

# РЕШЕНИЕ

№ 48

гр. Пловдив, 28.03.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 3-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и първи март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Васил Ст. Гатов

Членове: Милена Б. Рангелова  
Деница Ц. Стойнова

при участието на секретаря Мариана Н. Апостолова  
в присъствието на прокурора Д.Махмудиев  
като разгледа докладваното от Милена Б. Рангелова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20225000600068 по описа за 2022 година

Производството е по реда на глава 21-ва НПК.

Образувано е по протест на ОП-Стара Загора и по жалба адв. К.К. и адв. А.Н., защитници на подс. Д.Д., срещу присъдата № 260026 от 29 ноември 2021г. по н.о.х.д. № 2279/20 г. по описа на СтОС, с която Д. е признат за виновен в извършване на престъпление по чл. 202, ал. 2, т. 1 вр. чл. 2, ал.1 НК и на основание чл. 54 НК му е наложено основно наказание четири години лишаване от свобода при „общ“ първоначален режим на изтърпяване и допълнително наказание лишаване от право да упражнява длъжността управител на търговско дружество за същия срок, и е признат за невинен и оправдан по обвинението по чл. 203, ал. 1 НК. С присъдата съдът се е произнесъл и за разностките.

В протеста, който е депозиран в срок, се възразява срещу оправдателния диспозитив, като се повтарят изложените при първоинстанционните прения съображения за особена тежест на случая. Заедно с това се критикува и санкционният избор на първата инстанция, като се аргументира мнение за явно занижаване срока на наказанието лишаване от свобода. В тази връзка се претендира да се отмени присъдата, като подсъдимият бъде осъден по първоначално повдигнатото по-тежко обвинение и му бъде определено наказание лишаване от свобода за по-дълъг срок.

В жалбата, която е своевременно предявена, се възразява срещу осъдителния извод на окръжния съд. Отправя се укор по отношение изложения доказателствен анализ. Искане за постановяване на оправдателна присъда.

При пренията прокурорът от АП-Пловдив се противопостави на тезата на защитата за несъставомерност на поведението на подсъдимия. Успоредно с това възрази срещу избраното от старозагорската прокуратура и възприето от проверяваната

инстанция правно окачествяване на деянието, като обоснова становище, че не било длъжностно присвояване, а обсебване по смисъла на чл. 206 НК, респ. поиска преквалифицирането му. Поддържа протеста в частта относно съображенията за особена тежест на случая по смисъла на чл. 93, ал.1, т. 8 НК. Видоизмени искането за осъждане по първоначално повдигнатото обвинение по чл. 203 НК, като счете, че са налице основанията за по-тежката квалификация на обсебването – по чл. 206, ал. 4 НК, приложима при особено големи размери на обсебеното имущество и особена тежест на обсебването. Поддържа и искането на протестиращия прокурор за увеличаване срока на наказанието лишаване от свобода, като изрази мнение, че индивидуализиращите обстоятелства обосновавали минималния му срок, предвиден в нормата на чл. 206, ал. 4 НК, а именно пет години. В този смисъл пледира за потвърждаване на осъдителния диспозитив и за изменение на квалификацията на деянието и срока на основното наказание.

При пренията защитникът на подсъдимия адв. К. повтори своите изложени пред първата инстанция съображения за несъставомерност на разпореждането с инкриминираната пшеница, основани на твърдението на подсъдимия за намерение да я върне на собственика ѝ. Заедно с това аргументира мнение, че поведението на доверителя му представлявало действие при оправдан стопански риск. Противопостави се на искането на прокуратурата за преквалифициране на деянието като обсебване по смисъла на чл. 206 НК, като изрази становище, че подобен акт би представлявал съществено изменение на обвинението, по което Д. се бил защитава на двете процесуални фази. В тази връзка изрази убеждение, че правото му на защита би се оказало накърнено. По-нататък лансира мнение, че ако ПАС отхвърли тезата на защитата за липсваща обществена опасност, би трябвало да квалифицира поведението на Д. като длъжностно престъпление по чл. 282, ал. 1 НК. В този случай счита, че биха били налице основанията по чл. 55 НК за определяне на наказание пробация, което да замени предвиденото в санкционната част на нормата на чл. 282, ал. 1 НК лишаване от свобода без специален минимум.

*Пловдивският апелативен съд, като въззивна инстанция, след като прецени събраните по делото поотделно и в тяхната съвкупност, и обсъди аргументацията на първата инстанция и доводите и съображенията на страните, прие, че присъдата подлежи на потвърждаване в една своя част и на изменение в друга част.*

Въз основа на събраните по делото гласни и писмени доказателства и доказателствени средства, подробно изброени и анализирани от окръжния съд, е изведена следната фактическа обстановка:

Подсъдимият Д. В. Д. е роден на \*\*\*\*. в град Г.. Живее в гр. С.З.. Има средно образование.

Осъждан е: с присъда № 570/17.02.1998 г. по н.о.х.д. № 1925/2003 г. по описа на Софийски градски съд е приета за изпълнение присъда № 570 от 17.02.1998 г. на съда в град М., Република И., влязла в сила на 20.10.1998г., и присъда от 30.06.2001 г. на Апелативния съд в град М., влязла в сила на 13.11.2001г., обединени със Заповед за изпълнение № 418/25.03.2002г. на Главна прокуратура - М., с които за престъпления с квалификации, съответстващи на чл. 354а, ал.2, б. "а", ал. 1, предложение трето от НК на РБ и чл. 242, ал. 2 във връзка с чл. 20, ал. 2 НК на РБ, е осъден на десет години и четири месеца лишаване от свобода и глоба от 61 974 евро, като е постановено наказанието лишаване от свобода да се търпи при първоначален „строг“ режим (вж. л. 57 от първоинст.дело).

С определение от 30.10.2003 г., постановено по ч.н.д. № 2824/2003 г. по описа на Софийски градски съд (л. 296 от първоинст. дело), потвърдено с определение от 08.12.2003г. на Апелативен съд - София по в.ч.н.д. № 1134/2003 г. (л. 297 от първоинст. дело), е постановено условно предсрочно освобождаване на Д. В. Д. от неизтърпяната част от горепосоченото наказание лишаване от свобода в размер на 4 г., 2 м. и 24 дни. Определен е изпитателен срок в същия размер.

С Присъда № 52/22.11.2011г. по н.о.х.д. № 625/2011г. по описа на Районен съд - Троян, влязла в сила на 08.12.2011 г., подс. Д. е осъден на глоба от 300 лева за престъпление по чл. 207, ал. 1 от НК, извършено през м. 01.2011 г.

От писмо на Бюро „Съдимост“ при Районен съд гр. Г. с вх. № 265824/13.05.2021 г. и справка от ТД на НАП С. се установява, че към 13.05.2021 г. не е извършено плащане на споменатата глоба (вж. л. 250-252 от първоинст. дело).

СтОС е заключил, че към момента на инкриминираното събитие подсъдимият Д. не е бил реабилитиран, тъй като считано от края на изпитателния срок през 2007г. до крайния инкриминиран момент през 2015г. не е изтекъл петнадесетгодишният срок по чл. 88а вр. чл. 82, ал. 1, т. 2 НК (изчислен съобразно срока на определеното от италианските съдилища и прието за изпълнение в РБ общо наказание лишаване от свобода - 10 г. и 4 м.). В тази връзка е счетен за ирелевантен въпросът дали е изпълнено наказанието глоба по троянското дело, относно който се е развил спор между процесуалните страни.

„Е.“ ООД гр. С. с управител в периода 2014 г. - 2015 г. св. Р.Д. развивало търговска дейност, свързана с отдаване под наем на земеделски земи, покупко-продажба на земеделски земи, производство и търговия със земеделска продукция (вж. справките на л. 104 и л. 226 от първоинст. дело). През лятото на 2014 г. дружеството имало добив на хлебна пшеница. Решило да съхрани произведеното количество, докато му намери изгоден пазар. За целта постигнало съглашение с „Е.“ ООД гр. С.З. за влогоотдаване.

„Е.“ ООД гр. С.З. притежавало мелница в град Г., област С.З., която имала регистрация като зърнохранилище по Закона за съхранение и търговия със зърно (отм. с ДВ бр.57/28.07.2015 г.), с капацитет над 3000 тона. Разполагало и с лаборатория за окачествяване на зърното (вж. л. 111 от първия досъдебен том и показанията на главния технолог свидетеля С.К. на л. 225 от първоинст.дело).

По онова време съдружници и управители на дружеството били свидетелите И. К. С. (вж. показанията му на л. 225 от първоинст. дело и досъдебните му показания на л. 43, том 1 ДП, четени на основание чл.281, ал.4 във връзка с ал.1, т.2, пр.2 НПК) и Д.С.Б. (вж. показанията му на л. 227 от първоинст. дело). Двамата осъществявали търговската дейност и представлявали дружеството заедно и поотделно.

На 01.07.2014 г. между „Е.“ и „Е.“ бил сключен договор за влог (копието е на л. 105 от нохд и л. 113 том 1 ДП, а оригиналът - на л. 527, том 3 ДП). Според договора влогоприемателят „Е.“, представлявано от св. Б., се задължавал срещу възнаграждението, уговорено в чл. 5, ал.1 на договора, да приеме на отговорно пазене в регистрираното от него зърнохранилище в споменатия мелничен цех пшеница за хляб, реколта 2014 г., собствена на влогодателя „Е.“ ООД, и да я съхранява до изтеглянето ѝ. С договора влогоприемателят се задължавал също да изпълнява съхранението с грижата на добър стопанин и търговец, като постави пшеницата в самостоятелни клетки, без да я смесва със зърно на други свои клиенти. Той нямал право да преработва съхраняваната пшеница; нямал право и да се разпорежда с нея, включително да я залага.

Договорът за влог бил подписан от св. Р.Д. като управител на „Е.“ ООД в офиса на дружеството в град С., след което бил занесен от свидетеля И.Г. (юрисконсулт на „Е.“ ООД) в град С.З.. Там в негово присъствие бил подписан и от св. Б. като представител на „Е.“ ООД. Св. Б. не оспорва своя подпис, като авторството му се установява и от заключението на графологическата експертиза на л. 239 от първоинст.дело.

Не за първи път „Е.“ ООД сключвало договор за влог с „Е.“ ООД. Двете дружества били договаряли по сходен начин и предходната година.

Зърното по договора било предадено за съхранение от влогодателя на партиди, а не наведнъж. Приемането му в зърнохранилището се осъществило от м. 07.2014 г. до началото на м. 08.2014 г. Това е видно от представените в хода на досъдебното производство копия на документи от страна на „Е.“ ООД, всички заверени от св. Д. (вж. том 1 ДП, л.122 – 188): издадени от влогоприемателя „Е.“ ООД кантарни бележки с товарителници и свидетелства за лабораторен анализ, подробно изброени в първоинстанционните мотиви, а също таблици за оставеното количество пшеница и фактури за дължимите от влогодателя такси (вж. л. 117-122, том 1 ДП). Според фактура № 6461/30.09.2014 г., издадена от „Е.“ ООД на „Е.“ ООД за дължима по договора такса за съхранение на пшеницата, към 30.09.2014 г. количеството ѝ било 789 898 кг. (вж. л. 120 от първия досъдебен том).

Св. Г. провеждал периодични разговори със св. Б., за да се увери, че зърното се съхранява в съответствие с условията на договора.

По време на изпълнение на договора свидетелите И. С. и Д. Б. решили да продадат дружеството, което било доста задлъжняло – било кредитополучател и длъжник на КТБ с усвоени инвестиционен и оборотен кредити от над седем милиона. Интерес към покупката на дружествени дялове проявил единствено подсъдимият Д. В. Д.. Св. С. чул от него, че желае „да вдигне фирмата на крака, да изчисти задълженията ѝ и да върви напред“. В последна сметка двамата съдружници провели общо събрание на „Е.“ ООД, на което взели решение да приемат подсъдимия за съдружник и да му продадат всички свои дялове за 10 400 лева (вж. л. 441, том 3 от ДП). В изпълнение на това решение, на 25.03.2015 г. всеки от тях сключил с г-н Д. договор за покупко-продажба на дружествени дялове (вж. л. 453 - л. 455, том 3 ДП).

Сетне св. Б. подробно запознал новия собственик на дружеството с финансовото и юридическото му състояние, с текущите вземания, задължения, бъдещи плащания. Едновременно с това му предал лично и цялата документация – документи за собственост, удостоверения за регистрация във връзка с осъществяваната дейност по търговия, съхранение и превоз на зърно, сключените договори за услуги, банкови кредити, заеми и влог, упоменати в приемо-предавателен протокол (вж. л. 529 от третия досъдебен том). В точка 11 от протокола изрично било посочено, че подс. Д. получава „договори за влог на пшеница с ЕТ „Д. - Д.Д.“, земеделски производител А.И. и „Е.“ ООД.

Очевидец на предаването станал св. Х.И. от гр. П. (вж. л. 228 нхд).

Св. Б. и подсъдимият не са оспорили подписването на посочения протокол, но въпреки това е била назначена почеркова експертиза, която е потвърдила тяхното единно твърдение в този смисъл (вж. л. 239 от първоинст. дело).

На 24.04.2015 г. придобиването на дружеството от подс. Д. било вписано в Т. на АВ. Били вписани и извършените по него в качеството му на едноличен собственик на капитала промени в правния статус на дружеството: преобразуването му в ЕООД, управлявано и представлявано от него, преместване на седалището му от град С.З. в град С., с адрес на управление ул. “О.“ №.\*, ет. \*, ап.\* (вж. копие от справка в ТР на л.

111, том 1 ДП).

През 2014 г. ЕТ "Д. - Д.Д.", също като „Е.“ ООД, оставил в зърнохранилището на „Е.“ ООД на съхранение срещу възнаграждение пшеница за хляб - 1 281 780 кг, реколта 2014 г. (вж. договора за влог и констативния протокол на л. 201-203 от том 1 ДП). На 22.06.15 г. продал част от зърното на „Е.“ ЕООД, видно от съставената за тази сделка фактура \*\*\*\*\*/22.06.2015 г. (л. 208, том 1 ДП). На същата дата между едноличния търговец и новия едноличен собственик на капитала и управител на „Е.“ ЕООД - подсъдимия Д., бил подписан констативен протокол, с който бил удостоверен факта, че след продажбата по горепосочената фактура количеството пшеница на съхранение в гълъбовския мелничен цех възлизало на 0 кг, т.е. не била останала пшеница, собственост на влогодателя (вж. л. 207 от първия досъдебен том).

По същото време ЕООД "Р." ЕООД гр. Л., ЕИК \*\*\*\*\* осъществявало сделки, свързани с продажба на хлебна пшеница, производство на брашно и търговия на хлебни продукти. Ползвало съдействието на споменатия по-горе свидетел Х.И., който търгувал със зърно и брашно (вж. л. 228 от първоинст. дело). Последният се познавал със св. Д. Б., тъй като дружествата, чрез които търгувал, в продължение на години захранвали със зърно гълъбовската мелница. Дватамата били в приятелски взаимоотношения.

В началото на месец май 2015 г. св. И. посредничил за контакт между "Р." ЕООД и подсъдимия Д. в качеството му на управител на "Е." ЕООД за покупко-продажба на пшеница за хляб. Подсъдимият Д. преценил като изгодна предложената от ловешкото дружество изкупна цена 290 лв. за тон и решил да му продаде пшеницата, собственост на "Е." ООД, пренебрегвайки договора за влог от 01.07.14г. (който обвързвал и правоприменика ЕООД „Е.“). Така през м. май 2015г. той сключил от името на ЕООД „Е.“ сделка с "Р." ЕООД за продажба на 789 898 кг. хлебна пшеница, реколта 2014 г., за 229 070.42 лв. Не уведомил собственика на продаденото зърно ООД „Е.“.

За документиране и осчетоводяване на сделката подсъдимият Д., в качеството си на управител и представляващ доставчика (продавача), издал от негово име фактура с № \*\*\*\*\*/12.05.2015 г. на купувача "Р." ЕООД, представляван от Н.В. (за когото в хода на съдебното следствие е било установено, че е починал на 19.06.2019 г. – вж. л. 206 от първоинст. дело). Фактурата отразявала продажбата на посочените 789.898 тона пшеница (вж. л. 101, том 1 ДП и л. 258 от първоинст. дело).

Заклучението на горепосочената графологическа експертиза е установило, че подписът върху фактурата е изпълнен от подсъдимия, което той всъщност и не отрича (вж. л. 239 от първоинст.дело).

"Е." ЕООД осчетоводило фактурата, като я е вписало в подадения пред НАП дневник за продажби, приложен към справката-декларация по ЗДДС на дружеството за периода на м.05.2015 г. (вж л. 498-500, том 3 ДП).

"Р." ЕООД заплатило закупената пшеница по сметка на "Е." ЕООД по сметката му в „Р.". Подс. Д. нито превел сумата на собственика на пшеницата, нито дори го уведомил за плащането, а с получените средства погасил задължения на своето дружество.

"Р." ЕООД организирал превоза на закупената пшеница от гр. Г. до гр. Л.. За целта наел св. П.М. от град Г., регистриран като ЕТ "П." Г. (вж. показанията му на л. 229 от първоинст. дело и досъдебните му показания на л. 58, том 1 ДП, четени на основание чл.281, ал. 4 във връзка с ал. 1, т. 2, пр. 2 НПК). Св. М. притежавал влекач „В"" с рег. № \*\* (справката от КАТ е на л. 289, том 2 от ДП) и полуремарке „К." с рег. № \*\* (свидетелството му за регистрация е на л. 288, том 2 ДП). Превозът на пшеницата до град Л. бил извършен в периода 03.07 - 31.07.2015 г., като всеки път композицията на

свидетеля М. била товарена в мелницата в град Г. в присъствието и със съдействието на подсъдимия Д., който издавал кантарните бележки. Едноличният търговец съставял пътни листи и товарителници за осъществените двадесет курса (вж. л. 533 - 575, том 3 ДП). В района на град Л. бил посрещан от представители на "Р." ЕООД, които съпровождали автомобила му до индустриалната зона на града, където в посочен му склад разтоварвал пшеницата. За извършения превоз св. М. в качеството си на ЕТ "П." Г. издал на възложителя на превоза и получател на доставката - "Р." ЕООД Л. - фактура за транспортна услуга № 860/31.07.2015 г. (вж. л. 536, том 3 ДП).

При предявяване в хода на съдебното следствие на приложените на л. 536 - 575, том 3 от ДП копия на товарителници и пътни листове за осъществения превоз св. М. потвърдил, че изхождат от него.

В периода м. юни – м. юли 2015г., преди жътвата на новата реколта, пълномощникът на „Е.“ ООД св. Г., който не знаел за посочените промени в правния статус на влогоприемателя и дори не подозирал за описаната продажба, се обърнал към св. Б. с предложение да закупи за ООД „Е.“ съхраняваното зърно. Последният не го уведомил нито за продажбата на дружеството и новия му собственик, нито за продажбата на пшеница, за която знаел. Напротив, участвал в разговори с него, в които двамата се договорили за закупуване на цялата реколта 2014г. от страна на ООД „Е.“, в което св. Б. вече не бил съдружник. Разбрали се за цена 285 лв. на тон и за разсрочено плащане до края на 2015г. Св. Г. започнал подготовка на договора между двете дружества. По този повод извършил рутинна проверка на актуалното състояние на бъдещия си съдоговорител. След справка в ТР установил, че бил преобразуван от ООД в ЕООД с ново седалище и че негов едноличен собственик на капитала и управител било лице, различно от досегашните му съдружници и управители. Установил също, че зърнохранилището, в което според договора за влог се съхранявала пшеницата, било апортирано на \* г. в друго дружество, учредено на 07.05.2015 г. Това било ООД „И.“ град Г. с управител св. В.Н. и съдружници „Е.“ ЕООД и св. В.Н. (вж. л. 224 от първоинст. дело)[1].

След тези разкрития влогодателят ООД „Е.“ преценил, че е най-добре да сключи сделка с друго. Св. Г., натоварен с тази задача, разговарял с потенциални купувачи. Направило му впечатление, че когато ги уведомявал къде се съхранява пшеницата, те губели интерес. Усъмнил се, че св. Б. умишлено възпрепятства продажбата на зърното. Поискал среща с него. Двамата се срещнали на бензиностанцията на О. на 7-ми км. в град С.. Там св. Г. разбрал от св. Б., че новият управител на дружеството-влогоприемател бил продал пшеницата, собственост на „Е.“ ООД.

Последвала покана от страна на „Е.“ ООД до подсъдимия в качеството му на управител на правоприменика на влогоприемателя, с която му се определял срок до 07.08.2015 г. за изготвяне на график за изтегляне (предаване) на 789 898-те кг пшеница, реколта 2014 г. (вж. л. 189 от първия досъдебен том). Тази покана била получена от открития на адреса адв. К.К..

След като не получило отговор на поканата, „Е.“ ООД подало жалба в Районна прокуратура гр. Г. (с вх. № 493/15 от 11.08.2015 г., вж. л. 93, том 1 ДП).

В хода на досъдебното производство свидетелката М.С. (счетоводител на дружество ООД „Е.“), заверила и предала счетоводните документи на дружеството – и тези, които ѝ били предадени, и тези, които тя била съставила. Въз основа на тях била изготвена счетоводна експертиза (заклучението е приложено на л. 84 и сл. от първия досъдебен том).

Експертът, комуто била възложена – П.К., е анализирал обратната ведомост на

дружеството към 30.03.2015 г. и 31.12.2015 г., както и извлеченията от счетоводни сметки, свързани с отчитането на зърното на влог. След това е оформил заключението, че към 25.03.2015 г. (когато са били прехвърлени дружествените дялове на подсъдимия) приетите за съхранение количества пшеница били отчитани по сметка 9100, като сред тях попадала и пшеницата на „Е.“ ООД. След провеждане на инвентаризация при приключване на сезон 2014 г. и откриването на сезон 2015 г. тази пшеница не била открита в складовете и силозите на „Е.“ ЕООД. В тази връзка към м. август 2015 г. била отписана от съответната партида. Това станало без счетоводен документ.

Според експертизата получената от „Р.“ ЕООД сума по фактурата 0000070268/12.05.2015 г. била отчетена изцяло като печалба за „Е.“ ЕООД.

Продаденото количество пшеница на „Р.“ ЕООД не било споменато като налично по сметката на продавача (партидата за **собствени** количества 3021 Основни материали). Иначе казано, включително счетоводните записки отразяват факта на продажбата на **чужда** вещ.

Съгласно заключението на съдебно-оценъчна експертиза (назначена в хода на съдебното следствие поради настъпила смърт на вещото лице, изготвило такава в досъдебното производство) стойността на 789.898 тона хлебна пшеница към м. май 2015 г. възлизала на 247 238 лв. (вж. л. 242 от първоинст.дело)

СтОС е бил прав да приеме, че заключенията на обсъдените експертизи са коректни, доколкото са разбираеми и компетентно и аргументирано защитени в с.з.

От приложените на л. 98-208 от първоинст.дело документи (изпратени с писмо вх. № 264263/25.11.2020г. на Софийски градски съд) се установява, че „Е.“ ООД било предявило на 02.09.2015 г. искова молба срещу представляваното от подсъдимия Д. дружество за обезщетение заради неизпълнение задълженията на това дружество да съхранява и предаде обратно при прекратяване на договора за влог от 01.07.2014 г. 789.898-те тона пшеница, реколта 2014 г. Въз основа на посочената искова молба било образувано т.д. № 5612/2015 г. по описа на Софийски градски съд. Производството по делото било прекратено на основание чл. 637, ал. 2 Търговски закон - тъй като в открито производство по несъстоятелност по отношение на ответника вземането на ищеца било включено в списъка на приетите предявени вземания (с определение № 3381/21.06.2016 г., влязло в сила на 15.07.2016 г.).

\*

Въззивният съд споделя изложения от първата инстанция доказателствен анализ, в резултат от който е оформена констатацията, че договорите за влог и за продажба на инкриминираното количество пшеница били перфектно сключени, разплатени и осчетоводени. Коректни са и фактическите изводи относно собствеността на зърното, неговото движение, липсата на съгласие на влогодателя ООД „Е.“ относно извършената от страна на правоприемника на влогоприемателя ЕООД „Е.“ продажба на това зърно, липсата на известяване относно самото правоприемство и свързаното с него апортиране на зърнохранилището в друго дружество. Трябва да се отбележи, че между доказателствата по делото не съществуват и противоречия по тези въпроси.

Споделима е също фактическата констатация за авторството на разпореждането. Правилно е кредитирано признанието на подс. Д., че е преговарял с „Р.“ ООД за продажбата на инкриминираната пшеница и на инкриминираната дата 12.05.2015г. лично е подписал от името на ЕООД „Е.“ (правоприемник на влогоприемателя на пшеницата) договора. Неговите изявления в тази им част са неизменни, а и не противостоят на останалите доказателствени източници. Явяват се потвърдени от посочената по-горе продажна фактура на л. 101 от първия досъдебен том и от очевидно

искреното твърдение на св. Н. (управител на „И.“ ООД, в което било апортирано зърнохранилището), че няма никакво отношение към завареното в апортирания склад зърно (вж. л. 224 от първоинст. дело). Били са подложени и на експертно изследване (счетоводно и графологическо), резултатът от което правилно е интерпретиран в полза каузата на обвинението.

Промяна е претърпяло единствено твърдението на подсъдимия относно знанието му за принадлежността на продадената вещ.

При своя досъдебен разпит от 26.02.2019 г. (прочетен на основание чл. 279, ал. 2 вр. ал. 1, т. 3 НПК) и при своя разпит от 29.11.2021г. в хода на първоинстанционното съдебно следствие г-н Д. е обявил, ясно и категорично, че е продал 789 898-те кг. пшеница, която е знаел, че е собственост на „Е.“ ООД, за да се разплати с най-настойчивите кредитори на ЕООД „Е.“, а после щял да възстанови чуждата собственост. Тези негови обяснения комуникират с твърдението на св. Б., че устно го бил уведомирал за всички договори на придобитото от него ООД „Е.“ (преобразувано сетне в ЕООД), а също с факта на предаване на цялата документация на ООД-то в негови ръце, установен от съдържанието на споменатия по-горе приемо-предавателния протокол и от показанията на очевидеца на предаването св. Х.И.. Комуникират и с начина (описан по-горе), по който се били развили отношенията на ЕООД „Е.“ с друг от влогодателите на ООД „Е.“ - ЕТ „Д. Д.Д.“. Подсъдимият не продал неговата пшеница въпреки необходимостта от парични средства, с които да погаси задълженията на дружеството към множество кредитори, което говори за знание, че ЕООД-то нямало право да се разпорежда с това зърно. На свой ред това показва, че е разгледал документите, предадени му с посочения по-горе приемо-предавателен протокол, сред които били договорите за влог, сключени и с ЕТ „Д.“, и с „Е.“ ООД.

В с.з. на СтОС от 05.10.2021 г. подсъдимият обявил, че не бил знаел чия собственост било зърното в силозите на мелницата (вж. л. 284 от първоинст. дело). Това твърдение е било изоставено от самия му автор, заменено с изложеното месец по-късно различно твърдение, коментирано по-горе. Пред апелативния съд обаче Д. колебливо се върна към твърдението, че не бил знаел кому принадлежи продадената пшеница, а **дори, че била чужда**, явно несъобразявайки, че ако не е знаел това, твърдените усилия да я възстанови, се очертават като безсмислени. ПАС държи да обърне внимание, че знанието му относно продажбата на чужда вещ се извежда и от счетоводните записвания – вещото лице е установило, че продаденото на „Р.“ ЕООД количество не било отбелязано като налично по сметката на ЕООД „Е.“ (партидата за **собствени** количества „3021 Основни материали“). Трябва да се спомене и клаузата в договора за влог относно съхраняване на пшеницата на точно определено място, уговорена именно за да не се допусне смесване със зърно на други собственици. Както по-горе беше посочено, представител на нейния собственик се интересувал и получавал периодично уверения от влогоприемателя (праводател на ЕООД „Е.“), че клаузата се спазва, а и след осъществяване на правоприемството мястото на съхранение не е било променяно. Така че вдигайки зърното от въпросното място, подсъдимият не може да не е съзнавал принадлежността му.

СтОС с основание е отхвърлил твърдението на подсъдимия за съществувало към момента на вземане на решението за разпореждане с пшеницата намерение да върне на ООД „Е.“ същото количество, което да купи впоследствие на по-ниска цена. Обсъжданото твърдение е свързано и изхожда от друго неприемливо твърдение на подс. Д. – че бил продал пшеницата, защото му „е паднала“ възможност за изгодна продажна цена: 229 070.42 лева, платени от ЕООД „Р.“, тоест 290 лв. за тон. Уверението за благоприятна цена се опровергава от заключението на оценъчната експертиза, която с помощта на специални знания е аргументирала **по-висока** пазарна



стойност на продадените 789.898 т. пшеница към м.май 2015г., а именно: 247 238 лв. Уверението пък, че планирал да купи пшеница на по-ниска стойност, която да възстанови на ООД „Е.“, се опровергава от фиксираната в споменатата покупна фактура № 295/22.06.15 г. цена от 310 лв. за тон, на която сключил месец по-късно сделка с ЕТ „Д.“ за закупуване на 1000 тона. (подсъдимият разпозна във въззивното с.з. своя подпис върху въпросната фактура). Освен това е необяснимо защо не е проверил за каква цена собственикът на инкриминираната пшеница би се съгласил да му я продаде. Ако беше направил това, щеше да установи, че ООД „Е.“ предлага продажна цена от 285 лв. за тон и разсрочено плащане (по-горе бяха споменати показанията на св. Г. в този смисъл). Излиза, че е можел да плати 285 лв. за тон на влогодателя си, а сетне да продаде така придобитата пшеница на „Р.“ за 290 лв. на тон, т.е. да я продаде с печалба.

Същевременно фактът, че на **22.06.15 г.** придобил от споменатия едноличен търговец „Д.“ 1000 кг. пшеница, както и фактът, че само ден след инкриминираната сделка, а именно на **13.05.15 г.**, купил от друго лице пшеница за 62 000 лева (от ЗП „А.Д.И.“, видно от приложенията към СД за данъчен период м. май 15 г. дневник за покупките на ЕООД „Е.“), показват, че преди изнасянето на инкриминираното количество от мелничарския цех в посока складовата база на ООД „Р.“, приключило на **01.08.15г.**, той е напълнил силозите на ЕООД „Е.“ с над 1000 тона собствена пшеница. Значи е можел или да предаде на „Р.“ вместо пшеницата на „Е.“ собствена пшеница, след като предметът на сделките е били родово определени вещи, или да попълни липсата физически и счетоводно (в съответните складови клетки и по партидата на ООД „Е.“).

ПАС повярва на синхронните твърдения на подсъдимия и на бившия управител на ЕООД „Г.“ св. Д. А., когото лично разпита във въззивното с.з., че в края на м. май - началото на м. юни 15 г. влезли в преговори за закупуване (от страна на ЕООД „Е.“) на около 1000 тона пшеница при цена 290 лв. за тон, приключили със сключване на предварителен договор и плащане на капаро от 30 000 лева от страна на ЕООД „Е.“. Необяснимо и като такова – некредитируемо се оказва обаче твърдението на подс. Д., че целта на въпросната уговорка и на подобните преговори и договорености за закупуване на пшеница, водени според него с „бай И. от с. З. и с Д.Д.“, била набавяне на пшеница, която да се върне на ООД „Е.“. Както по-горе беше отбелязано, ако е планирал да направи това, е щял да отдели 789 898 т. от придобитите на 13.05.15г. и на 22.06.15г. над 1000 т. и реално да ги върне на ООД „Е.“.

Адв. К. греши и в мнението си, че от показанията на св. А. се установявало някакво първоначално намерение на подсъдимия да лиши пострадалото дружество от собствеността му само временно. Свидетелят говори за предварителен договор и плащане на капаро, датиращи доста след инкриминирания момент (в края на м. май/началото на м. юни). Вярно е, че каза, че неофициални разговори за закупуване на пшеница „може би“ водел с подсъдимия още в началото на м. май, т.е. непосредствено преди договора с „Р.“. От това изявление обаче излиза, че Д. едновременно бил планирал да купи от ЕООД „Г.“ 1000 т. пшеница за 290 лв. на тон и да продаде 789 898-те тона инкр. пшеница на „Р.“ при същата цена – 290 лв. на тон. Това би бил необясним от гледна точка на търговската логика акт. Още повече че и след сделката с „Р.“ той е можел да плати на ООД „Е.“ пшеницата **за по 285 лв.** на тон (видно от показанията на св. Г. включително през м. юли 15 г. той бил склонен на подобна сделка). Очевидно това би била по-изгодна покупка в сравнение с планираната покупка на пшеницата на ЕООД „Г.“ **за по 290 лв. на тон**, плюс поемане на транспортните разходи от гр. Г. до гр. Г..

Така че е коректно изведеното в първоинстанционните мотиви обобщение, че

управителят на „Е.“ ЕООД отлично е съзнавал, че продава чужда вещ и нито преди, нито след 12.05.15 г. е имал намерение да я върне или възстанови на пострадалото дружество. В тази връзка не извършил и уведомление за постъпилото плащане, а го използвал за погасяване задължения на своето дружество.

#### ОТ ПРАВНА СТРАНА:

Тази фактология на инкриминираното събитие води до извода, че подсъдимият Д.Д. е осъществил обективната и субективната страна на престъплението обсебване по смисъла на чл. 206, ал. 3, пр. 1 вр. ал. 1 НК.

Той е извършил разпоредително действие с инкриминираното количество пшеница, чието съхраняване е било поверено на впоследствие придобитото от него търговско дружество „Е.“. Поверяването е имало валидно правно основание – договор за влог, сключен със собственика на пшеницата ООД „Е.“ в качеството му на влогодател. Казано с други думи, споменатата вещ се е намирала временно в правомерното владение на собственото на дееца юридическо лице. Той е използвал факта на владението, за да предаде на трето (добросъвестно) лице доставеното по договора за влог зърно и съответно да получи имуществена престация по сключен с това лице договор за продажба. Така инкриминираният предмет се оказал безвъзвратно загубен за своя собственик, който нито е дал разрешение за разпореждането, нито е получил насрещната престация, нито дори е бил информиран за разпоредителната сделка (а месеци по-късно научил за нея случайно).

Разпоредителното действие не е имало основание в сключения търговски договор за влог, пък и при извършването му подсъдимият не се е позовал на някакво договорно изпълнение от страна на влогодателя.

Налице е и другото изискване на състава – до момента на посегателството правомерно установената фактическа власт да продължава. Според направените по-горе констатации, към момента на продажбата 12 май 2015 г. пшеницата била складирана на фиксираното в договора за влог място - зърнохранилището на дружеството на подсъдимия.

Съвсем очевидно е, че разпореждането противоречало на договорните задължения на това дружество, което не означава, че отношенията между страните следва да се уреждат единствено по правилата на гражданското право, каквато теза е лансирала защитата пред СтОС. Споменатите действия се оказват и обсебване по смисъла на чл. 206 НК: след като се е разпоредил с чуждата движима вещ без съгласие на собственика, без да се позовава на изпълнение на сключения с него договор и без намерение да я върне/възстанови, значи управителят на ЕООД „Е.“ я е присвоил.

Престъпният предмет е в големи размери (доколкото превишава 70 пъти минималната работна заплата в размер на 360 лв. към инкр. момент), което обуславя осъществяването на по-тежко наказуемия състав по ал. 3 на чл. 206 НК.

Престъплението е извършено с ясно изразен пряк умишъл. Деецът е съзнавал правното основание, на което е владеел присвоената вещ, и факта, че върши незаконосъобразно разпореждане с нея. Същевременно е предвиждал, че в резултат на разпореждането стойността на продаденото количество ще обогати патримониума на ЕООД „Е.“, като е бил наясно, че е нямал договорно оправдание за това. Защитата счита, че деецът не е действал с умишъл за присвояване, тъй като имал намерение да възстанови 789 898-те кг. пшеница (като закупи същото количество на изгодна цена и го върне в склада). Както по-горе беше засегнато, ПАС намира, че цялостното поведение на подсъдимия не оставя място за съмнение за оформено решение за окончателно и безвъзвратно разпореждане с престъпния предмет.

\*

Предложената от прокурора и възприета от първата инстанция квалификация по чл. 202, ал. 2, т. 1 вр. чл. 201 НК не е правилна, както правилно забеляза пледираният пред въззивния съд прокурор от АП-Пловдив. Вярно е, че като управител на ЕООД „Е.“ подс. Д. е бил длъжностно лице по смисъла на чл. 93, ал. 1, б. „б“ НК, както и че присвоеното количество пшеница било за него „чужда вещ“. Тази вещ обаче е била чужда и за ЕООД „Е.“, на което бил ръководното длъжностно лице. В тази връзка няма как да се приеме, че му е била поверена от това дружество в споменатото длъжностно качество, т.е. че едновременно с присвояването *е нарушил свое служебно задължение*. Зърното е прието за съхранение от ЕООД „Е.“ (по-точно от праводателя му ООД „Е.“) в изпълнение на договор за влог със собственика му ООД „Е.“. Този акт в никакъв случай не може да се интерпретира като изискуемия по чл. 201 НК акт на връчване на присвоената вещ (предмет на влога) на отговорното длъжностно лице на влогоприемателя. Казано другояче, наблюдаващият прокурор и окръжният съд не са съобразили, че Д. не е пазел пшеницата *за сметка на юридическо лице по чл. 93, ал. 1, б. „б“ НК и във връзка с качеството си на негово ръководно длъжностно лице*, а по силата на договор, сключен с друго юридическо лице – с дружество, собственик на пшеницата.

Престъплението по чл. 206, ал. 3 НК е по-леко наказуемо от престъплението по чл. 202, ал. 2 НК (доколкото предвиденото за длъжностното присвояване основно наказание има по-висок максимум, респ. среден размер). Ето защо и при положение че обстоятелствената част на обвинителния акт съдържа информация за всички съставомерни елементи на обсебване в големи размери, приложението на вярното материалноправно квалифициране не би нарушило забраната по чл. 287 НПК. За целта ще бъде последвано предложението на прокурора от АП-Пловдив за изменение на присъдата на основание чл. 337, ал. 1, т. 2, пр. 3 НПК. Възражението на адв. К. срещу това предложение не е основателно. С всеки от обвинителните документи по делото на неговия доверител е предявяван **идентичен** фактически състав, така че за нарушаване правото му на защита не може да и става дума.

По-конкретно, фактологичната част на изложената в обвинителния акт теза съдържа констатации за правомерност на владението, упражнявано от ЕООД „Е.“ върху присвоената пшеница, за вредоносно за нейния собственик разпоредително действие на подсъдимия, за което Д. нито е получил неговото съгласие, нито се е позовал на неизпълнение на договора за влог, а също за причинната връзка между това действие и обогатяването на патримониума на владелеца.

Тук е мястото да се разсъждава по тезата на защитата, според която продаденото на „Р.“ количество пшеница не било присвоено от подсъдимия, тъй като той не бил получил облага за себе си, а бил осигурил погасяване на задълженията на дружеството, на което бил собственик и управител. Това виждане не е основателно. Обективната страна на разискваното престъпление не включва изискване за характера на имуществено разпореждане и на благодетелствания интерес. Обсъжданата идея на защитата е изначално несъстоятелна, доколкото не отчита, че липсата на насрещна облага следва да е била за собственика на съответната вещ, като няма значение дали субектът на престъплението е реализирал някаква изгода. Всъщност съдебната практика вече отдавна е константна по въпроса, че разпореждането може да е в интерес на друго лице (физическо или юридическо).

\*\*

Правилен е даденият в първоинстанционните мотиви отговор на възражението на защитата за действие при оправдан стопански риск. Фактът, че г-н Д. се е разпоредил с чуждата пшеница, притиснат от кредитори на дружеството си, не го оневинява. Не са налице визираните в чл. 13а НК предпоставки за приложение на това

изключващо обществената опасност основание. Деецът е нарушил договор при съзнание за неминуемото увреждане на насрещната страна и без стремеж за постигане на „общественополезен резултат“, а воден единствено от частния интерес на ЕООД „Е.“.

\*\*\*

СтОС е бил прав да отхвърли и виждането на прокуратурата, че разпоредителното действие било замислено преди придобиването на дружеството „Е.“. Обвинителят претендира за подобна фактическа констатация, изхождайки единствено от краткото време, изминало между придобиването на дружеството и продажбата на вложената пшеница. Очевидно е, че става дума за предположение, което впрочем е и голословно при положение че подсъдимият не е подходил по подобен начин спрямо друго вложено количество пшеница (собственост на споменатия по-горе ЕТ „Д.“). Ето защо и при липса на каквито и да са доказателства в подкрепа на обсъжданата теза ПАС, също като проверяваната инстанция, я счете за неоснователна. Следва да се вметне, че би било и процесуално недопустимо да бъде вменена на подсъдимия констатация, която липсва в обвинителния акт.

\*\*\*\*

Споделима е изложената от проверяваната инстанция аргументация, с която е отхвърлено предложението на защитата за преквалифициране на деянието по чл. 282 от НК. Това предложение, подновено и пред настоящата инстанция, не отчита, че престъпленията с посочената правна квалификация имат друг обект на наказателноправна защита, а именно обществените отношения, които се развиват в системата на държавните органи и обществените организации. Разпоредителното действие на управител на намиращо се извън тази система търговско дружество не би могло да засегне подобен обект.

\*\*\*\*\*

Настоящата инстанция се съгласява със становището на първата инстанция, че случаят не разкрива особена тежест по смисъла на чл. 93, ал. 1, т. 8 НК. Степента на обществена опасност на дееца е била завишена преди деянието заради утежненото му съдебно минало, включващо три отделни умишлени престъпления от общ характер и осъждане на лишаване от свобода над десет години и на две глоби, а в инкриминирания момент той е демонстрирал негативната характеристика на личността си, като е проявил престъпна безцеремонност, злоупотребявайки с доверието на търговски партньор. Самото деяние обаче не може да се окачестви като особено тежко. Вярно е, че престъпният предмет надвишава няколкократно критерия за големи, а дори за особено големи размери, но това обстоятелство няма потенциал да разграничи отчетливо настоящото посегателство от обикновените случаи на обсебване, улеснено посредством договорна връзка. Става дума за еднократно разпоредително действие, взето по спонтанно решение под напора на обстоятелствата (както по-горе беше отбелязано, ПАС не възприе обвинителната теза за предварителен умисъл, а счеете, че Д. е действал, притискан от кредиторите си). Така че излагайки подобни съображения, СтОС не е сгрешил, макар и разсъждавайки за особено тежкия случай на длъжностно присвояване. Респ. и след преквалифициране на деянието (от длъжностно присвояване в обсебване) протестът се оказва неоснователен.

\*\*\*\*\*

За престъплението по чл. 206, ал. 3 НК са предвидени две задължителни наказания – лишаване от свобода от три до десет години и лишаване от права по чл. 37, ал.1, т. 6 и 7, както и едно факултативно наказание – конфискация на имуществото на виновния. Търсейки подходящото наказание в тези санкционни предели, ПАС

отчете горепосочените обстоятелства с отегчаващи свойства, които се оказаха неизползваеми за наказателноправното квалифициране (доколкото беше отхвърлено предложението на обвинителя за окачествяване на случая като особено тежък).

ПАС не е съгласен с прокуратурата, че невръщането на обсебеното имущество имало отегчаващ потенциал. Връщането му би довело до приложение на привилегирвания състав по чл. 206, ал. 6 НК, но липсата на подобна активност не може да се интерпретира с обратен знак. Това е така, тъй като деецът няма задължение за позитивно посткриминално поведение, изпълнението на което да доведе до появата на увеличаващо наказанието обстоятелство.

Най-сериозното смекчаващо обстоятелство се явява изминалият от престъплението значителен период от време, довел до накърняване на принципа за разумния срок по чл. 22 НПК. Както правилно е приел първоинстанционният съд, заради изминалите седем години наказателното санкциониране е загубило своята актуалност, така че тежкото наказание би нарушило принципа на равнопоставеността (спрямо другите извършители на престъпления, които са получили и изтърпели своето наказание своевременно) и съответно би компрометирало постигането на целените поправително-превъзпитателен и принудително-възпиращ ефекти. Други обстоятелства от обсъжданата категория са направените от подсъдимия самопризнания (че се е разпоредил с престъпния предмет), дългогодишната му трудова ангажираност и полагани грижи за семейството му.

Съвкупното влияние на споменатите разнопосочни индивидуализиращи обстоятелства сочи на превес на смекчаващите обстоятелства и обосновава кумулативна санкция, включваща основно наказание лишаване от свобода за близък до минимума срок, както и допълнително наказание лишаване от право да управлява търговско дружество за същия срок. При положение че основното наказание се определя недалеч от минимума, очевидно не е необходимо налагане на факултативното наказание конфискация (това наказание не е наложено и от СтОС, не и поискано с протеста).

По определяне на конкретните размери на наказанията лишаване от свобода и от право на управление на търговско дружество ПАС последва санкционния подход на първата инстанция, който споделя. СтОС е фиксирал срока на основното наказание под средата между минимума и средата на наказателната рамка (3г. - 6г. - 9г. - 15г.) по чл. 203 НК. Заради по-ниската среда на наказателната рамка, очертана в приложимата норма на чл. 206, ал. 3 НК (3г. - 5г. - 6.6г. - 10г.), въззивният съд реципрочно ще намали сроковете и на основното наказание и на допълнителното наказание. Според ПАС оптималната комплексна санкция включва лишаване от свобода за срок от три години и шест месеца и лишаване от управителни права за същия срок. Точно това санкциониране отговаря на изискването по чл. 35, ал. 3 НК, поради което би способствало за осъществяване целите по чл. 36 НК.

Присъдата подлежи на изменение в този смисъл, на основание чл. 337, ал. 1, т. 1 НПК.

Смекчаващите обстоятелства не могат да обосноват приложение на чл. 55 НК. Те не изпълняват признака многобройност, а и никое от тях не е изключително. Поради това не се и поставя въпросът дали най-лекото предвидено наказание е несъразмерно тежко, пък и, видно от горните разсъждения, ПАС счита, че подходящото наказание лишаване от свобода надвишава (макар и с малко) минимума.

Правилни и ненуждаещи се от коментар са решенията относно режима за изпълнение на наказанието (общ, определен на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 ЗИНЗС) и за разноските.

По изложените съображения и на основание чл. 334, т. 3 вр. чл. 337, ал. 1, т.1 и т. 2, пр. 3 НПК Пловдивският апелативен съд

---

[1] Промяна на правния статус на влогоприемателя се установява и от представените с писмо на А. изх. № \*\*/15.02.2016 г. документи (вж. л. 428 - 465, том 3 ДП), имащи отношение към договора за прехвърляне на собствеността на „Е.“ ЕООД през м.април 2015 г. и справка от Т. на А. на л.111, том 1 ДП. Апортирането на \* г. на мелницата в град Г. (зърнохранилището) като част от капитала на новоучреденото дружество - „И.“ ООД град Г. е видно от наличните по делото справки от Т. и А.-регистър (вж. л. 105, том 1 ДП, съответно - л. 255 н.о.х.д).

## РЕШИ:

**ИЗМЕНЯ** присъдата № 260026 от 29 ноември 2021г. по н.о.х.д. № 2279/20 г. по описа на Окръжен съд – Стара Загора, като

- **ПРЕКВАЛИФИЦИРА** извършеното от подсъдимия Д. В. Д. деяние в престъпление по чл. 206, ал. 3, пр. 1 вр. ал. 1 НК и го оправдава по обвинението по чл. 202, ал. 2, т. 1 вр. чл. 201 НК.

- **НАМАЛЯВА** срока на наказанието лишаване от свобода от четири години на ТРИ ГОДИНИ И ШЕСТ МЕСЕЦА.

- **НАМАЛЯВА** срока на наказанието лишаване от право да управлява търговско дружество от четири години на ТРИ ГОДИНИ И ШЕСТ МЕСЕЦА.

**ПОТВЪРЖДАВА** присъдата в останалата ѝ част.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване и протест в 15-дн.срок от съобщението до страните за неговото изготвяне пред ВКС на РБ.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_