сочеща на задължение обвинителната власт да установи, че инкриминираните преводи са без правно основание и са били израз на неправомерни разпоредителни действия с имуществото на холдинга в личен интерес-теза, илюстрирана с констатацията, че от фактическите данни по делото е видно че "някои от икриминираните деяния съставляват нареждане за паричен превод, въз основа на възникнали договорни отношения", и обсъден въпросът

за липсваща документация на "ИУИХГ", с приобщаването на която би могла да бъде доказателствено обезпечена престъпната несъставомерност на инкриминираната дейност. Подобна позиция на въззивния съд, преценена в контекста на установената и възприета от съдебните инстанции фактология и интерпретирана във взаимовръзка със съдържанието на съобразителната част на първоинстанционната присъда, обосновава липса на анализ на релевантните за повдигнатото обвинение факти, очертани поотделно и в тяхната съвкупност, и на изискуемата се от закона правна оценка на същите, индицира на фрагментарност, изолираност и избирателност на юридическите изводи, съпроводени с хипотетични предположения, въз основа на които е недопустимо постановяването на съдебен акт. Подобно заключение обуславя и допуснати съществени процесуални нарушения в осъществената от въззивната инстанция процесуална дейност, изразяващи се в непълнота и липса на правни съображения.

В мотивите на обявената първостепенна присъда, Софийски градски съд, е предложил подробни аргументи за обективните и субективни признаци на приетото за извършено от Иво Недялков престъпление, квалифицирано по чл.211, вр.чл.209, вр.чл.26 НК. Съобразен е установеният от материалния закон и съдебната практика разграничителен критерий между длъжностното присвояване и измамата, сочещ на обстоятелствата, че когато предметът на посегателството е поверен на длъжностното лице да го пази и управлява, и се намира в негова фактическа власт, неправомерната разпоредителна дейност консумира състава на длъжностно присвояване, а в хипотезите на липсваща такава, упражнявана от субекта на престъпление и доказан измамлив начин, мотивиращ лицето, в чиято фактическо владение се намира чуждото имущество да се разпорежи със същото, действията се субсумират от материалноправните норми, очертаващи измамата като престъпно посегателство. Преценена е юридическата неиздържаност на правната конструкция за кумулативна даденост на визираните престъпления против собствеността, извършени от един и същ субект по отношение на идентичен инкриминиран предмет. Въз основа на очертаните принципни положения и позовавайки се на възприетия престъпен механизъм, индициращ на противоправно поведение като способ за получаване на власт върху инкриминираното имущество, което напуска патримониума на измаменото физическо лице, и се придобива от дееца, обуславящ ирелевантност на последващото разпореждане, съдебният състав е представил същите като определящи престъпната несъставомерност на инкриминираната дейност по чл.203, вр.чл.201, вр.чл.26НК и предложил допълнително доводи, свързани с приложението на визираните разпоредби, предполагащи обсъждане.

При заявената и мотивирана позиция на АС-София, за процесуална недопустимост и материалноправна необоснованост на правните съображения на първостепенния съд, обективирани в постановения от него акт, неизпълнението на процесуалните задължения на въззивната инстанция да направи обективен всестранен и пълен юридически анализ на възприетата фактическа обстановка, съблюдавайки действащата нормативна база и практиката на правораздавателните органи по нейното приложение, и прецизно да оцени поставената от първостепенния съд правна проблематика в рамките на установените фактически положения, е обосновоало незаконосъобразното заключение, за доказателствена необезпеченост на повдигнатото срещу Иво Недялков обвинение, за длъжностно присвояване, мотивирало оправдаването на подсъдимото лице.

Доказателствените материали по делото, свързани с учредяването, регистрацията и функционирането на търговското дружество "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД установяват по категоричен и несъмнен начин правосубектност на Недялков за престъпленията по чл.201-чл.205НК. Изборът на същия за член на Съвета на директорите на холдинга и изпълнителен директор на управителното тяло, регистрирани като юридически факти с решение на СГС, Фирмено отделение от 25.02.1993 година по фирмено дело №4637/93година, води до възникване на изискуемото се от закона особено качество на субекта на визираните престъпни деяния - "длъжностно лице" по смисъла на чл.93 т.1, б"Б" от НК. На Иво Недялков е възложено да изпълнява ръководна работа в юридическо лице, изразяваща се в извършването на стопанско-разпоредителна и организационно-административна дейност. Предвид визираните в устава на дружеството, правомощия на Съвета на директорите, същият приема и предлага за одобряване от Общото събрание баланса и годишния отчет, приема планове, програми и правила за работата на "ИУИГ" АД и неговата организационно-управленска структура, утвърждава вътрешни нормативни актове, взема решение за откриване и закриване на клонове, за участие и прекратяване на участие в дружеството, за образуване на парични фондове, за придобиване на недвижими имоти и вещни права върху тях, за ползване на инвестиционни кредити, даване на гаранции и поемане на поръчителство, като чл. 26 ал. 1 от учредителния акт, оторизира изпълнителния директор да представлява търговския субект и да управлява оперативна цялостната му дейност, каквито функции по силата на съдебното решение за вписване са възложени на Недялков. Последното обосновава заключение, че Иво Недялков е бил овластен да извършва действия на административно ръководство на холдинга и на същия било поверено за пазене и управление цялото дружествено имущество, като той бил оправомощен да се разпорежда с него. Промяната в устава на "ИУИХГ" АД от 04.03.1994 год., с която е възприета двустепенната система на управление и Недялков е избран за председател на Надзорния съвет, в каквото длъжностно качество според приетия регламент не можел да участва в управлението на акционерното дружество и представлявал същото единствено в отношенията му с управителния съвет, сочи на юридически формализъм и не променя фактическото положение на нещата. Визираният факт не лишава Иво Недялков от ръководно-организационните му



функции, изпълващи със съдържание понятието "длъжностно лице" и не отнема юридическата му и фактическа правоспособност за осъществяване на управленски и разпоредителни действия. Същият активно присъствува в структурния и персонален състав на управителните органи на търговския субект, като не следва да бъде игнорирано обстоятелството, че именно Надзорният съвет избира членовете на УС и може да заменя същите по всяко време /чл.20 ал.2 от Устава/, и по този начин на същия е предоставена юридическа възможност за предопределяне насоката и съдържанието на възложените на УС, организационно-управленски и стопанско-разпоредителни действия, и за осъществяване безусловен контрол по отношение поведението на неговите членове. След 04.03.1994 година Недялков продължава да осъществява и стопанско-разпоредителна дейност спрямо повереното му имущество на "ИУИХГ" АД, като дава нареждания за превеждане и изплащане на суми, запазвайки и основните правни инструменти за това- спесимен на подписа си в БПБ, като единствен разпоредител със сметките на търговското дружество.

Характеристиката на визираните правомощия и задължения на Иво Недялков, в качеството му на изпълнителен директор и председател на Надзорния съвет, и осъществяваните въз основа и в изпълнение на последните, юридически и фактически организационно-ръководни, управленски и стопанско-разпоредителни функции, изразяващи се в дейността по създаване структурата на дружеството, изборът на кадри и служители, организацията на работата в същото, реализираните от него контакти и установените правоотношения с други физически и юридически лица, банки и финансови институции, като представител на търговския субект, управлението на капитала на холдинга и разпоредителните действия с неговото имущество, сочат на общите и специфични признаци на понятието "длъжностно лице", формулирано в НК и подробно анализирано и изяснено в ТР №73/74 година на ОСНК на ВС на РБ.

На същия е възложена служба при условията и по реда, установени от националното законодателство и вътрешните актове на юридическото лице - учредителния устав на "ИУИГ" АД, която се отнася до изпълнението на основни и съществени задачи и функции на съответното звено от длъжностния апарат. Той е включен в организационната структура на търговското дружество и изпълнява своите правомощия и задължения съгласно установеното - постоянно, продължително, непрекъснато, като осъществяваното от него е от името и за сметка на съответното ЮЛ, ангажира последното пред други стопански субекти, пред звена на държавните органи и обществени организации по вертикална и хоризонтална линия, пред други длъжностни лица и пред гражданите, във връзка с изпълняваната от него работа. Що се отнася до спецификата на дейността му, характеризираща го като субект, упражняващ "ръководна работа" в юридическо лице и определяща облика на тази категория "длъжностни лица", то тя се проявява в реализирането на организационно-ръководни и стопанско-разпоредителни действия, които по своето предназначение ангажират волята на повече лица било при отправяне на задачите, било при тяхното изпълнение. Осъществяването на административно-ръководните задължения се изразява в изпълнението на функции, свързани с ръководството и управлението на производствените процеси, трудова и служебна дейност на хората- планирането и организацията на работата в дружеството, подбора и разпределението на кадрите, назначаването и уволняването на служители. Що се отнася до стопанско-разпоредителните правомощия и тежести на Иво Недялков, на последните сочи възможността му за непосредствено разпореждане с имуществото на ЮЛ, за осъществяването на съответни операции със стоково-материални ценности /приемане, предаване, отчитане, извършване на контрол за тяхното законосъобразно разпределение/, и последните намират изява в подобни действия.

Правомощията и задълженията на Иво Недялков, възложени му с учредителния акт на дружеството, с оглед установените фактически положения и подкрепящите ги доказателствени източници за неговия статут и роля в управлението на търговския субект, и при разпоредителните действия с имуществото на холдинга, се запазват в пълен обем и след констатираните промени в Устава на "ИУИХГ" АД, на 04.03.1994 година. Работата по реализирането им, безспорно изразяваща се в ръководство и администриране на юридическото лице, в управление стопанските и търговски функции, свързани с предмета на дейност на акционерното дружество, и в пазене, съхранение и разпореждане с неговите материални и финансови средства, имаща правно значение или водеща до правни последици, пред трети лица, определя качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл.93 т.1, б"Б" НК през целия инкриминиран период, и сочат на правосубектност като необходима предпоставка за ангажиране на наказателната отговорност на Иво Недялков за престъплението-длъжностно присвояване.

Това престъпно деяние е насочено срещу определени обществени отношения, свързани със собствеността, охранявани от нашето съвременно право в интерес на всички участници в стопанско-икономическия, политически и социален живот-граждани, юридически лица, държавни органи и обществени организации, и представляващи обект на посегателство от същото. Обществено отношение е връзка между хора като негови субекти, която се проявява във взаимната обществена дейност на последните, осъществява се при определени условия и в редица случаи е свързана с известни материални предпоставки или се изразява в материализирана форма. Тези елементи на общественото отношение чрез въздействието, върху които се стига до засягането на последното, обозначени в теорията с термина "предмет" на престъплението, следва също да бъдат анализирани и разяснени с оглед правилната интерпретация на престъплението, и предвид констатираната непълнота в мотивите на съдебния акт на въззивната инстанция в тази насока. За да бъде налице

длъжностно присвояване е необходимо, предмет на същото да бъдат –“ чужди пари, вещи или други ценности”. ВКС приема, че паричните средства, предмет на престъпното деяние, представляват прстирани за закупуване на акции, предоставящи право на гарантиран дивидент, суми, които преминават в патримониума на холдинга “ИУИХГ ”АД , и поради това обстоятелство, се превръщат в част от неговото имущество и стават негова собственост.

Търговското дружество, каквото безспорно е “ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП”АД, бидейки регистрирано по реда на ТЗ, е юридическо лице съгласно чл.63 ал.3 от ТЗ и в това си качество, то е самостоятелен правен субект, който е имуществено обособен от своите членове и вложители. В този смисъл без значение е дали неговият управител е и негов учредител, акционер и капиталовложител. От момента на възникване на юридическото лице в правния мир, неговото имущество е самостоятелно и като такава , то винаги е чуждо както по отношение на членовете му, така и по отношение на капиталовложителите му. Ето защо при преценка дейността на длъжностните лица, управляващи и разпоредители се с авоарите на дружеството, е без значение дали то е частно, държавно, кооперативно, обществено или друго такава. Във всички случаи, когато определеното длъжностно лице осъществява действия по пазене, управление или разпоредяване с имуществото, принадлежащо на такъв правен субект, те не могат да не подлежат на контрол от държавата и нейните правораздавателни органи. Това е така ,защото капиталът на юридическото лице може да бъде предмет на злоупотреби, засягащи неговото нормално функциониране и влечаща неблагоприятни последици за неограничен кръг лица, както в конкретния случай, свързан с престъпно своеене на вложените парични средства на 5253 души, закупили привилегирани акции от двете емисии-“С-93” и “Д-94”, от холдинга. Затова и законодателят е криминализиран подобни деяния, насочени срещу собствеността на юридическите лица, без оглед на това дали неговият автор е акционер в същото, като е приел, че сигнали за неправомерни действия на длъжностни лица, ръководещи и управляващи последните като правни субекти, могат да подават всички засегнати, без значение по какъв начин, като при такъв сигнал, съобразен с изискванията на НПК, държавата в частност прокуратурата е длъжна да се намесия съобразно своите компетенции, последното от които важи в пълен обем и за “ИУИХГ”АД. Всички парични суми, които визирият търговски субект набирал посредством предлагания финансов инструмент, и чрез стопанската си и финансова дейност, доколкото такава била реализирана, постъпвали в банковите му сметки в БПБ и на каса на акционерното дружество. Те се превръщали в част от имуществото на юридическото лице и като такива били чужди на неговите акционери, включително и за Иво Недялков, като с оглед статута си на член на Съвета на директорите и изпълнителен директор, последният придобил правото да ги пази, управлява и да се разпоредя с тях, в полза на дружеството, каквато власт фактически концентрирал и демонстрирал, и в качеството си на председател на Надзорния съвет .

Изяснявайки обстоятелствата и фактите ,свързани със субекта на престъплението-длъжностно лице по смисъла на чл.93 т.1,б”Б” от НК и тези релевантни за предмета на престъплението-чужди пари, собственост на ЮЛ-“ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП”АД, касационната инстанция се занимава и с характеристиките на обективната страна на инкриминираните престъпни присвоявания от Иво Недялков, в аспекта на предложените фактически и правни доводи в искането на главния прокурор, и след преценка на поставената в мотивите на първоинстанционната присъда проблематика, безусловно приета от Софийски апелативен съд.

Обективна особеност на престъпната проява-длъжностно присвояване, е отношението на дееца към предмета на престъплението, изразяващо се във фактическа и разпоредителна власт на субекта на престъпното деяние спрямо имуществото, връчено в съответното му длъжностно качество, или поверено му да го пази или управлява, по силата на закона и вътрешни нормативни актове, и при съблюдаване на последните, която в конкретния казус предпоставя особено внимание и обстойна интерпретация.

Приетата за установена, в контекста на наличните безспорни доказателства, фактология сочи, че Иво Недялков е имал фактическа и юридическа власт по отношение на предмета на престъпно посегателство, и е бил овластен да извършва разпоредителни действия с него, през целия инкриминиран период /26.03.1993 година-01.10.1994 година/. Облечен с правомощията, предоставени му от учредителния акт на акционерното дружество “ИУИГ”АД и произтичащи от качеството му на Изпълнителен директор и член на Съвета на директорите, на същия е било връчено и поверено за пазене и управление чуждото имущество на холдинга, като фактически и юридически, той е имал достъп до паричните средства на дружеството, внасяни по сметки и събирани на каса, и му било предоставено правото да се разпоредя с тях. Този факт се доказва с приложените по делото банкови документи, от които е видно че Недялков е имал спесимен по сметките на холдинга и е бил наредител по извършените банкови преводи и банкови операции по сметки на търговския субект.Видно от инкорпориранияте гласни доказателствени източници и приобщените счетоводни справки, същият се е разпоредил и по отношение на паричните постъпления от граждани по сключени договори и при реализирани стопански дейности, набрани на касата на акционерното дружество, като по негови указания те били предоставяни лично на него или предавани на други служители, и оползотворявани за различни нужди, по предназначение или преценка на управляващия юридическото лице.

Допълнително установеното в материалноправната норма на чл.201НК, кумулативно изискване спрямо извършителя на длъжностното присвояване-инкриминираният предмет/чуждите пари, вещи и материални ценности/, да е връчен и поверен в съответното длъжностно качество на субекта на престъпление, с произтичащите от това последици по пазене и управление на същото, е обективна даденост, и след констатираната промяна в устава на холдинга на 04.03.1994 година. Очертаната позиция се обосновава с това, че и при посочената длъжност, Иво Недялков вземал управленски решения и само той разполагал с пълна и цялостна информация за финансово – икономическото състояние на холдинга, за набиранията средства, за начина на разходването им и за развиваните от “ИУИХГ” АД и дъщерните дружества дейности. Видно от показанията на свидетелите Румяна Каменова и Павел Петров, изпълнявали длъжността изпълнителен директор на холдинга /първата през целия инкриминиран период, а втория след 04. 03. 1994 година/, ежедневно били изготвяни справки за паричните постъпления и наличности, които се предавали единствено на Недялков. Същите са убедителни в твърденията си, че и след промяната на системата на управление само Иво Недялков продължавал да решава всички въпроси, свързани с управлението на дружеството, подчертавайки, че е мажоритарен акционер, като Каменова не предявявала претенции за финансовата информация, съзнавайки, че притежава само 1 % от акциите с право на глас, и едва след напускането на страната от Недялков, те получили достъп до документацията и имали възможност да изпълняват фактически своите юридически задължения. Последното се подкрепя категорично и от депозираното от Петя Илиева, която заявява, че задълженията на всички служители в холдинга били строго регламентирани и Иво Недялков не разрешавал на никого да проявява интерес към въпроси, оставащи извън кръга на тези задължения. Особено показателни са приобщените към доказателствата по делото твърдения на посочения свидетел на досъдебното производство за реакцията на Недялков, когато бил запитан от нея къде отиват парите на акционерите: " ...той каза, че това са неща, които той движи и за които той отговаря и си е сложил главата в торбата и няма да даде обяснения на никого, дори и на членовете на борда на директорите..." /л. 144, т. I – 2 от сл. д./. Аналогични са и свидетелските показания на Йонита Димитрова, на която било възложено периодично да извършва проверки на касовите наличности и която предоставяла отчет за резултатите от тези проверки единствено на Недялков. В хода на наказателното разследване свидетелят подробно описва начина на вземане на управленски решения в търговското дружество, и въведеното правило само Иво Недялков да знае къде и за какво отиват парите на акционерите. Коментираният свидетелски показания, релевантни за механизма на управление в холдинга са подкрепени и от твърденията на счетоводителя Рада Дойнова, която без колебание посочва, че единствено Недялков е разполагал с пълната информация за финансовото състояние и развитие на дружеството, като доказателство в тази насока следва да бъде анализирана и докладната записка от Р.Каменова, Л. Захариева, К. Маринов и П. Петров до Иво Недялков, съдържаща се в папка с документация за заседанията на УС и НС на “ИУИХГ” АД.

Безспорни са и фактическите данни, че без оглед конкретното съдържание на длъжностното му качество, Иво Недялков единствено притежавал фактическа власт по отношение на финансовите средства, постъпили в холдинга и осъществявал разпоредителни действия със същите, а доколкото на останалите управляващи била дадена някаква оперативна самостоятелност в тази насока, то тя била свързана с ежедневните разходи. Подобни взаимно допълващи се твърдения депозират Румяна Каменова и Павел Петров, които са категорични, че само Недялков разпореждал какви суми и за какво да се харчат, че знаел много точно във всеки един момент какви парични постъпления са внесени по сметките на търговския субект, контролирал движението по същите, и без негово съгласие било практически невъзможно да се предадат пари от касата на акционерното дружество на служители на фирмата или на нейни клиенти. В тази насока са и свидетелските показания на Антон Червенски, Силвана Михайлова, Петя Илиева, Петя Георгиева, Стоянка Георгиева, Кирил Маринов, Рада Дойнова и Радостин Господинов, кредитирани безусловно от съдебните инстанции. Всички те недвусмислено потвърждават пред първостепенния съд, че единствено Иво Недялков извършвал разпоредителни действия с имуществото на холдинга, че преводите на парични средства в чужбина и получаването на пари в брой от касите на дружеството се извършвало по негово устно или писмено нареждане, без значение каква е била заеманата от него длъжност, като изпълняващите длъжността касиер, през различни периоди от времето на съществуването и функционирането на дружеството-С.Михайлова, П. Илиева, С. Георгиева и П. Георгиева, които пряко са се занимавали с изплащането на суми на различни лица, са категорични, че непрекъснато контактували с Недялков/по телефона или чрез писмени бележки/, и са имали непосредствени възприятия по отношение реализирания механизъм на разпореждане с финансовите средства на холдинга, а свидетелят Господинов заявява, че е получавал суми по нареждане на Иво Недялков и когато му бил поискан отчет за разходваните средства, давал такъв единствено на последния. Изводът на първостепенния съд, че Недялков се е разпореждал еднолично с имуществото на “ИУИХГ” АД, споделен и от въззивната инстанция в мотивите на оправдателната присъда, при очертаване на фактологията и коментар на доказателствения материал, е подкрепен и от инкорпорираният писмени доказателства по делото – счетоводните справки, съдържащи се в т. I – 10 и т. I – 53 от сл. д., в които е посочено, че предаването на сумите се извършва по нареждане на Иво Недялков, както и от тези, приети по опис в съдебно заседание на СГС на 01. 10. 2001 година, нарежданията за свободен превод на чуждестранна валута, намиращи се в т. I – 4, т. I – 5, т. I – 6, т. I – 7, т. I – 7 – А и т. I – 8 от сл. д., последните от които съгласно заключенията на графическите експертизи, са подписани от Недялков, и приобщения в т. I – 1–В от сл. д. /л. 207/, спесимен на подписа на Иво Недялков като единствен разпоредител със сметките на “ИУИХГ” АД.

Подобно заключение не е отстъпление от класическите постулати на материалното право, не индицира на незначителен задължителен характер на ТР 73/74 година на ОСНК на ВС, р.І и ІІІ, и не сочи на липса на корелация с ПЗ/1970 година на Пленума на ВС, т.1 и 2, изменени с т.12, раздел първи, б'а" и "б" на П 7/1987 година, а обективира съблюдаване на съдържанието на последните при новите общественоеикономически отношения и развитие на поставената в тях проблематика, с оглед изискванията на настоящата реалност. Действително при очертаване на общите и специфични признаци на понятието "дължностно лице" в ТР73/74 на ОСНК, се поставя акцент на формата на възлагане на службата и работата на длъжностните лица-акт от съществено значение, предвид обстоятелството че се явява правно основание за придобиване на длъжностното качество, за възникване на всички правомощия и компетенции, присъщи на последното, и представлява юридически факт, правопораждащ правоотношения характеризиращи длъжностния статут, без оглед принадлежността му към която и да е от трите категории длъжностни лица. Общоприетите правила, съгласно нормативната уредба, сочат че възлагането трябва да бъде извършено съгласно установения или допустим от закон, правилник, устав, наредба, ред и в съответната форма. Същото може да бъде осъществено с избор, трудов договор, чрез овластяване на надлежен орган по силата на разпореждане на властта. При интерпретацията на термина "възлагане" на служба или работа на длъжностното лице, в съдебната практика обаче съществува известна тенденция да се определят като длъжностни лица, и лицата на които "фактически" или "мълчаливо" е възложено упражняването на съответните функции или осъществяване на правомощията, характеризиращи същата. Указанията в ПЗ/70 година на Пленума, са категорични, че фактическите отчетници на които се възложи устно работа или служба от ръководни длъжностни лица, придобиват качествата на субект по чл.93 ал.1, б'А" и Б", и ако в периода до издаване на изискуемата се от закона писмена заповед за назначаване, същите се разпоредят с повереното им имущество, те следва да носят отговорност за длъжностно присвояване. Цитираното постановление, изготвено под натиска на съдебната практика, свързана с широко разпространеното тогава явление за фактическа подмяна на материално-отговорното лице с друго /най-често поради нормативни ограничения за заемането на отчетническа длъжност на титуляра/, приема подобен критерий относно възлагането на служба или работа, съобразен с измеренията и нуждите на общественоеикономическата обстановка, като в обсега на същото е било обективно невъзможно обсъждането на подобни хипотези, които материалноправните норми на длъжностното присвояване поставят в контекста на новите общественоеикономически отношения. Съблюдавайки съдържанието и логиката на дадените задължителни указания, настоящият съдебен състав счита, че *per argumentum a fortiori*, следва да се приеме правосубектност за длъжностно присвояване и по отношение на заемащите ръководна служба или работа, длъжностни лица на които по надлежния законов ред е поверено чуждо имущество, ако същите след формално преустановяване на длъжностните си правоотношения и при липса на форма на фактическо предаване на предоставените пари, вещи или други ценности, или в друго длъжностно качество, но при запазена фактическа власт по отношение на инкриминирания предмет, предполагаща възможност за разпоредителни действия, осъществяват престъпно своене, каквито са данните по конкретния казус. Преценката на последното, в съвкупност с безспорно установената фактология, че възлагането и разпределянето на компетенции и дейности между служителите на дружеството, и изпълнението на предоставени права и възложени задължения, е ставало по волята, с изричното нареждане и съгласие на Иво Недялков, концентрирал изключителната административно - управленска и разпоредителна власт, с оглед статута му на главен акционер, и независимо от заеманото длъжностно качество, придава особена категоричност на заявеното. Противното на аргументираното становище сочи на несъответно и догматично тълкуване на материалноправните норми, и на безкритично позоваване на задължителна съдебна практика по правоприлагане при различна от настоящите пазарни общественоеикономически условия, реалност, обосноваващи нарушение на закона и стесняване кръга на наказателно-отговорните лица за длъжностно присвояване.

Предвид очертаната и обстоятелствено разгърната от настоящия съдебен състав позиция, и обосноваващата я аргументация, ВКС не споделя изложеното в съобразителната част на първоинстанционната присъда, декларативно възприето и от въззивната инстанция, че разпоредителните действия на Недялков, след датата на избора му за председател на надзорния съвет – 04. 03. 1994 година, не могат да се квалифицират като присвояване с мотивацията, че регламентите на устава индицират на липса на императивното изискване имуществото на холдинга да е било поверено в съответното му длъжностно качество. В тази насока са ирелевантни и твърденията на Иво Недялков в представените пред касационната инстанция писмени бележки, че с протокол от Общото събрание на акционерите от 04.03.1994 година, е приет годишният счетоводен отчет за 1993 година, като събранието освободило от отговорност за дейността им към тази дата членовете на Съвета на директорите. Последното сочи на изискуема от закона и формално изпълнена, с оглед персоналният състав на органа, осъществил тези действия /Иво Недялков и Румяна Каменова/, процедура, която не индицира на фактическо предаване на управлението на дружеството и разпоредителната власт по отношение на неговото имущество, поради което и същата е неотнормисима към разисквания проблем и не внася съмнения в предложените правни съображения.

Възползвайки се от възложените му и действително упражнявани правомощия, и от предоставената и реализирана фактическа и юридическа разпоредителна власт по отношение имуществото на управляваното от него дружество, поверено му в качеството на длъжностно лице и връчено му да го пази и управлява, Иво Недялков осъществил изпълнителните деяния на престъплението- длъжностно присвояване, като чрез действията си въздействувал върху

предмета на посегателство, противозаконно и фактически разпореждайки се с него, в свой и чужд личен интерес, с което причинил имотна щета на действителния собственик.

Безспорно е установено, че за периода от 26.03.1993 година до 01.10.1994 година, от сметката на холдинга в "Пощенска банка" АД, по нареждане на Недялков, били извършени преводи на суми, по сметките на множество физически и юридически лица в страната и чужбина. За да обоснове обективна престъпна несъставомерност на очертаното инкриминирано поведение, въззивната инстанция, възприемайки фактическите положения и мотивираните от последните, правни изводи на първостепенния съд, се е позовала на приложимия най-благоприятен за подсъдимия наказателен закон, при условията на чл.2 ал.2 НК и е аргументирала позицията, че част от плащанията са извършени на правно основание.

Действително с измененията в правната норма на чл.201НК, установяваща основните обективни и субективни признаци на престъпното деяние—длъжностно присвояване, обнародвани на 01.06.1995 година в ДВ. бр.50 от същата година, е установен като допълнителен елемент, необходим за съставомерността на деянията, които се субсумират от посочения текст-разпоредителните действия да са извършени в свой или чужд личен интерес, като впоследствие с Решение №19 на КС на РБ /ДВ бр.97/95 година от 3.11.1995 година/, тази част от законовата разпоредба е отменена като противоконституционна. В контекста на изложеното, правилна е интерпретацията на Софийски градски съд, декларативно приета и от Апелативен съд-София, че по отношение на Иво Недялков следва да бъдат приложени материалноправните норми на чл.201 и следващите от наказателния закон във визираната редакция, поради обстоятелството, че същият е по-благоприятен и без оглед на обявената последваща противоконституционност на тази част от нормативния текст. Съгласно разпоредбите на чл.151, ал.2 от Конституцията на РБ и чл.22, ал.2 от ЗКС, и съобразно практиката на Конституционния съд на РБ по тълкуването на визираните норми във връзка с правния ефект на неговите решения и правните последици от тях във времето, актовете обявени за противоконституционни преустановяват своето действие заповед. Безусловното и императивно предписание на чл.151 ал.2, изр.3 от Конституцията, "не се прилага" по отношение на обявения за противоконституционен закон, съдържа забрана за приложението му за в бъдеще, следователно обявеният за противоконституционен закон не съществува от деня на влизането в сила на решението на КС, респективно частта която е неконституционна губи правния си ефект заповед, за разлика от останалата, която продължава да действа. /Определение №2/30.01.1993 година по к.д.№30/91 година и Решение 22/95 година по н.д.№25/95 година на КС на РБ/.

С ревизията на правната норма на чл.201 от НК, в сила от 04.06.1995 година до обявяването на текста "като се разпорежи с тях в свой или чужд личен интерес", с решение №19 /95 година на КС на РБ за противоконституционен, законодателят променя престъпния състав, като стеснява неговия обхват чрез прибавяне на нови признаци. С това конкретните прояви, които не притежават допълнително установените елементи-в случая "разпоредителните действия в личен интерес", престават да бъдат престъпления, макар че по време на извършването им и впоследствие след обявената противоконституционност на текста и до влизането на присъдата в сила, са попадали напълно под по-общо формулирания състав на стария закон, и в това се изразява по-благоприятното действие на същия. С оглед на гореизложеното "престъпното своене от длъжностни лица" като акт на противозаконно разпореждане с чуждо имущество, е реализирано само и единствено, когато осъществените неправомерни действия са в свой или чужд личен интерес, с произтичащото от това имуществено облагодетелствуване за дееца или което и да е трето физическо лице. Всички останали деяния на престъпно разпореждане с инкриминирания предмет - в полза на държавата, или на държавно юридическо лице, общинско юридическо такова, частно юридическо лице или на друг субект на частната и държавна собственост, извън физическите лица, не са съставомерни по силата на закона. Подобна позиция е мотивирала съдебните инстанции да изключат априори наказателната отговорност на Иво Недялков за разпоредителните действия, свързани с преводи на суми по сметки на различни търговски дружества в страната и чужбина, и на правителствените власти на Хонг Конг, давайки неоправдано ограничително тълкуване на понятието "личен интерес". Същите са лимитирали последния само и единствено до пряката и изключителна полза на конкретно физическо лице, и са пренебрегнали обстоятелството, че колективният интерес е сумарен от множество лични интереси, поради което и в обсега на реализирани неправомерни разпореждания в полза на юридически лица, настъпва благоприятно изменение в имуществената сфера на определени личности, и в тях намират адекватна изява конкретни лични користни интереси. В тази насока първостепенният съд и въззивната инстанция, не са проявили изискуемата се аналитичност и задълбоченост, и без оглед на доказателствено обезпечените данни за длъжностно присвояване на чуждо имущество чрез описания финансов механизъм, в лична полза на Недялков и за негово собствено материално облагодетелствуване, са интерпретирали неправилно същите при юридическата им оценка, задоволявайки се с очертаване на общите законови постановки и игнорирайки конкретиката на фактите, релевантна за тяхната правна квалификация .

Фрагментарни, едностранни и изолирани в контекста на установената фактология са и правните изводи на въззивния съдебен състав, по отношение на осъществените въз основа на действителни, перфектни правни основания, разпоредителни действия, последните от които предпоставящи намаляване обема на наказателната отговорност на подсъдимото лице, но не и неговото оневиняване и оправдаване по повдигнатото му обвинение.Престъплението по чл. 201НК е резултатно и същото е осъществено, когато вследствие на фактическо или юридическо разпореждане на дееца,

определено имущество напусне патримониума на съответното търговско дружество или организация, поради което последните не могат да го използват по предназначение и за тях настъпва имотна вреда. Безспорно такава обаче не е налице, когато се извършва разпореждане с пари или вещи, собственост на юридическото лице и в резултат на извършена насрещна престация същото придобива други материални ценности. Сред описаните в обвинителния акт и в мотивите към атакуваната въззивна присъда- 116 /сто и шестнадесет / пункта, касаещи преводи на суми по сметки на български и чуждестранни юридически лица, в страната и в чужбина, са налице случаи, при които паричните средства са били предназначени за закупуване имущество на холдинга и за рекламна дейност на същия, поради което не се касае за дължностно присвояване. Такива са хипотезите с превода на 51 807 щ. д., с левова равностойност 1 379 004 лева, осъществен на 26.03.1993 година /п. 2/, с който е извършено заплащане на автомобили, закупени и регистрирани на името на "ИУИХГ" АД. Аналогично е положението и с превод от същата дата за сумата 10 463 щ. д., равностойни на 278 505 лева /п. 4/. Не е налице престъпно своене в случаите на преведени парични суми до "Мекор" – Будапеща, извършени съответно на 10.12.1993 година и на 09.02.1994 година /п. 37 и п. 51/ на обща стойност 99 000 щ.д., с левова равностойност 3 414 313 лева, тъй като видно от обсъдените по– горе гласни и писмени доказателства тези транзакции са били извършени в изпълнение на договор за реклама и по изричното настояване на изпълнителя–Агенция "В и Н". Предвид обстоятелството, че за охрана сградите на холдинга са били използвани радиостанции "Алинко" съдът счита, че се явяват несъставомерни по чл. 201 НК и деянията, свързани с два превода /от 17.08.1993 година и от 31.05.1994 година – п.п. 16 и 82/, по сметка на "Алинко електроникс" на обща стойност 21 537 щ. д., с левова равностойност 838 445 лева. Именно защото срещу направената престация в пари "ИУИХГ" АД е получил имущество–факс апарат, Иво Недялков не може да носи отговорност за дължностно присвояване и по отношение на извършения, по негово нареждане на 05.05.1994 година /п. 76/, превод на "Кантек" за сумата 2130 германски марки, с равностойност 73 242 лева. С оглед развиваната съвместна дейност с ЕТ "Бон шанс – Любомир Тодоров", във връзка с внос на козметика и сапуни, настоящият съдебен състав прие, че и в случаите на преведени парични средства по сметките на "Капус" с левова равностойност 1712 884 лева, на "Флорена козметикс"– валута с левова равностойност 74 283 лева и "Мило козметикс" – британски паунди, с равностойност 91 626 лева, също не се касае за присвояване, а за суми, заплатени във връзка с изпълнение на сключени търговски сделки и възникнали правоотношения. Горезиложеното обосновава редуциране обхвата на обвинението, касаещо престъпно своене от дължностно лице посредством преводи на чуждестранна валута по банковите сметки на други юридически лица, като принципно от стойността на инкриминирания предмет е следвало да бъде извадена сумата 19 634 226 лева, представляваща стойностните измерения на сумите, получени от посочените по – горе бенефициенти, в изпълнение на поети от акционерното дружество "ИУИХГ", договорни задължения. По отношение на останалите разпоредителни действия, изразяващи се в парични преводи по сметки на физически и юридически лица, без правно основание, поради което и носещи белезите на противоправност, въззивната инстанция не е проявила необходимата процесуална активност за обективно и всестранно изследване, в аспекта на установяване на обективните и субективни параметри на престъплението–дължностно присвояване, с оглед претендираната от обвинителната власт, наказателна отговорност, ограничавайки се с неprecizни обобщения и необосновани правни преценки, некореспондиращи с установените фактически констатации.

В рамките на очертаната фактическа обстановка и след задълбочен и всеобхватен анализ на приобщения доказателствен материал, ВКС намира че без правно основание и при подчертан личен интерес на Иво Недялков са преведени парични средства от сметката на "ИУИХГ" АД в полза на "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП" С.А./198 868 щ.д., с левова равностойност 8459 624 лева/, на "КАРАВЕЛ МЕНИДЖМЪНТ"/6 444 щ.д., равностойни на 180 000 лева, и на "ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ" /в размер на 67 862 щ.д., с левова равностойност 3759 617 лева и 11 621 швейцарски франка, равностойни на 4 547 331 лева/, което обосновава обективна престъпна съставомерност на инкриминираните деяния по п.п.3, 8, 12, 18, 24, 30, 34, 38, 40, 43, 45, 50, 55, 59, 65, 67, 68, 70, 73, 77, 79, 85, 89, 94, 95, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 114 и 116, описани в съобразителната част на атакувания съдебен акт.

Подобно заключение обосновава интерпретацията на доказателствените източници по делото, обективирана в първоинстанционната и въззивна присъди. Правилно са приети като недостоверни и оценени като проява на упражнено право на защита обясненията на Иво Недялков, съгласно които бил разработен проект и били предприети действия по създаване на инвестиционен фонд, който да привлече в страната значителни капитали от чужбина, като конкретни стъпки в тази насока се визират създаването на "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП", регистрирана в общността на Бахамските острови, като международна анонимна бизнес компания, с управител Иво Недялков и контактите с "КАРАВЕЛ МЕНИДЖМЪНТ"-административно дружество в Насау /Бахамите/, обслужващо "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП". За подобна лансирана идея депозира показания пред съда и свидетелят Румяна Каменова, регистрирана в БТПП като търговски представител на "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП". Същата обаче е категорична, че не е осъществявала абсолютно никаква дейност по повод или във връзка с посоченото юридическо лице – не е водила преговори и не е сключвала сделки, като са и непознати лицата Банистър и Боди, с които Недялков твърди, че е общувал по повод създаване на такъв фонд, респективно неизвестни предприети действия в насока-реализация на очертаните планове. В подкрепа на твърденията на последната са и свидетелските показания на Павел Петров, заявил незнание за

каквито и да било договори в тази насока, съответно доказателства, че са осигурени някакви, макар и минимални по размер инвестиции от посочените фирми, както и в каква област на бизнеса са били вложени. Противно на изявленията на Недялков е и установеното от дадените в хода на досъдебното производство и приобщени по надлежния ред по делото показания на Лилия Врангова, в които се съдържа подробна информация, как по нареждане на Иво Недялков изготвяла на английски език на компютър, писма от името на посочените фирми, с които се отправяло искане за преводи на значителни суми, след което ги принтирала и предавала на счетоводителя. Тази позиция на свидетеля Врангова е останала последователна и непроменена по време на многобройните ѝ разпити пред водещия разследването и същата се подкрепя от свидетелските показания на Рада Дойнова. Депозираното от посочените служители на холдинга за начина на съставянето на описаните “разходооправдателни документи” намира потвърждение в още един факт – в приетите като доказателство три броя дневници за входяща и изходяща поща с индекси 29, 31 и 32 не се намира нито едно отбелязване на получен факс, писмо или фактура от която и да било от посочените две фирми. При това, за разлика от трите касови книги, приети като доказателство по делото, дневниците са водени акуратно, като стриктно е спазвана поредността при завеждане на постъпилите в секретариата документи. Следва да се постави акцент и на обстоятелството, че в “писмените документи”, послужили като основание за извършване на разпоредителната дейност с финансовите средства на “ИУИХГ” АД /писмата съставени от Лилия Врангова по нареждане на Иво Недялков/, навсякъде е посочено, че сумите следва да бъдат заплатени като годишна такса за консултации и секретарски услуги, а въщност отделните преводи практически са реализирани през изключително кратки интервали от време и същевременно се наблюдава непрекъснато увеличаване на превежданите суми. Изложената фактология и очертаният механизъм като хронологическа последователност на действията, предшествуващи извършването на банковите преводи категорично обуславят заключението за липса на действително правно основание, обосноваващо престирването на парични суми в полза на “ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП” и “КАРАВЕЛ МЕНИДЖМЪНТ”. В тази насока и с оглед съдържанието на обсъдените фактически данни, неоснователни са възраженията на Иво Недялков, безусловно възприети от въззивната инстанция за неизпълнено задължение на прокуратурата в аспекта на тежестта на доказване неправомерността на имущественото разпореждане, с оглед наличността на правно основание, и свързаната с последното липса на документация на дружеството, мотивирали постановяването на оправдателна присъда. Коментиранияте гласни и писмени доказателствени източници сочат категорично, че при визиранияте обективни проявления на осъществени по нареждане на Недялков, разпоредителни действия, не съществува правно основание за направените плащания, материализирано по надлежния ред в съответни документационни носители, поради което и намира за убедително доказан изискуемия се от закона отрицателен факт, приемайки констатацията досежно отсъствието на част от документацията за ирелевантна при формиране вътрешното убеждение за престъпната съставомерност на инкриминираното поведение, тъй като такава не е била създавана, в предвидените от действащата нормативна уредба, форми и съдържание.

Логическа последица от очертаната позиция, интерпретирана при съблюдаване съдържанието и обема на доказателствената маса, приобщена чрез свидетелските показания на Румяна Каменова, Лилия Врангова и Рада Дойнова, и писмените удостоверения за учредяване и процесуално представителство/л.41-56, т.1-2 от сл.д./, сочещи на регистрирана международна компания “ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП”, в общността на Бахамските острови, с анонимно участие и пръв директор Иво Недялков, е заключението, че със създаването на посоченото дружество е целена и реализирана възможност чрез финансовите преводи, Иво Недялков да получава материални облаги. Личният интерес на същия от извършените разпоредителни действия с имуществото на “ИУИХГ” АД се обосновава не само от безспорно установеното за статута и длъжностното качество на Недялков при управлението на визирания международен търговски субект, но и с оглед наличните фактически данни, че с по-голямата част от паричните суми е захранвана кредитната карта на Иво Недялков-БАРКЛИЙЗ КАРД/BARCLEY’S CARD/ №54192774 15000825, с наличностите по която последният се разпореждал в чужбина.

Аналогично е положението и с преводите по сметки на “ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ” в Панама и Лихтенщайн. И в конкретния случай не може да се приеме, че се касае за контакти с чуждестранно юридическо лице по повод действително осъществявана дейност на “ИУИХГ” АД и дъщерните му дружества. Твърденията на Недялков, че това бил чуждестранен партньор на холдинга, с който се провеждали консултации по проекти за привличане на рисков капитал и изграждане на застрахователни програми, отново не намират опора в доказателствения материал по делото. В подкрепа на подобна позиция са и свидетелските показания на Николай Дойнов, депозирани на досъдебното производство и кредитирани изцяло от съдебните инстанции, според които не били осъществявани контакти с “ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ”, във връзка с дейността на застрахователната компания “Зодиак”. Констатира се липса на корелация и между обясненията на Недялков, дадени в хода на наказателния процес и заявеното от него пред Лилия Врангова. Последната отново е категорична, че тя е изготвяла писмата, които са представяни в БПБ като основание за извършване на паричните преводи. Тя сочи, че пред нея Иво Недялков бил споделил, че това е негова фирма и ако принципно извънсъдебните признания на обвиняемия, също както и тези в хода на наказателното производство, не биха могли да бъдат единственото доказателство в подкрепа на обвинението, то в случая налице са и други такива, съдържащи се в заявеното от Антон Червенски пред органите на досъдебното разследване и инкорпорирано

към доказателствената съвкупност по делото по съответния процесуален ред, недвусмислено потвърждаващо твърденията на Врангова за начина на изработване на фиктивни фактури за "извършени секретарски услуги" от чуждестранни юридически лица. Косвени фактически данни в тази насока се явяват и показанията на свидетеля Дойнова, която също посочва, че е получавала въпросните писма от Лилия Врангова. Освен коментиранияте писмени доказателства, съставяни от Врангова, сред материалите по делото и документите, съдържащи се в папка с индекс 45, озаглавена "Зодиак – архива", липсва кореспонденция с посоченото юридическо лице и с конкретни служители, представляващи чуждестранното дружество. Напротив – от факсовете, разменяни между Юрген Латман и "ИУИХГ" АД /намиращи се в превод и на английски език в червена папка/, а също и от кореспонденцията с Джордж Фрик, по никакъв начин не може да се направи извод, че "ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ", е сред консултантите на ЗПАД "Зодиак", които са ангажирани със създаването на застрахователни програми. Сред описаните в т.1 – 41 от сл. д., както и в тетрадка с надпис "Книга за регистриране актовете за трудови злоупотреки" с индекс 35 отново не се намира документация, касаеща "ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ". Такава липсва и сред договорите, събрани в т.1 – 11 сл. д. и сред тези, намиращи се в изискания и приет допълнително като доказателство том с индекс 1 – 10. Не следва да се игнорира и коментираният по-горе по повод "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП" и "КАРАВЕЛ МЕНИДЖМЪНТ". По сметки на посочената фирма отново са преведени значителни средства - 67 862 щ. д., с левова равностойност 3 759 617 лева и 111 621 швейцарски франка, равностойни на 4 547 331 лева, като основанието е заплащане на годишна такса за консултации и услуги и в същото време се наблюдава увеличаване както на преведените суми, така и скъпяване на интервала от време между преводите. Показателен е и фактът, че видно от категорично установеното от счетоводителя Рада Дойнова и кореспондента с английски език-Лилия Врангова, преведените парични суми в полза на "ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ", са били предназначени за захранване кредитните карти на Иво Недялков-№4921 1302 1277 6051 и №420 360 710 001 01, активно използвани от него, последното от които убедително обезпечаващо личен интерес, при реализираните неправомерни разпоредителни действия./виж свидетелските показания на Рада Дойнова, дадени в съдено заседание и по време на досъдебното производство, и тези на Лилия Врангова-л.90-113, т.1-2 от сл.д., депозирани в хода на досъдебното разследване/. Описвайки механизма, по който Недялков е организирал банковите преводи, свидетелят Врангова образно обобщава-"...Излизаше от кабинета, идваше при мен и ми казваше да изпратя 20 000 или 10 000 долара на кредитната му карта еди къде си...", като пояснява че същата имала бланки от тези неистински фактури и писма в компютъра, отивала при счетоводителя Рада Дойнова, показвала как да напише нареждането за свободен превод на английски език или го пишела сама, след което последната реализирала превода. Впечатляващи са и нейните допълнително направени, искрени и емоционално наситени констатации-"...Аз виждах, че от никъде пари не се печелят, че не се развива стопанска дейност, а непрекъснато се изнасяха парични суми /приходите на холдинга от гражданите закупили акции/, под формата на преводи и при пътуванията на Иво със съответен антураж...".

Изложените юридически съображения, базиращи се на приетата от съдебните инстанции за доказателствено обезпечена фактология, по отношение на реализираните банков преводи, по сметки на "ИЙСТ ДЖЕНЕРЪЛ ИНВЕСТМЪНТС ГРУП", "КАРАВЕЛ МЕНИДЖМЪНТ" и "ИНТЕРНESHЪНЪЛ ФЪНДС МЕНИДЖМЪНТ", сочат категорично че при коментиранияте хипотези, не се касае за действително осъществявани търговски и инвестиционни проекти, в интерес на "ИУИХГ" АД, съответно гарантиращи вземанията на акционерите, и за възникнали във връзка с последните правоотношения, а за противоправни разпоредителни действия с парични суми, принадлежащи на холдинга, в полза на правни субекти, тясно свързани с Иво Недялков и даващи му възможност, по неправомерен начин да трансферира в чужбина, имуществото на управляваното от него дружество, като обосновават обективна престъпна съставомерност на инкриминираното поведение и основателност на искането на Главния прокурор за ангажиране на наказателната отговорност на Недялков. Подобен механизъм за престъпно своеене на чуждо имущество, в личен интерес е познат на нашата правна система, същият е бил обект на разглеждане и изследване от съдебната практика и санкциониран убедително като общественоопасна и неправомерна форма на поведение. В този смисъл е Р№630/2001 година от 15.04.2002 година, по н.д.№571/2001 година на II н.о. на ВКС, с предмет атакуваните присъди №46/13.03.2001 година по НОХД№1403/98 година на СГС и въззивно решение №160/02.08.2001 година, по ВНОХД410/2001 година, срещу Михаил Капустин, в качеството му на изпълнителен член на Съвета на директорите на "ЛАЙФ ЧОЙС ИНТЕРНESHЪНЪЛ" АД.

Обективно проявление на реализирани от Иво Недялков разпоредителни действия с имуществото на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНESHЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, са и банковите преводи в полза на частните лица-Марио Крумов/п.15/, Кати Удсън/п.22/, Антон Пейчев/п.26/, Надя Атанасова/п.29, 39, 41/, Джон Бенет/п.80/ и Джордж Фрик /п.62, 63, 71, 88, 96 и 115/, като особено показателни с оглед стойностните параметри /310 650 швейцарски франка, равностойни на 11 961 632 лева/, са тези по сметки на последния, създаващи сериозни съмнения за реално заплащане на сочените "текущи правни услуги" по нереализирани продукти на застрахователното дружество на холдинга. Очевидно същите индицират на осъществена дейност в чужд личен интерес, с оглед качеството на бенефициентите /физически лица/, и са в обсега на действие на материалноправната норма на чл.201НК, и при най-благоприятната за подсъдимото лице, редакция/ДВ,бр.50/95 година/, при липса на визирано и доказано правно основание за извършените плащания. Последните



обаче като хипотези, не са изследвани и анализирани с изискуемата се от закона конкретика и при съблюдаване на съдържащите се в доказателствения материал, фактически данни, в аспекта на съществуващ и наличен юридически факт за престиране на паричните суми, и същите са инкорпорирани към общата формулировка на изводите на въззивната инстанция за обосноваване от законодателните промени престъпна несъставомерност и доказателствена необезпеченост на обвинението, поради липсваща документация, които са неприложими за коментираните случаи и неотнорми, при преценката им в контекста на приобщената доказателствена маса.

Не са интерпретирани доказателствените източници по делото с оглед обективните и субективни признаци на престъпното деяние-длъжностно присвояване, за което се претендира ангажиране на наказателната отговорност на Иво Недялков от представителя на обвинителната власт, и по отношение на изплащаните на касите на "ИУИХГ" АД и дъщерните дружества, парични суми, като липсва дължимата се правна оценка на приетата за установена в тази насока фактология. Единствените изложени аргументи от първостепенния съд, възприети декларативно и от въззивната инстанция сочат на редуциране обема на санкционните последици при длъжностно присвояване, с предмет паричните средства, получени от касите на обменните бюра на ФК "Темекс", с оглед очерчанията на предявеното обвинение и предвид различната правосубектност на холдинга и дъщерните фирми, и особеностите на взаимоотношенията между последните, които касационната инстанция напълно споделя. Холдингът като феномен в търговското право се определя като групировка от компании, които представляват едно цяло, в рамките на което отделните дружества запазват своята самостоятелност. Последните са правни субекти, различни от обединението, с възможност за самостоятелни изяви в търговския оборот, със свой управленски апарат, със собствен имуществен субстрат /обособено имущество/ и разделност на отговорността при поемане на задължения. В този смисъл и независимо от обстоятелството, че "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД притежава целия или част от капитала на "Темекс" ЕООД, поради различната им правосубектност, наказателната отговорност за престъпно своене от касите на финансова къща "Темекс", представлява прецизно повдигнато обвинение срещу Иво Недялков, в качеството му на длъжностно лице, управляващ и представляващ това дружество, и при лимитирани имотни вреди, настъпили за последното.

Безспорно е установено, обаче че през инкриминирания период /26.03.1993 година-01.10.1994 година/, по нареждане на Иво Недялков, лично на последния и на служители на дружеството – Радостин Господинов, Огнян Казаски, Здравко Здравков, Андрей Иванов, били предоставени и на касата на холдинга, парични средства /внесени в патримониума на дружеството, преимуществено чрез закупуване на привилегировани акции/, за които са оформяни счетоводни справки, без визиране на правното основание за реализираното плащане./п.п.21, 23, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 45, 47, 49, 51, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 61, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 74, 75, 77, 79, 81, 82, 83, 85, 91, 92, 96, 98, 99, 100, 103, 107, 108, 112, 114, 120, 125, 130, 131, 132, 135, подробно описани в съобразителната част на атакувания акт, но оставени без коментар/.

Очертаните фактически положения индицират на неправомерно разпореждане от Иво Недялков, в свой собствен и в чужд личен интерес, с повереното му за управление имущество, собственост на холдинга. Сред приобщените по делото доказателства, липсват такива, удостоверяващи правни основания за използване на изплащените парични суми и разходооправдателни документи за същите, като и самият Недялков не може да даде разумни и логични обяснения в тази насока за съответното предназначение на финансовите средства, инкриминиран предмет по посочените пунктове, с оглед преценка тяхното използване, свързано ли е с дейността на дружеството. В тази насока следва да се постави акцент на възраженията на Иво Недялков и неговата защита за липса на част от документацията на "ИУИХГ" АД, споделени от въззивната инстанция и мотивирани заключението на последната за хипотетична възможност, липсващите писмени материали да съдържат основанията за всички реализирани разплащания, обуславяйки престъпна несъставомерност на инкриминираното поведение. Подобна позиция носи белезите на обща декларация, с констатирано отсъствие на доказателствен анализ на конкретните инкриминирани действия и липса на разграничения, в кои случаи се касае за липсваща документация, и в кои приобщеният доказателствен материал не обосновава основание за направените плащания, като сочи на юридическа неиздържаност на правните съображения на САС, касаещи повдигнатото срещу Иво Недялков обвинение. Последните като усилия и съдържание следва да бъдат насочени към интерпретация и правна оценка на установените фактически положения по всеки един пункт на обвинителната теза, и материализирани в разсъждения и умозаключения по отношение обективните и субективни измерения на отделните инкриминирани деяния, включени в продължаваната престъпна дейност, предмет на обвинителния акт, със съответните индивидуализиращи ги признаци и особености. Необосновани са и доводите на Недялков, че сумите изплатени със счетоводни справки представляват служебни аванси или по своята правна природа са проява на прехвърляне на парични средства от един офис в друг, поради което и съставяните документи са с временен характер и не обосновават окончателно и безвъзмездно разпореждане с въпросното имущество. Заявените твърдения не корелират на приобщения доказателствен материал по делото, като по същото липсват данни след извършеното разходване на парични средства, последните да са възстановени от Иво Недялков/ изключение е частично върнатата сума от 13 085 лева, със счетоводна справка №002705/07.04.1994год.,от

получените без посочено предназначение, на 06.04.1994 година от Недялков, 50 000 лева в брой, от касата на централното управление на холдинга-п.56 /, нито такива индициращи на подобни намерения.

Констатираните липса на анализ на релевантните за повдигнатото обвинение факти, очертани поотделно и в тяхната съвкупност и на изискуемата се от закона правна оценка на същите, мотивирали фрагментарност и изолираност на юридическите съображения и непълнота на правните изводи, и обосновавали незаконосъобразното заключение на съда за доказателствена необезпеченост на повдигнатото обвинение срещу Иво Недялков за длъжностно присвояване, съчат на допуснати съществени процесуални нарушения от въззивната инстанция, довели до ограничаване правомощията на прокурора при реализирането на наказателна отговорност на лицата, извършили престъпление, при налични безспорни доказателства за това, и до неправилно приложение на материалния закон, проявяващо се в несъответствие на последния, с приетите фактически положения.

В рамките на установената фактология и след задълбочена интерпретация на същата, ВКС счита че с очертаните разпоредителни действия /реализирани банкови преводи и изплащани парични суми на касата на холдинга/, по нареждане на Иво Недялков, същият е демонстрирал отношение към чуждото имущество, собственост на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, като към свое и реално той и други физически лица са получили, без правно основание финансови средства, принадлежащи на управляваното от него търговско дружество, с цел лично облагодетелствуване, конкретните измерения на което досежно обстоятелствата-къде и за какво точно са изразходвани присвоените пари, не е в тежест на обвинението и съда да установяват. Изпълнителното деяние при длъжностното присвояване се изразява именно в тази външнопроявена и афиширана промяна на съотнасяне на дееца към връченото му или поверено имущество, спрямо което упражнява фактическа и юридическа власт, и съответно владее или управлява от името и за сметка на определено ЮЛ, изразено в противозаконно юридическо или фактическо разпореджане с чуждите пари, вещи и материални ценности, в личен интерес, и в други форми на неправомерно действие по отклоняване на инкриминирания предмет от патримониума на представляваното дружество. Благоприятното изменение в имуществото на субекта на престъплението е без правно основание и във вреда на собственика на предмета на престъпното посегателство, на каквито фактически данни сочи и конкретиката по настоящия казус.

При осъществяване на визираните инкриминирани деяния от обективна страна, с оглед изложената аргументация за проявите форми на поведение на Иво Недялков, касационната инстанция счита, че същият е бил с ясното съзнание, че предметът на престъпление са чужди пари, връчени и поверени му за пазене и управление, в качеството на длъжностно лице, осъществяващо ръководни функции в "ИУИХГ" АД, както и за действията, позволени му да върши с тях. Той е предвиждал, че в резултат от разпореджането с паричните суми, чуждото имущество облагодетелствува лично него и други физически лица, обогатявайки ги незаконно, като причинява имотна щета на търговското дружество, което очевидно е извън обсега на предоставените му фактически и юридически правомощия. Тези обстоятелства, представляващи по своето съдържание интелектуалния момент на умисъла на длъжностното присвояване и преценени в съвкупност с целта на Недялков - да извърши противозаконни разпоредителни действия с инкриминирания предмет в свой и чужд личен интерес, в което се изразяват волевите характеристики на тази форма на вина, сочейки на пряк умисъл като проява на същата, обосновават правните изводи за наличието на субективна престъпна съставомерност. В тази насока и с оглед гореизложеното, касационната инстанция не споделя декларативните изводи на въззивния съдебен състав, индициращи на недоказаност на обективните и субективни измерения на длъжностното присвояване, поради неустановеност твърдяната от обвинението щета да е довела до увеличаване личното имущество на дееца, и предвид несъзнаване от извършителя, че евентуалната вреда за "ИУИХГ" АД води до благоприятно изменение в личната му имуществена сфера, които се опровергават от фактологията за осъществената интензивна и мащабна дейност по трансфер на дружествения капитал в полза на търговски субекти, свързани с материални интереси на Иво Недялков, в качеството му на частно лице, използваните финансови механизми и проявите форми на поведение на същия в процеса на реализиране на последните, преимуществено в своя полза и за собствено обогатяване, и не съответствуват на данните за нормалното психо-физическо развитие на Недялков и на демонстрирания от него икономически усет и търговска предприемчивост. В този смисъл е и задължителната и константна практика на ВС и ВКС на РБ. /ПЗ/70 година на Пленума на ВС на РБ, изменено и допълнено с П9/75 година, П8/78 година на Пленума на ВС, ТР27/77 година на ОСНК, ТР50/80 година на ОСНК, ТР56/86 година на ОСНК, Р 546/74 година на I н.о., Р684/1974 година на I н.о., Р23/80 година на I н.о., Р271/85 година на II н.о., Р 459/1991 година на I н.о., Р65/94 година на I н.о., Р630/2001 година на II н.о./.

Изложените съображения формират категорично позицията на ВКС за основателност на искането на Главния прокурор за възобновяване на ВНОХД №318/2005 година, при условията на чл.422 ал.1, т.5, вр.чл.348 ал.1, т.1 и 2 НПК, отмяна на постановената по него оправдателна присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на Софийски апелативен съд, при което да бъде приложен правилно материалния закон и бъде ангажирана наказателната отговорност на Иво Недялков за длъжностно присвояване, след прецизиране обема на същата в рамките на повдигнатото обвинение, с оглед предложените аргументи за правоприлагане нормите на чл.201 и следващите от наказателния кодекс, в най-благоприятната за извършителя на престъпление, редакция/ДВ бр.50/95 година/, и предвид съображенията за

престъпна несъставомерност на инкриминираните преводи и парични плащания на касата на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, с посочени и доказани правни основания, в полза на процесното дружество. При съблюдаване съдържанието на материалноправните разпоредби, очертаващи престъпните състави на инкриминираното поведение, е необходима преценка и на обстоятелството, че неправомерните действия, през периода от 26.03.1993 година до 01.10.1994 година, са осъществени от Иво Недялков, при условията на продължавана престъпна дейност по смисъла на чл.26 НК, актуален към момента на довършване на престъплението, който във връзка с чл.2 ал.2НК се явява приложим, тъй като в контекста на броя на инкриминираните деяния, индивидуализиращите особености и размера на причинените вреди от всяко едно от тях, и във връзка с последващите законодателни изменения в горесцитираната правна норма, институтът на продължаваното престъпление обосновава по-лека правна квалификация на общественоопасното и виновно извършено посегателство, и се отразява на наказателната отговорност на подсъдимото лице в благоприятен за него аспект. Редакцията на чл.26НК, в сила от 08.08.1997 година до 01.10.2002 година мотивира налагането на наказания при условията на чл.23НК, като поради фактическите данни, че множество от очертаните деяния, включени в продължаваната престъпна дейност, с оглед вредоносния резултат, /анализиран в съответствие с изискванията на ТР№1/1998 година на ОСНК на ВКС на РБ/ и предвид неблагоприятните последици, претърпени от гражданите и свързани с дейността на акционерното дружество, сочат на "особено големи размери" и "особено тежък случай", обосновавайки правната квалификация на чл.203НК, и съобразно приетата фактическа обстановка, обуславяща висока степен на обществена опасност на отделните престъпни посегателства, същата предпоставя и процесуалната възможност за приложението на чл.24 от НК, и увеличаване на наказателната санкция на подсъдимия, което би утежило неговото наказателноправно положение.

Въззивната инстанция следва обстойно да интерпретира и обективно да оцени правната природа на отделните инкриминирани деяния, в обсега на продължаваното престъпление, и в контекста на изискванията на чл.2бал.3 и 4НК, като съобразявайки характеристиките на неправомерните действия, сочещи на очертаните на престъпните състави на чл.201, чл.202 ал.2, т.1 и чл.203 НК, с оглед причинените от тях щети на търговския субект "ИУИХГ" АД дружеството, и предвид определящото значение на тези, извършени при квалифициращи обстоятелства за облика на цялостната престъпна дейност, да определи точната правна квалификация на престъпното посегателство, и в съответствие със санкционните предписания на материалноправната норма, субсумираща противоправното поведение, да индивидуализира отговорността на Иво Недялков.

Подобна позиция предпоставя становище по процесуалната допустимост, Недялков да бъде осъден за престъпление длъжностно присвояване, аргументирано в аспекта на преюдициалното производство, по което лицето е било екстрадирано от РФранция за наказателно преследване и реализиране на наказателна отговорност от българските власти, и с оглед принципите на двойната наказуемост и особеността, регламентирани в чл.2 и чл.14 от ЕКЕ.

Апелативен съд-София, след подробно обсъждане на визираните принципни положения, очертани в Европейската конвенция за екстрадиция, е приел липса на идентичност в престъплението, за което Иво Недялков е предаден за съдене в РБългария, и съответно предмет на претендираната наказателна отговорност, изразяващо се в различия относно пострадалия субект и размера на присвоената сума, и мотивирал заключение за съществено нарушение на международния акт, обосноваващо недопустимост и съставляващо абсолютна пречка екстрадираното лице да бъде осъдено по обвинението, обективизирано в акта на прокуратурата-длъжностно присвояване, което настоящият касационен състав не споделя.

Екстрадиционното производство е форма на международна правна помощ, при която се извършва предаване на едно лице, за съдене или за изтърпяване на наказание, от една държава, наречена "замолена", на друга държава, наречена "молещата", подчинено на регламентирани принципи, предпоставящо очертани от Конвенцията, основания и организирано при съблюдаване на определени изисквания, в обсега на които се гарантира законосъобразното наказателно-правно третиране на екстрадираното лице в наказателния процес.

Условие за допускане на екстрадиция е двойната наказуемост на престъплението, за което се иска физическото лице и то е даденост, когато ФАКТИТЕ сочат, че деянието съставлява престъпно посегателство по наказателните закони и на двете държави /"молещата" и "замолена"/. Същото се установява във всеки конкретен случай от компетентните съдебни органи на "замолената" държава, като последните в рамките на иницираната процедура, нямат право да проверяват достоверността на фактологията, изложена от "молещата" държава - тя се приема за такава, каквато е представена, и се проверява правилността на направените въз основа на същата, правни изводи на "молещата" страна - че деянието е престъпление, както според националното й законодателство, така и според правото на "замолената" страна. Двойната наказуемост на престъпното деяние не налага еднаквост на неговата правна квалификация по законите на "замолената" и "молещата" държава. Необходимо и достатъчно е то /деянието/ да съставлява някакво, каквото и да е престъпление, без оглед на своето наименование, специфика и особености според действащите законодателства на двете държави. Тази предпоставка е израз на двойния интерес на "молещата" и "замолена" държава, в борбата с престъпността и извършителите

на престъпни посегателства, поради което и ако деянието не е криминализирано, според националните им законодателства, екстрадиция не се допуска.

Другият съществен правен принцип, възприет от ЕКЕ, е този на особеността /специалността/ на екстрадицията, уреден в чл.14 ЕКЕ, съгласно който екстрадираното лице може да бъде преследвано и съдено в "молещата" държава само за престъплението, за което е било предадено.Изключенията от принципа на особеността,визират случаите на последващо разрешение за екстрадиция, дадено от "замолената" държава, както и хипотези, свързани с поведението на поисканото за екстрадиция лице/, ако в 45-дневен срок след освобождаването му същото не напусне страната или въпреки напускането ѝ, се завърне обратно на нейна територия.

Хронологията на екстрадиционната процедура, проведена срещу Иво Недялков, по която той е бил предаден за съдене от Р Франция на българските правораздавателни органи, съдържа фактически данни, за подадена молба, изх.№9440/96.І./04.09.1996 година, с която Главният прокурор на Р България е сезирал компетентните власти на Франция, с искане за екстрадиция на българския гражданин Иво Методиев Недялков, по обвинение за престъпление по чл.206, ал. 4 НК - за обсебване на парични суми в особено големи размери /360 000 000 лева/,и допълнителна такава с изх. №В.10084/96.ІІІ./10.09.1996 година, с отправено допълнително искане за екстрадиция на Недялков, по обвинение за длъжностно присвояване, в особено големи размери и представляващо особено тежък случай. Същите са депозираны по повод и във връзка с повдигнато обвинение срещу Иво Недялков с постановление от 01.09.1995година, изготвено от следовател в Националната следствена служба, по сл. дело № 154/95год. по описа на НСС, пр. пр. № 3131/94год., по описа на СГП, с което същият е привлечен в качеството на обвиняем за това, че като акционер в "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, за времето от месец септември 1994година до месец август 1995година, противозаконно е присвоил чужди движими вещи/левове и валута/, в размер на 360 000 000 лева, които владеел и пазел, като обсебването е в особено големи размери и представлява особено тежък случай, което впоследствие в хода на проведеното досъдебно разследване, е изменено с последващо постановление от 03.05.1996година. При очертаване на фактическите и юридически рамки на обвинението е посочено, че Недялков, през 1993-1994 година, в гр.София в качеството си на длъжностно лице- изпълнителен директор на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД, при условията на продължавано престъпление присвоил 126 307 671 лева, чужди пари, СОБСТВЕНОСТ НА СЕДЕМДЕСЕТ БЪЛГАРСКИ ГРАЖДАНИ, връчени му в това му качество да ги пази и управлява, като за улесняване на престъплението е извършил и друго престъпление по чл.282 НК, за което по закон не се предвижда по-тежко наказание, изразяващо се в нарушение по чл.1, ал. 2, т.т.5 и 9 от Закона за банките и кредитното дело и Постановление на МС № 15 от 08.11.1991 година, като присвояването е в особено големи размери, представляващо особено тежък случай, с което консумирал престъпния състав на чл.203, ал. 1 вр. чл. 202, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201, вр. чл. 26, ал. 1 НК.

В хода на инициираното производство са постановени решение №6197/22.01.1997година на АПЕЛАТИВЕН СЪД-ЕКС-АН-ПРОВАНС на Република Франция, с което компетентният орган се е произнесъл положително по първоначалната молба за екстрадиция на Иво Недялков, визираща постановление от 01.09.1995 година, за престъпление по чл. 206 НК, квалифицирано от френските власти като "отнемане с измама на средства от общественото спестяване, в големи мащаби, характеризиращо се със създаване на привидна форма на предприятие, намеса на посредници или съучастници, призови към спестяване, подписка и присвояване на тези значителни суми, без осигуряване на промишлени или парични обезпечения", и решение №40/97 от 26.02.1997година на същия АПЕЛАТИВЕН СЪД, допускащо екстрадиция, въз основа на постановление за привличане на Иво Недялков в качеството на обвиняем от 03.05.1996година, за престъпление па чл. 203 НК, интерпретирано от френските власти като "присвояване на чуждо имущество в особено големи размери по време на изпълнение на служебните задължения, което представлява особено тежък случай", квалифицирано по френския наказателен закон като "мошеническо присвояване - измама, утежнена от личното положение на служител – изпълнителен директор на "ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД .

На 24.04.1997 година Министър - председателят на Р Франция издал два документа-Указ за екстрадиране на Иво Недялков и Постановление за екстрадиция, в които актове било възпроизведено даденото от френските власти, съгласие за предаване на лицето, за съдене в Р България - по деянията, очертани като престъпления, съгласно постановленията за привличане като обвиняем от 01.09.1995 година и от 03.05.1996 година.

След фактическото предаване на Ива Недялков на българските правораздавателни органи, той бил привлечен в качеството на обвиняем, на 16.12.1997 година, с надлежно постановление, визиращо престъпление по 203 ал. 1, вр. чл. 202, ал. 1, т. 1, вр. чл. 201, ал. 1, вр.чл. 26, ал. 1, вр. чл. 2, ал. 2 НК- за това, че в гр. София, за периода от месец февруари 1993 година до месец октомври 1994 година, при условията на продължавано престъпление, със статут на длъжностно лице /изпълнителен член на Съвета на директорите на акционерно дружество " ИСТ УЕСТ ИНТЕРНЕСЪНЪЛ ХОЛДИНГ ГРУП" АД и председател на Надзорния съвет/, присвоил от ХОЛДИНГА 172 135442 лева, внесени от 5 347 вложители, представляващи чужди пари, поверени му да ги пази и управлява, като за улеснение извършил престъпно деяние по чл. 282 НК, и присвояването е в особено големи размери и особено тежък случай, и срещу същия внесен обвинителен акт, с

който обвинението е прецизирано по отношение времевите измерения на инкриминираното посегателство и редуцирано досежно стойността на предмета на престъпление-129 386 850 лева, индивидуализиран, по съответни валути.

Очертаната фактология не сочи на несъобразяване с Европейската конвенция за екстрадиция и не обосновава игнориране на регламентираните в международния акт принципи на двойната наказуемост и особеността, от представителите на обвинителната власт. Видно от приложените по делото материали-посочените молби за екстрадиция са съгласувани от документация, съдържаща подробно описание на фактическите положения на инкриминираната дейност, определящи при юридическата оценка за извършено престъпно деяние, наказуемо от законодателствата на "молещата" и "замолена" държава и обективизираща действия, представляващи гарант на принципа на двойната наказуемост. Описани са правнозначими факти за длъжностното качество на Иво Недялков като изпълнителен директор на „ИУИХГ“ АД, за проведената рекламна кампания и използваните финансови инструменти при набиране на парични средства, чрез продажба на акции на гражданите, с поставен акцент на обстоятелството, че събраните суми са постъпвали в акционерното дружество, като управлението и разпореждането на същите е било поверено на поисканото за екстрадиране лице, разпредило се неправомерно с тях. Визираните фактически данни са интерпретирани и били обект на преценка в постановените съдебни актове на АПЕЛАТИВЕН СЪД-ЕКС-АН-ПРОВАНС на РФранция, като същите в контекста на направените от Иво Недялков възражения, че длъжностно присвояване на чуждо имущество, в изключително големи размери, не съществува във френското наказателно право, са мотивирали съображения за съответен престъпен еквивалент на съвкупността на посочените деяния, представляващи престъпления или елементи на престъпна дейност, преследвани от френските закони и наказуеми с присъди, чиято продължителност съответствува на условието за размера, определен в чл.2 ал.1 на анекса, съдържащ уговорките на Франция при ратифицирането на ЕКЕ, и обосновавали заключение за допускане на екстрадиция за извършеното престъпно посегателство./Л-42,л.190-197 и л.237-246/.

Очертаните, в съобразителната и диспозитивна част на коментираните съдебни решения на френския АПЕЛАТИВЕН СЪД-ЕКС-АН-ПРОВАНС, юридически рамки на визираното престъпление, квалифицирано от оправомощената институция като "измама"/без индивидуализация на пострадалия субект/, при допускане на екстрадиция въз основа на постановление на НСлС от 01.09.1995 година, а при последващото произнасяне по повод допълнителната молба на Главния прокурор и придружаващото я постановление от 03.05.1996 година, с оглед внесените допълнителни пояснения като "присвояване на чуждо имущество, в особено големи размери, по време на изпълнение на служебни задължения, представляващо изключително тежко престъпление", не обосновават и пренебрегване принципа на особеността. Съгласието за съдене на екстрадираното лице, е дадено при съобразяване на цялостната описана фактология, сочеща на противоправно разпореждане с имущество, осъществено от Недялков в качеството му на изпълнителен директор на „ИУИХГ“ АД, и с оглед преценката на престъпно-составомерния характер на същото, без разграничение чия собственост е инкриминираният предмет /на граждани или юридически лица/ и независимо от неговите конкретни стойностни измерения, при достатъчното правно значение на квалифициращия признак-"особено големи размери, и особена тежест на случая". Принципът на особеността, отнесен към престъплението, за което е била поискана и разрешена екстрадиция, не може да бъде откъснат от фактите, изложени от "молещата" държава, като такива, релевантни за определен състав на престъпното посегателство, предвид обстоятелството че именно въз основа на посочените фактически положения, "замолената" държава дава положителен или отрицателен отговор на искането за екстрадиция, при съблюдаване двойната наказуемост на престъплението, същият обаче съдържа и кумулативни изисквания към "молещата" държава, сочещи на нейни задължения и права, за реализиране наказателна отговорност за инкриминираното деяние, при съблюдаване посочената като обективна и субективна престъпна съставомерност, правна квалификация .

Последното е съобразено с фазата и стадия на наказателния процес, с динамиката на провежданото наказателно разследване след предаване на екстрадираното лице, и съществуващите възможности при последващата процесуално-следствена дейност с негово участие, да бъдат установени нови обстоятелства, правнозначими за повдигнатото обвинение и обуславящи неговото прецизиране и изменение в пределите, лимитирани от очертанията на престъплението, за което е предаден за съдене. Аргументи за подобна теза се съдържат и във формулировката на чл.14, т.3 от ЕКЕ, изрично предоставяща процесуални правомощия при промяна на "определението на подсъдното деяние в процеса на наказателното производство, екстрадираното лице да бъде преследвано или осъдено само дотолкова, доколкото по новото определение съставът на престъплението го определя като престъпление, за което се допуска екстрадицията", без да се сочи на необходимост от стриктна съответност с първоначално визираните релевантни за правната квалификация факти. Очертаната идея е обективизирана и в актуалната редакция на чл.31 ал.4 от Закона за екстрадицията и европейската заповед за арест/ДВ,бр.46 от 03.06.2005 година/, регламентираща принципа на особеността. В конкретния казус, следващите предаването на Иво Недялков от компетентните власти на Р Франция на българските правораздавателни органи, процесуални действия, обективирани в постановление от 16.12.1997 година и в акта на СГП, индицират на изменение на обстоятелствената част на фактическото обвинение досежно пострадалия от престъпното деяние субект, очертан от носителя на правото на собственост, и общия стойностен размер на предмета на престъпното посегателство, в рамките на визираната от замолената държава, правна квалификация, поради което и не обосновават нарушение на принципа на

особеността. Подкрепяща последното е и конкретиката на особеностите, по настоящото дело и текстовото изражение на обвинителната теза в окончателните ѝ вид и форма, сочеши че различията във визираните обстоятелства, релевантни за обективната съставомерност на инкриминираното деяние, са логическа последица от реализирана аналитична и доказателствена дейност, и юридическа интерпретация на една и съща фактология по отношение пострадалите от престъплението лица, материализирани в правните изводи, съответно на допълнително извършени следствени действия, довели до индивидуализация на стойностните измерения на инкриминирания предмет, последните от които предвид изложените по-горе съображения, обосноваващи редуциране на обема на обвинението, подлежат на ревизия при постановяване на окончателния съдебен акт, поради което и фактически няма да доведат до утежняване наказателноправното положение на подсъдимото лице.

Аргументираната позиция, обезпечена от фактическите положения и материалите по делото, и подкрепена от съдържащата се в решения №№6197/22.01.1997 година и 40/97 от 26.02.1997 година на АПЕЛАТИВЕН СЪД-ЕКС-АН-ПРОВАНС на Република Франция, мотивация, индицира и на юридическа неиздържаност на очертаното становище във въззивния съдебен акт на САС, за хипотетична липса на правна сигурност, при отправено искане за предаване на Иво Недялков за присвояване на имущество, собственост на юридическо лице /ИУИХГ”АД/, респективно с по-голям стойностен израз на предмета на престъпно посегателство, замолената държава да намери съответен правен еквивалент и да допусне екстрадиция.

Същата сочи на неоснователност и на възраженията на Недялков, че повдигнатото обвинение за присвояване на суми от акционерно дружество, не съставлява престъпление по смисъла на френското законодателство, а нарушение чието систематическо място е в административно-наказателните разпоредби на Търговския закон, което се опровергава от действащата нормативна уредба в РФранция/ Code Penal, Chapitre IV/ Des detournements/, Section premiere /De l’abus de confiance/, Art.314-1 и 314-2, и Code de Commerce, Art.L.241-3 4 ‘. Френското право очертава като престъпни прояви, сочеши на идентитет и обхващащи се от нашата нормативно дефинирана формулировка за длъжностно присвояване- abus de confiance /злоупотреба с доверие, / и abus de biens sociaux /длъжностно присвояване на дружествено имущество/, като предвижда за същите наказателна отговорност както по отношение на физическите лица, непосредствени извършители на престъпното посегателство, така и корпоративна такава от ЮЛ, за неправомерните действия на техните органи и представители-автори на престъплението или съпричастни към последното. / Art.314-12 и 314-13, вр. Art.121 -2, Code Penal /. L’abus de biens sociaux / длъжностно присвояване на дружествено имущество/, като форма на присвояване, характеризираща се със собствена специфика и особености, свързани със субекта и обекта на посегателство, е регламентирано в разпоредбата на Art.L.241-3 4 на Code de Commerce, представляваща част от наказателното законодателство, като с оглед лимитираните длъжностни лица-автори на деянието, обективните и субективните признаци, и пострадалия търговски субект/«управителите на дружество, извършили недобросъвестно злоупотреба с имуществото или приходите на същото, за собствени цели или за да облагодетелствуват друго дружество или предприятие, знаейки че това е противно на интереса на представляваното от тях ЮЛ», и предвид наказателноправните санкционни последици- ПЕТ ГОДИНИ лишаване от свобода и ГЛЮБА, сочи на очертан престъпен състав, мотивиращ търсене и ангажиране на наказателна отговорност. В подкрепа на очертаната теза е и словесната материализация на оригиналното текстово съдържание /на френски език/ на решението на Европейския съд за правата на човека «НЕДЯЛКОВ СРЕЩУ БЪЛГАРИЯ», в което изрично се визират двете престъпни проявления на длъжностно присвояване, регламентирани във френското законодателство - abus de confiance /злоупотреба с доверие/, предмет на постановлението за привличане в качеството му на обвиняем, по чл.206 ал.4 НК, от 01.09.1995 година, и abus de biens de la societe /присвояване на дружествено имущество/, обект на последващото обвинение по чл.203 НК, предадено на 03.05.1996 година, което е и допълнителен аргумент, обосноваващ законосъобразно поведение на правораздавателните органи на РБългария и съблюдаване от същите на принципите на двойната наказуемост и особеността, при екстрадиционното производство, след предаването на Иво Недялков от френските власти.

По изложените съображения и поради констатирани касационни основания, визирани в процесуалната норма на чл.348 ал.1, т.1 и 2 НПК, настоящият съдебен състав упражнявайки правомощията, с които е оторизиран и в пределите на своята компетентност по чл.425, ал.1,т.1 НПК, счита, че следва да отмени постановената от Софийски апелативен съд, присъда №35/01.07.2005 година, по ВНОХД№318/05 година, с която Иво Недялков е признат за невиновен и оправдан за извършено престъпление по 203, ал.1, вр.чл.201, вр.чл.26, вр.чл.2, ал.2НК, като делото бъде върнато на същия съд, за ново разглеждане от стадия на съдебното заседание.

При последното, е необходимо да се преодолеят допуснатите съществени процесуални нарушения, посочени в обстоятелствената част на решението и да се приложи правилно законът,при съблюдаване съдържанието на материалноправните норми, очертаващи престъпния състав на длъжностното присвояване и задължителната константна съдебна практика, като се съобразят и дадените конкретни указания на касационната инстанция, в съответствие с изискванията на чл.426, вр. чл.355 ал.1, т.1 - 3 НПК.

Водим от гореизложеното и на основание чл.425 ал.1, т.1, вр. чл.422, ал.1, т.5, вр. чл. 348, ал.1, т.1 и 2 НПК, Върховният касационен съд, трето наказателно отделение

**РЕШ И:**

**ВЪЗОБНОВЯВА** ВНОХД№318/2005година, по описа на Апелативен съд-София.

**ОТМЕНЯВА** присъда №35 от 01.07.2005 година, постановена по ВНОХД№318/2005г. на Софийски АС и **ВРЪЩА** делото за ново разглеждане на същия съд, от стадия на съдебното заседание.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: [подпис]

ЧЛЕНОВЕ: 1. [подпис]

2. [подпис]