

ПРОТОКОЛ

№ 469

гр. Пловдив, 17.10.2023 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 2-РИ НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ, в публично заседание на седемнадесети октомври през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Магдалина Ст. Иванова

Членове: Михаела Хр. Буюклиева
Велина Ем. Антонова

при участието на секретаря Елеонора Хр. Крачолова
и прокурора Николай Ст. Божилов

Сложи за разглеждане докладваното от Михаела Хр. Буюклиева Въззивно наказателно дело от общ характер № 20235000600078 по описа за 2023 година.

На именното повикване в 13:30 часа се явиха:

Жалбоподателят – подсъдимият А. С. Д., се явява лично и с адв. М. с пълномощно по делото.

По делото са постъпили изисканите от Окръжен съд – Смолян веществени доказателства по НОХД № 94/2021 г. по описа на Окръжен съд – Смолян.

По делото е постъпила молба от адв. М., защитник на подсъдимия, с която отново изразява становище относно визираните веществени доказателства.

ПРОКУРОРЪТ: Няма процесуални пречки да се даде ход на делото.

АДВ. М.: Моля да се даде ход на делото.

ПОДСЪДИМИЯТ А. Д.: Да се даде ход на делото.

Съдът след съвещание намира, че са налице основанията за даване ход на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

ПРОКУРОРЪТ: Запознах се, но точно преди съдебно заседание с молбата, със становището на колегата по-точно, по отношение на веществените доказателства. Изчетох я, но не е пред мен.

Получих в днешното съдебно заседание екземпляр от същата.

В общи линии защитата излага доводи, че конкретните писмени материали не са номерирани и класифицирани по определен ред. Но според мен какво е важно - всички тези материали, които са били предмет на проверка от експертите, които са били назначени с определение на съда от 25.02.2022 г. и след като погледнем и въпросите, които са посочени в определението на съда, те касаят именно тези документи, които са приложени в двата, вече три кашона, които са изпратени към настоящия момент в Апелативен съд – Пловдив. Именно тези документи са послужили, за да бъде изготвена и представена в следващо съдебно заседание съдебносчетоводната експертиза. В този смисъл считам, че следва да бъде изпълнено вашето определение за призоваване на вещите лица, които са изготвили съдебносчетоводната експертиза, тяхното изслушване и конкретните въпроси кои документи са ползвали за изготвяне на експертизата. Други искания нямам.

АДВ. М.: Уважаеми апелативни съдии, освен изразеното в изричната ми молба, моля да се отбележи, че в конкретния случай грубо са нарушени правилата на чл. 127 до чл. 135 НПК, тъй като не само, че тези документи не са описани и номерирани, а няма никакви следи за тяхното или изземане, или доброволно предаване, каквито са двата способа, регламентирани в НПК, за събиране и приобщаване на писмени доказателства, по който и да е наказателен процес. На следващо място, още към момента на предявяване на тези материали аз лично съм ги чел и още тогава направих искане към разследващия полицаи да бъде изготвен опис - първо и второ, да видя документи, с които да личи от кого, кога и по какъв повод. Това, което искам е, те да бъдат изключени от доказателствата по делото и върнати на Община Н.. Не могат според мен да бъдат ценени като доказателства. Доказателственото ми искане е свързано с изключване на тези материали от доказателствения материал, тъй като вещите лица, които са работили с тях, те са работили с материали, които не са приобщени по установения от закона

ред. Възразявам по искането за разпит на вещите лица . Без да бъде решен процесуалният въпрос с тези доказателства, ние как ще ги призовем тези вещи лица и те ще отговорят, че са работили с документи, а очевидно са работили с документи от тези кашони, които не съществуват в правния мир в настоящото дело от първоначалния момент, в който те е трябвало да бъдат оформени като такива. Признавам, че казусът е без прецедент, аз с такова нещо досега не съм се сблъсквал.

ПРОКУРОРЪТ: По искането за изключване на доказателства на този етап, мисля, че е доста рано. Все пак това е въпрос, който ще го разглеждаме по същество по отношение на това, кои доказателства ще бъдат ценени.

Една реплика само бих могъл да направя, че с оглед възможността на вещите лица да се запознаят с материалите по делото, както и с тези, относими към предмета на доказване, респективно в предприятието или Община Н., имали са тази възможност и явно са го направили, тъй като експертизата е изключително обоснована.

Само още нещо, колегата в по-предходното съдебно заседание имаше още едно доказателствено искане, но той не знам ще го поддържа ли към този момент, защото съдът го попита два пъти по отношение доказателствени искания.

АДВ. М.: При положение, че бъдат допуснати вещи лица за разпит, поддържам допълнителните въпроси, дори ще имам още един, свързан с установяване на амортизационната стойност на автомобилите, които е притежавала Община Н.. По принцип не искам да бъдат изслушвани вещите лица, защото няма върху какво да работят.

ПОДСЪДИМИЯТ А. Д.: Поддържам това, което каза защитникът ми.

Съдът след съвещание, като взе предвид приложените и изпратени от Окръжен съд – Смолян веществени доказателства намира, че за разкриване на обективната истина по делото не се налага повторно изслушване на вещите лица, изготвили тройната съдебносчетоводна експертиза – Р. Н. Г., С. Ф. Д. и С. Г. Н., поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ОТМЕНЯ определението на Апелативен съд - Пловдив от 09.05.2023г. по настоящото дело, с което е допуснато повторно изслушване на визираните

вещи лица, изготвили тройната комплексна съдебносчетоводна експертиза.

Относно въпросите, поставени от защитника на подсъдимия в молбите му, в които изразява виждането си относно веществените доказателства, съдът след съвещание намира, че това е въпрос по същество, по който ще вземе отношение със съдебния си акт.

ПРОКУРОРЪТ: Аз лично нямам други искания.

АДВ. М.: Нямам други доказателствени искания.

ПОДСЪДИМИЯТ А. Д.: Нямам други доказателствени искания.

Съдът след съвещание, с оглед изявленията на страните, намира, че делото е изяснено от фактическа страна, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА СЪДЕБНИТЕ ПРЕНИЯ:

ПРОКУРОРЪТ: Уважаеми апелативни съдии, ще ви моля да бъде потвърден като обоснован и законосъобразен първоинстанционният съдебен акт, а въззивната жалба да бъде оставена без уважение.

Първоинстанционната присъда в своите мотиви е дала изключително подробни доводи за съставомерността и на двете деяния – както на присвояването, така и на извършената безстопанственост.

За да достигне до тези свои изводи, първоинстанционният съд е обсъдил както свидетелските показания, така и приложената и извършена във фазата на съдебното следствие съдебносчетоводна експертиза.

Въпросите по тази експертиза са повече от 30, изключително детайлни в насока кога, при какви обстоятелства се е тръгнало към придобиване на моторното превозно средство; кой и при какви обстоятелства е разгледал докладната записка на подсъдимия; какви са били последващите действия; кога е придобито моторното превозно средство, какви са били платените по него лизингови вноски, респективно какви е следвало да бъдат платени до края на лизинга. Кога, при какви обстоятелства моторното превозно средство е било върнато отново на лизингодателя.

В крайна сметка, отговорът на този въпрос на първо място е, че на дружеството такъв тип моторно превозно средство изобщо не е било нужно. Не случайно, както в обвинителния акт, така и в мотивите на

първоинстанционния съд, по един несъмнен начин се изяснява причината, поради която се е тръгнало към изготвяне на докладната записка, а именно това са били многократните разговори и „молбата“ от *а на общината към този момент.

Сумата, която е формирана, по чл. 219 НК, я намирам за обоснована не само с оглед резултатите от съдебносчетоводната експертиза, но и с оглед разпитите на свидетелите - лицата, които са получили моторното превозно средство към момента на завеждане в предприятието и респективно протоколът, с който е било предадено отново това моторно превозно средство на лизингодателя. Изключително подробно е описан броят на вноските, които не са били осъществени.

По същия начин стои въпросът и за присвояването. За да се стигне до извод за съставомерност на деяние по този текст на материалния закон, отново са разпитани множество свидетели и отново са проверени всички първични счетоводни документи, касаещи реда и начина за ползване на конкретното моторно превозно средство в периода, в който това МПС все още е било във владение на предприятието, което е било управлявано от подсъдимия пред вас.

Видно е, че единствено 5 са обектите, които са били изпълнявани от предприятието в този инкриминиран момент, но всичките тези пет обекта, които е изпълнявало предприятието, са на територията на общината, три са вътре в самия град и два са вън от Н., но са в Община Н.. Пред вас са и пътните листове стоят пред вас, вижда се, че на практика този автомобил е ползван като личен такъв от *а на Община Н..

Правилно е формирана стойността на присвояването. Изводите на колегите от първата инстанция, че именно това е правилният текст от материалния закон, са обосновани и законосъобразни.

По отношение на наложеното наказание, на първо място следва да се отчете продължителността, времето, през което процесът е продължил. На следващо място, правилно са отчетени всички смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства, касаещи подсъдимия и наложеното наказание е обосновано и законосъобразно, съответстващо на целите на чл.36 от Закона.

В този смисъл ще Ви моля да потвърдите първоинстанционния съдебен

акт, а въззивната жалба да бъде оставена без уважение.

АДВ. М.: Уважаеми апелативни съдии, моля въззивната жалба да бъде уважена. Осъдителната присъда на първоинстанционния съд да бъде отменена изцяло и моят подзащитен да бъде оправдан. Подробни съображения съм изложил в нея, които поддържам и за да не се повтарят излишно анализите на фактите и правните норми, които съм коментирал в тази въззивна жалба, ще бъда максимално кратък в своята пледоария.

На първо място, започвам от процесуалния въпрос - на базата на какво тази осъдителна присъда е постановена. съгласенно императивно уредения правен ред в нашия НПК, след като тя се основава на писмени доказателства, тези писмени доказателства трябва да бъдат приобщени към материалите в хода на досъдебното производство по установения от закона ред. В конкретния случай това не е сторено изобщо и тези документи, намиращи се в 3 броя кашони в насипно състояние, без описи, без номерация, без произход кога и от кого са иззети, не следва да бъдат кредитирани изобщо. В тази връзка не следва да бъде кредитирана нито първата, нито втората експертиза. Нито тази, извършена при първоначалното гледане на делото в Окръжен съд - С., нито тази, извършена при второто разглеждане на делото, защото и едната, и другата, и третата експертиза работят с материали, които в конкретния случай, от правна гледна точка, не съществуват като доказателства по настоящото дело. Вещите лица могат да работят само с доказателства, които са събрани по установения от процесуалния закон ред.

На второ място, не е вярно възприетото от съда и тук защитавано от представителя на Апелативна прокуратура по отношение на конкретния автомобил, че не е имало никаква нужда от неговата покупка. Такава нужда е била налице, защото Община Н., респективно това предприятие, 100% собственост на тази община, е разположено във високопланински район, с населени места, пунктове, които са много труднодостъпни.

Наличните автомобили, обърнете внимание, дружеството няма друг автомобил, а има налични автомобили в неговия принципал. Те са няколко – два или три, дори не бяха установени конкретно какви са, що са, но тези автомобили не са високо проходими, а и те са с една амортизационна стойност. Това не е установено в хода на досъдебното производство, защото не е представлявало за интерес и не се е считало за факт, който трябва да бъде

установен, но това са автомобили, които не вършат работа. Този автомобил е вършил работа. Нуждата е доказана както с писмени доказателства, които се намират в кориците на делото и са надлежно събрани, така и от многобройни свидетелски показания. Това, между другото, е бил основният мотив болшинството от общинските съветници при гласуване на това предложение – вярно, по докладна записка, изготвена от подсъдимия, вярно, по инициатива на самия *, са гласували „за“. Тоест, в дъното на цялата тази сделка стои един колективен акт. Наказателна отговорност от юридическия субект няма как да бъде ангажирана, а това е актът, въз основа на който се сключва по-нататък сделката за лизинг.

На следващо място, нуждата е доказана. Има колективно решение. На следващо място, дали този автомобил е бил използван за нуждите на дружеството и респективно, на общината и той за нищо друго не е използван, освен за това. А какъв е бил обемът от работа на дружеството, най-ясно личи от обема от капиталови вложения, които са предвидени в бюджета на Община Н. - те са над 30 000 000 лв. и целта за създаване на това дружество е да се намали безработицата в района, която е убийствено висока. Огромна част от работоспособното население на Община Н. е в чужбина и работи по най-различни места да си изкарват хората хляба.

Смисълът на „Б.“ е бил проектите на общината, за които има отпуснати такива огромни средства, да бъдат реализирани с работници, които са от района.

На следващо място е аргументът ни във връзка с нуждата и респективно, финансовите възможности на дружеството и респективно преценката на **я и на О. с., е свързано с това – важно, много важен правен факт има ли такъв предвиден капиталов разход. Има го и той е предвиден няколкократно в бюджета на Община Н., прехвърлян от година на година.

И стигаме най-накрая до последния момент - останали са за плащане по-малко от 9 000 лв. от цялата сума от около 70 – 80 000 лв. Абсолютно всичко възможно подсъдимият е направил, за да убеди общинското ръководство, което непрекъснато в този период се е меняло (един ден е един временно изпълняващ длъжността „*“, другия ден е друг, другия месец е трети и т.н.) тази сума да бъде платена и автомобилът да остане собственост на принципала на дружеството. Изготвено е платежно нареждане, положени са

всички необходими подписи и неизвестно по каква причина и от кое лице, това платежно нареждане не е реализирано, като в същото време в капиталовите разходи на дружеството е предвидена 3-4 пъти по-голяма сума, точно за покупка на МПС - над 25 000 лв. има предвидени в съответното перо. Каква е била причината 8 500-8 600 лв. да не бъдат платени в рамките на цялото и досъдебно, и наказателно производство, не беше изяснено. Аз представих на съда за улеснение нормативния документ, който урежда системата „С.“. В него ясно е посочено кога и при какви обстоятелства може да бъде блокирано някакво платежно нареждане. Община Н. е първостепенен разпоредител със своите бюджетни средства. Тази община, както и всички останали общини, са свободни с тези бюджетни средства, предвидени предварително в съответния бюджет, да се разпоредят. Ограничението е да не се нарушава целта на това бюджетно средство – то не може да бъде харчено за нещо друго. Защо в случая това не се е случило, отговор защитата не може да даде. И в тази връзка считам и дебело искам да подчертая, че нито едно от изпълнителните деяния на престъплението безstopанственост в случая не е налице. Така, както е утвърдено в съдебната практика и в правната доктрина, нито едно от тези изпълнителни деяния в действията или бездействията на подсъдимия не е реализирано.

Отделно от това, дума не може да става за доказване на субективната страна на деянието, независимо в коя от неговите форми.

На следващо място, изводът на първоинстанционния съд, че е извършено престъплението присвояване, също не се основава на фактите, не се основава и на закона. Кой от горивосмазочните материали, които са използвани за експлоатация на този автомобил, са отишли лично в патримониума на подсъдимия. Кой - 1 литър бензин, дизел, масла, смазочни материали. Нищо от това не е нито доказано, нито установено, за да се приеме, че той е извършил престъплението присвояване. Автомобилът се зарежда с карта, а със съдебно удостоверение се представи цялата документация от "П.", в която се последява по месеци, по седмици, по дни кога и къде този автомобил е бил зареждан. Като само в един-единствен случай и ние коректно сме го посочили, има с тази карта, за да бъде конкретен, да има един-единствен случай за закупен бензин, а автомобилът се движи с дизел. Очевидно този бензин не е бил за този автомобил. Това е

сумата от 412,25 лв. И една друга щета има – платена неуС. в размер на 520,24 лв. по лизинговия договор. Реалната вреда, реалната щета по този процес, уважаеми апелативни съдии, е неплащането на последните суми по лизинговия договор, вследствие на което автомобилът е загубен и основателно лизингодателят си го е взел обратно, която сума е по-малко от 5-6% от целия размер на лизинговото възнаграждение, за което неплащане подсъдимият няма никаква вина.

Разбира се, не е работа на съда да установява кои са действителните вреди, кои са действителните виновници, ако има някакво извършено престъпление. Такова престъпление, каквото е повдигнато като обвинение, А. С. Д. не е извършил - нито е присвоил, нито се е отнесъл безстопанствено към този актив. Осъществена е обществена поръчка. Има определен победител, който се определя от комисия. Този победител сключва договор. Агенцията за обществени поръчки е уведомена. Цялата законова процедура по Закона за обществените поръчки е спазена. Покупката на автомобила, сключването на лизинговия договор и по-нататък, експлоатацията на автомобила, не е еднолично решение на подсъдимия, за което той не би могъл да носи наказателна отговорност. Той е длъжен да изпълни решението на О. с..

И последно, това решение е изключително важно - нещо, което първоинстанционният съд не съобрази и не му обърна изобщо внимание. Още към момента на взимане на решението в него е посочен модалитет - ако дружеството не може да погасява лизинговите вноски, задължение на *а е да организира тяхното погасяване. Този модалитет посочва, че общинският съвет като колективен орган на управление е съобразил обстоятелството, че може би в бъдеще дружеството не би могло да изпълни едно такова срочно задължение и веднага въвежда един ангажимент, едно задължение към *а, той да го направи тогава, когато тази ситуация се появи, ако се появи. Да, тя се появява. Защо, защото Община Н. е свързана с големи катаклизми там, спират да възлагат договори на това дружество и то няма работа. Чак тогава се появява тази ситуация със заплахата лизинговият актив да не може да бъде придобит в крайния му вече срок. До тогава лизинговите вноски са плащани, а в един момент Общината става и наемател на този автомобил и покрива половината от лизинговите вноски.

Считам, че присъдата следва да бъде отменена и А. С. Д. да бъде

оправдан напълно и обявен за невинен с вашия съдебен акт.

ПОДСЪДИМИЯТ А. С. Д. (за лична защита): Уважаеми апелативни съдии, напълно съм съгласен с изказването на господин М.. Само искам да подчертая, че докато бях **, направих всичко възможно този автомобил да бъде запазен. Всеки ден стоях пред кабинета на господин Р. Р., с цел да се плати това нещо и до О. с. отправях много искания, официални докладни записки и уведомления, че не са изпълнили решение на О. с., но всичко остана в ръцете на Р. Р.. Не знам поради какви причини той не изпълни даже решението на О. с., с което те го задължават да изплати финансовите вноски и да проведе разговор за остатъчната стойност на автомобила, както е още по първоначалното решение на чл. 195, извинявайте, решение № 195 на О. с. - Н.. Затова апелирам, смятам, че не съм извършил никакво престъпление и моля да бъда оправдан по това, в което съм обвинен.

Съдът след съвещание

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ПОСЛЕДНА ДУМА НА ПОДСЪДИМИЯ:

ПОДСЪДИМИЯТ А. С. Д.: Моля апелативният съд да отмени акта на Окръжен съд - С. и да бъде обявен за невинен.

Съдът след съвещание счете делото за изяснено и обяви на страните, че ще постанови съдебния си акт в срок.

Протоколът се изготви в съдебно заседание.

Съдебното заседание се закри в 14:06 часа.

Председател: _____

Секретар: _____