

РЕШЕНИЕ

№ 11

гр. София, 01 март 2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, III НО, в публично заседание на двадесети януари през две хиляди двадесет и втора година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЛАДА ПАУНОВА
ЧЛЕНОВЕ: БЛАГА ИВАНОВА
КРАСИМИРА МЕДАРОВА

при секретаря Невена Пелова
и в присъствието на прокурора Божидар Джамбазов
изслуша докладваното от
съдия ИВАНОВА касационно дело № 925 по описа за 2021 г

Касационното производство е образувано по жалба на подсъдимия Т. И. Д., депозирана чрез защитник, и по жалби на частните обвинители и граждански ищци П. А. Т., „фирма“ - П. А., Й. Д. С., П. Я. П., подадени чрез поверениците им, срещу решение на Варненски апелативен съд № 260073 от 30.07.2021 г, по ВНОХД № 412/20, с което е изменена постановената от Варненски окръжен съд присъда № 260008 от 18.09.2020 г, по НОХД № 1367/18, като на подсъдимия са наложени и наказанията: „конфискация“ на имущество, подробно индивидуализирано в съдебния акт, „лишаване от право да заема материално-отговорна длъжност“, за срок от десет години, и „лишаване от право да упражнява професия или дейност, свързани с пазене и управление на средства и имущество“, за срок от десет години, а присъдата е потвърдена в останалата ѝ част.

С първоинстанционната присъда подсъдимият Т. И. Д. е признат за виновен в това, че през периода от 4.07.2014 г до 3.10.2014 г, в [населено място], и в [населено място], при условията на продължавано престъпление, в качеството си на длъжностно лице: управляващ и представляващ дружество „фирма“, [населено място], е присвоил чужди движими вещи / пшеница, слънчоглед, ечемик /, на обща стойност 2 353 985 лв, поверени му да ги пази, собственост на различни лица: кооперация „име“, [населено място], „фирма“ - П. А., [населено място], „фирма“, [населено място], земеделски производител П. Я. П., земеделски производител Й. Д. С., Професионална гимназия по селско стопанство „име“, [населено място], „фирма“, [населено място], като длъжностното присвояване е в особено големи размери и представлява особено тежък случай, с оглед на което и на основание чл. 203, ал. 1 вр. чл. 201, ал. 1 вр. чл. 26, ал. 2 вр. чл. 55, ал. 1, т. 1 НК, е осъден на осем години „лишаване от свобода“, при „строг“ режим.

Със същата присъда, на основание чл. 45 ЗЗД, подсъдимият е осъден да заплати обезщетение за имуществени вреди, причинени от извършеното престъпление, в полза на гражданските ищци, както следва: на Й. Д. С., сумата 7 524 лв, заедно със законните последици, на П. Я. П., сумата 16 596 лв, заедно със законните последици, на „фирма“ - П. А., сумата 224 112 лв, заедно със законните последици, на „фирма“, сумата 373 788 лв, заедно със законните последици, на

кооперация „име“, [населено място], сумата 1 668 438 лв, заедно със законните последици, на Професионална гимназия по селско стопанство „име“, [населено място], сумата 42 077 лв, заедно със законните последици, както и да заплати държавна такса върху уважените граждански искове, в размер на 93 301, 40 лв. С жалбата на подсъдимия се релевират всички касационни основания. Изтъкват се следните аргументи: Въззивният съд, а преди това и първата инстанция, са провели съдебното производство при наличието на порочен обвинителен акт, в който не се съдържат изискуемите от процесуалния закон реквизити. При оценката на доказателствените източници е допуснато процесуално нарушение от категорията на съществени такива. Въззивният съд е дал неправилен отговор на възражението за липса на мотиви на осъдителната присъда. Не е даден отговор на възражението, че към началния момент на престъплението / 4.07.2014 г / в Зърнобазата се е намирало голямо количество зърнени култури, които не са оставени там на съхранение от пострадалите лица. Въззивният акт страда от липса на мотиви по съществени възражения срещу правилността на осъдителната присъда. Неправилно са кредитирани показанията на св. Н. С., които са в противоречие с нотариално заверените декларации, че е приел на съхранение инкриминираното зърно. В съдебното производство е участвала ненадлежна страна, а именно: П. А. незаконосъобразно е конституиран като частен обвинител, което обуславя наличието на съществено процесуално нарушение от категорията на абсолютните такива. Не са обсъдени показанията на свидетелите, служители в дружеството на подсъдимия, че в склада е имало достатъчно количество зърно, което е можело да удовлетвори претенциите на вложителите. При решаване на казуса не е взето предвид, че в предходните години подсъдимият е изкупувал продукцията на вложителите. Първата инстанция е отказала да допусне до разпит свидетели по искане на подсъдимия, а по същото искане въззивният съд не е взел отношение. Допуснато е нарушение на материалния закон. Неправилно е прието, че са налице елементите от състава на престъплението, предмет на осъждането. Не е обсъдена хипотезата на временно ползване на инкриминираното зърно с намерение за връщане, което е основание за отпадане на наказателната отговорност за присвояване. Съдът не е изследвал какво е било намерението на подсъдимия относно предмета на престъплението, а е извел извода за съставомерност от факта на липсващото количество зърнени култури и от съществуването на непогасени финансови задължения на подсъдимия. Не са обсъдени хипотезите на т. нар. „редовен“ влог и на т. нар. „нередовен влог“, не е взето предвид, че складът за зърно, собственост на подсъдимия, е отговарял на категорията „публичен склад“ по смисъла на отменения Закон за съхранение и търговия със зърно. При решаване на казуса не е съобразена уредбата на Закона за съхранение и търговия със зърно, която е давала възможност за търговски сделки със съхраняваното зърно и връщане на зърно от същите вид и качество. Не е съобразено, че подсъдимият е имал право да се разпорежи с инкриминираното зърно, което означава, че сключените от него разпоредителни сделки са правомерни. Неправилно е прието, че деецът следва да отговаря за длъжностно присвояване, след като е установено, че е продал вложеното зърно с намерение да го върне, което би могло да обуслови съставомерност по чл. 282 НК. Наложено наказание е явно несправедливо. То не е съобразено с положителните характеристични данни на дееца, изводими от представените 4 бр. характеристики. Апелативният съд е наложил наказание по чл. 37, ал. 1, т. 7 НК, без да е имало такова изрично искане във въззивния протест. Липсва и конкретизация на наказанията по чл. 37, ал. 1, т. 6 и 7 НК, тъй като не е уточнено каква професия деецът не може да упражнява и каква дейност не може да

развива. Допуснато е нарушение и при определяне на сроковете на тези наказания, които надвишават срока на наказанието „лишаване от свобода“ с две години. Не е отчетено обстоятелството, че наказателното производство е продължило седем години, което следва да бъде ценено като смекчаващо отговорността на подсъдимия. Определеното наказание „лишаване от свобода“ е прекомерно завишено и като такова подлежи на смекчаване. При индивидуализиране на наказанието „лишаване от свобода“ при спазване на законовия критерий за справедливост би следвало да се наложи наказание в размер до три години, което да бъде отложено, по реда на чл. 66 НК, а в тази насока не са изложени мотиви във въззивния акт. Допуснато е нарушение при определяне на размерите на дължимите обезщетения за имуществени вреди, за отстраняването на което е необходимо тези размери да бъдат редуцирани.

С жалбата на подсъдимия се правят алтернативни искания: за отмяна на осъдителните съдебни актове и оправдаване на подсъдимия, за отмяна на въззивния акт и връщане на делото за ново разглеждане, за изменение на решението чрез смекчаване на наказанието и приложение на чл. 66 НК, за отхвърляне на гражданските иски, респективно, за редуциране на уважените иски до по-ниски размери.

С жалбата на частните обвинители / и граждански ищци / се релевира основанието по чл. 348, ал. 1, т. 3 НПК. Сочи се, че не е следвало наказанието да бъде определено при условията на чл. 55 НК, а при хипотезата на чл. 54 НК. Изтъква се, че наложеното наказание е занижено и оттам, явно несправедливо. С тази жалба се иска да бъде отменено въззивното решение и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на апелативния съд с оглед влошаване наказателно-правното положение на подсъдимия.

В съдебно заседание на ВКС защитата пледира за уважаване на жалбата, подадена от подсъдимия.

Подсъдимият жалбоподател моли жалбата му да бъде уважена.

Жалбоподателите частни обвинители / и граждански ищци / или техни повереници не участват в производството пред настоящата инстанция.

Гражданският ищец „фирма“, представляван от Ж. И. Ж., или негов повереник, не участват в касационното производство.

Повереникът на гражданския ищец кооперация „име“, [населено място], представлявано от В. Л. М., изразява становище, че въззивният акт следва да бъде оставен в сила.

Гражданският ищец кооперация „име“, [населено място], представлявана от В. Л. М., не участва лично в производството пред ВКС.

Гражданският ищец Професионална гимназия по селско стопанство „име“, [населено място], представлявана от директора В. Т. С., не участва в касационното производство.

Представителят на ВКП счита, че жалбите са неоснователни, а обжалваният въззивен акт следва да бъде оставен в сила.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните и в пределите на своята компетентност, намери следното:

Основателно е оплакването на подсъдимия, че е налице основанието по чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК, проявено в допускане до участие в процеса на ненадлежна страна: частен обвинител, за чието конституиране не са били налице материално-правните и процесуални предпоставки.

Преценката за това кои лица са претърпели вреди от престъплението, предмет на наказателното производство, се прави от съда съобразно формулировката на обвинението по обвинителния акт. Условие за законосъобразното конституиране на частни обвинители и / или / граждански ищци е да бъде направена правилна преценка за това: кои лица са претърпели вреди от престъплението, предмет на наказателното производство, защото само тези лица могат да встъпят като надлежни страни в наказателния процес.

По настоящето дело, обвинението е по чл. 203 НК, за присвояване на чужди движими вещи, собственост на различни правни субекти, изброени в обвинителния акт. Един от тези правни субекти е „име“ - П. А., [населено място]. В съдебно заседание на първата инстанция едноличният търговец „име“ - П. А., представляван от П. А., е предявил граждански иск срещу подсъдимия, с правно основание чл. 45 ЗЗД, и законосъобразно е конституиран като граждански ищец. В същото съдебно заседание физическото лице П. А., собственик на „име“ - П. А., е поискал да участва и като частен обвинител, а съдът е уважил това искане. Като го е конституирал в качеството на частен обвинител, съдът е допуснал съществено процесуално нарушение от категорията на абсолютните, по следните съображенията:

Законът приравнява / приема, че се сливат / едноличния търговец и физическото лице, което го представлява, но това се отнася само до имуществената сфера, тъй като се формира общ патримониум на търговеца и физическото лице. Такова приравняване/съвпадение/обаче не е направено относно тяхната отделна / самостоятелна / правосубектност, която се запазва, което означава, че независимо от съвпадението в имуществената им сфера, те продължават да бъдат отделни правни субекти. Когато пострадал от престъплението, предмет на наказателното производство, се явява едноличният търговец като субект на правото, от това следва, че той може да встъпи като страна: граждански ищец, и нему се дължи обезщетение за вреди. Получавайки обезщетението, имуществената сфера на физическото лице, собственик на едноличния търговец, също се обогатява, тъй като споделят общ патримониум. От престъплението, предмет на обвинителния акт, имуществени вреди са причинени на едноличния търговец, който е предявил граждански иск за непозволено увреждане и участва като граждански ищец. При тази хипотеза, физическото лице, собственик на едноличния търговец, не търпи други вреди, извън тези на едноличния търговец, откъдето следва, че физическото лице, собственик на едноличния търговец, не е пострадал по НПК, което е пречка да бъде конституиран като частен обвинител в процеса.

Съдебната практика е изяснила, че участието на страната на обвинението на ненадлежна страна влошава положението на подсъдимия. Когато реализира своите права, частният обвинител може да поддържа обвинението и когато прокурорът не го поддържа, респективно, по негова жалба / при липса на протест / въззивният съд може да утежни положението на подсъдимия. В този смисъл са Решение на ВКС, 3 НО, № 269 от 10.09.2015 г, по н. д. № 836/15, Решение на ВКС, 3 НО, № 213 от 10.10.2018 г, по н. д. № 1041/17.

С оглед на изложеното, конституирането на частен обвинител, когато липсват предпоставките за това, сериозно накърнява правото на защита на подсъдимия и представлява абсолютно съществено процесуално нарушение, обуславящо необходимост от отмяна на съдебния акт и връщане на делото за ново разглеждане. Когато тази незаконосъобразност бъде констатирана от въззивната инстанция, тя следва да отмени присъдата и да върне делото за ново разглеждане на първата инстанция. По настоящето дело въззивният съд неправилно е счел, че

участието на П. А. като частен обвинител е законосъобразно, с което също е допуснал съществено процесуално нарушение от категорията на абсолютните такива.

За отстраняването на така допуснатото нарушение от инстанциите по същество се налага да бъдат отменени постановените съдебни актове и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на първата инстанция.

При този изход на делото в настоящата инстанция не може да се вземе становище по останалите доводи, съдържащи се в касационните жалби, но тези доводи следва да бъдат съобразени от съда при новото разглеждане на делото от първата инстанция.

Водим от горното и на основание чл. 354, ал. 3, т. 2 НПК, ВКС, III НО,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ присъда на Варненски окръжен съд № 260008 от 18.09.2020 г, по НОХД № 1367/18.

ОТМЕНЯ решение на Варненски апелативен съд № 260073 от 30.07.2021 г, по ВНОХД № 412/20.

ВРЪЩА делото за НОВО РАЗГЛЕЖДАНЕ от друг състав на Варненски окръжен съд, от стадия на разпоредително заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: