

РЕШЕНИЕ

№ 773

гр. София, 02.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО IV ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в публично заседание на девети ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Атанас Ст. Атанасов

Членове: Лилия Н. Георгиева
 Атанас Н. Атанасов

при участието на секретаря Силва Д. Абаджиева
в присъствието на прокурора А. К. Т.
като разглежда докладваното от Лилия Н. Георгиева Въззивно наказателно дело от общ характер № 20221100603946 по описа за 2022 година

Производството е по реда на глава XXI от НПК.

С присъда от 10.02.2022 г. по НОХД № 18188/2019 год., СРС, НО, 21 състав е признал подсъдимия Д. Д. Г. за виновен, в това, че на 14.06.2018 год. в ресторант „Ялта“, находящ се в гр.София, бул. ****, подлез на СУ „Климент Охридски“, в качеството на длъжностно лице по смисъла на чл.93, ал.1, б.„Б“ от НК – „Управител на ресторант“ съгласно трудов договор №32153/31.08.2015 год. и допълнително споразумение №1559/01.12.2017 год. в „С.Б.“ ЕООД ЕИК ****, е присвоил чужди пари в размер на 8943.21 лева (осем хиляди деветстотин четиридесет и три лева и двадесет и една стотинки), собственост на „С.Б.“ ЕООД ЕИК ****, с управител И. Й.Л., които са му били поверени да ги пази, като присвоените пари – 8943.21 лева са внесени по сметка на „С.Б.“ ЕООД ЕИК **** до приключване на съдебното следствие, поради което и на основание чл. 205, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201 от НК вр. чл. 55, ал. 1, т. 2, б. "Б." от НК му е наложено наказание ПРОБАЦИЯ, включваща следните пробационни мерки: по чл.42а, ал.2, т.1 от НК „задължителна регистрация по настоящ адрес“ за срок от шест месеца с периодичност два пъти седмично; по чл.42а, ал.2, т.2 от НК „задължителни срещи с пробационен служител“ за срок от шест месеца и по чл.42а, ал.2, т.6 от НК „безвъзмезден труд в полза на обществото“ с продължителност 100 часа за срок от една година.

С присъдата подсъдимият Д. Д. Г. е осъден да заплати направените по

делото разноси.

Срещу присъдата в срока по чл. 319, ал. 1 от НПК е постъпила бланкетна въззивна жалба от защитата на подсъдимия с искане за отмяната ѝ като неправилна и постановяване на нова от въззивната инстанция, с която подсъдимият да бъде признат за невиновен и оправдан. Алтернативно е направено искане да се измени първоинстанционната присъда, като се приложи закон за по - леко наказуемо престъпление по чл.204, б.“А“ вр. чл.201, ал.1 от НК и да се приложи разпоредбата по чл.78а от НК, като Д. Г. се освободи от наказателна отговорност.

В изпълнение на разпореждане на съдията – докладчик по делото е постъпило допълнително изложение към въззивната жалба от адв.И. И., защитник на подсъдимия Д. Д. Г. с изложени подробни съображения относно неправилността и необосноваността на присъдата. С жалбата се излагат съждения, че първоинстанционния съд е приложил неправилно материалния закон, както и са неправилни направените от него изводи досежно правната квалификация на деянието. Излагат се доводи, че се касае за маловажен случай и деянието на подсъдимия Д. Д. Г. покрива критериите на чл.93, т.9 от НК. Според защитата подсъдимият е целял да привлече вниманието на своите ръководители, за да се отстранят несъвършенствата при оформянето и предаването на т.нар. „ценни пратки“, което навежда за извод за липса на умисъл за извършване на престъплението. Изложени са доводи, че при преценката за маловажността на случая следва да се вземе предвид не само имуществената вреда, а и събраните по делото доказателства с оглед степента на обществена опасност на деянието и на дееца, а именно че същия представлява по - ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на този вид престъпления с оглед разпоредбата на чл.93, т.9 от НК. Направено е искане за изменение на присъдата и приложението на закон за по - леко наказуемо престъпление по чл.204, б.“А“ вр. чл.201, ал.1 от НК, а подсъдимия Д. Д. Г. да бъде освободен от наказателна отговорност по чл.78а от НК.

В проведено закрито заседание на 11.10.2022 год. въззивният съд по реда на чл. 327 от НПК е преценил, че за изясняване на обстоятелствата по делото не се налага събиране на допълнителни доказателства чрез провеждането на съдебно следствие във въззивното производство.

Защитникът на подсъдимия в открито съдебно заседание поддържа изцяло жалбата си срещу присъдата и постъпилото допълнение, ведно с релевираните защитни съображения и доводи. Пред съда защитата приповтаря значителна част от своите аргументи, посочени в постъпилите по делото жалба и допълнение. Счита, че се касае за деяние, което е маловажно по смисъла на НК и е налице случай, който според обстоятелствата се различава от обикновените, а именно че имуществените вреди от деянието са възстановени в срок от 24 часа, наказателното производство е започнало месец след инкриминираната дата, както и че впоследствие трудовият договор между подсъдимия и „С.Б.“ ЕООД е бил прекратен по взаимно съгласие и без да е било наложено дисциплинарно наказание „уволнение“. Излагат се доводи , че подсъдимия Г. е дал обяснения пред

първоинстанционния съд и същите следва да се ценят като истинни, тъй като последният не отричал вземането на сумата, но сочи за мотивите, които са го подтикнали да извърши това деяние. Защитата изтъква аргументи, че не следва да се взема предвид единствено имуществената вреда от деянието, както и се акцентира върху чистото съдебно минало на подсъдимия и обстоятелството, че е заемал длъжност в Агенция митници към датата на приключването на първоинстанционното производство. Поддържа се искането за приложението на по - лекия наказуем състав и разпоредбата на чл.78а от НК.

Пред въззивния съд в открито съдебно заседание представителят на Софийска градска прокуратура намира, че в хода на първоинстанционното производство са били събрани всички относими към предмета на делото доказателства. Оспорва аргументите на защитата досежно мотива на подсъдимия за присвоената сума, като се сочи че същата е била възстановена не доброволно от Д. Г., а от неговата майка след телефонно обаждане до нея от страна на мениджъра на търговското дружество. Представителят на държавното обвинение намира, че Софийския районен съд е постановил правилен и законосъобразен съдебен акт и наложеното наказание отговаря на тежестта и обществената опасност на деянието. Приема, че с наложеното наказание ще бъдат постигнати целите на закона и е направил искане първоинстанционната присъда да бъде оставена в сила.

Подсъдимият Д. Д. Г. в правото си на лична защита и последна дума заявява, че не поддържа изложеното от своя защитник за приложението на чл.78а от НК. Намира, че е невиновен и е поискал въззивният състав да преразгледа решението на СРС.

Софийски градски съд, след като обсъди доводите в жалбата и допълненията към нея, както и тези, изложени в съдебно заседание, и след като в съответствие с чл. 314 от НПК провери изцяло правилността на атакуваната присъда, констатира, че не са налице основания за нейното изменение или отмяна поради следните съображения:

Първоинстанционната присъда е постановена при изяснена фактическа обстановка, която по категоричен начин се установява от събраните по делото гласни и писмени доказателства. Приетите по делото видеотехническа и лицевоидентификационна експертиза и съдебно – икономическа експертиза са обсъдени в съответствие със своите значения и са съпоставени с останалите доказателства по делото.

При преценката на доказателства, обсъждани от районния съд, въззивния съд не намери основания за промяна във фактическата обстановка по делото, а именно:

Подсъдимият Д. Д. Г. е роден на **** год. в гр. София, с ЕГН ****, българин, български гражданин, с висше образование, неженен и неосъждан.

На 31.08.2015 год. подсъдимият Д. Г. сключил трудов договор № 32153/31.08.2015 год. със „С.Б.“ ЕООД, по силата на който бил назначен на длъжността „Готвач, заведение за бързо хранене“, която длъжност отговаряла на определената от работодателя във Вътрешното длъжностно разписание

„Мениджър“ с място на работа „С.Б.“ ЕООД на територията на страната и с работно място – ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. ****. Съгласно чл.11.2 от трудовия договор, подсъдимият Д. Г. е имал задължението да пази грижливо имуществото, с което е в досег при изпълнение на възложената му работа.

На 01.12.2017 год., подсъдимият Г. сключил със същото търговско дружество допълнително споразумение (към трудовия договор) №1559/01.12.2017 год., с който му било възложено да изпълнява длъжността „Управител, ресторант на самообслужване“, отговаряща на определената от работодателя във Вътрешното длъжностно разписание „Управител на ресторант“ в посоченото по-горе работно място. На 01.12.2017 год. на подсъдимия Г. му била връчена срещу подпис и длъжностна характеристика, в която били посочени трудовите функции, правата и задълженията на възложената му длъжност. Съгласно чл.7 от допълнителното споразумение, подсъдимият Г. е отговарял за финансовите резултати, за изпълнението на бюджета, за направените разходи, както и за резултатите от вътрешните отчети на ресторанта, който управлява. Според разписаните задължения в Раздел II, т.1 до т.5 включително, подсъдимият: „Отговаря за опазване на имуществото“; „Отговаря за финансовите резултати от дейността на ресторанта“; „Отговаря за необосновани липси в ресторанта“; „Отговаря за точното попълване на всички финансови и оперативни отчети в ресторанта“ и „Отговаря за реда и финансовата дисциплина в ресторанта“. Съгласно връчената му длъжностна характеристика, Г. бил пряко подчинен на Директор Бизнес развитие на „С.Б.“ ЕООД.

В ресторант „Ялта“ с адрес гр.София, ул. ****, освен подсъдимия, към инкриминирания период работели и свидетелите И.П. (който обичайно работел нощни смени) и М.Г., които заемали длъжност „ръководител на смяна“ и се редували. Управител на „С.Б.“ ЕООД към този момент бил свидетеля И. Л., свидетелят П.Х. заемал длъжност „супервайзър счетоводство“, а свидетеля И.С. работил в отдел „Счетоводство“ в дружеството.

В търговските обекти на дружеството „С.Б.“ ЕООД, включително и в ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. ****, съществувал установен ред за отчитане на паричните обороти съобразно Касовата политика на дружеството и предаването им по точно определен начин на служители от „СОТ – Сигнално охранителна техника“ ЕООД, ЕИК ****, които събирали инкасата от обектите. А именно: инкасото (оборотът) в ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. **** се отчитал след приключване на работното време, като ръководителят на нощната смяна имал задължението на пусне дневни отчети от всички работили през деня фискални устройства (касови апарати), както и консолидиран отчет, който обобщавал данните от всички фискални устройства, като се изваждали от очаквания резултат за наличност в брой, безкасовите плащания. Наличността в брой се проверявала, като ръководителят на нощната смяна следвало физически да преброи наличността касите, да състави отчетна форма по образец, в която да опише банкнотите по купюри, а след това цялата сума да я запечати в специални

предварително предоставени от дружеството осъществяващо инкасаторската дейност пликове и да я оформи като ценна пратка. Всеки плик имал свой уникален баркод и поле за попълване, в което лицето изготвящо ценната пратка, посочвало стойността на наличните пари в същата. Пликовете били предназначени за еднократна употреба, като при отварянето им се скъсвала т.нар. „пломба“ и било невъзможно повторно използване на същите. Според касовата политика на „С.Б.“ ЕООД, сумите които се съдържали в отчетите на всяко от фискалните устройства, в т.ч. и на консолидирания финансов отчет, се отразявали автоматично в счетоводната система на дружеството, тъй като фискалните устройства били свързани с нея.

При предаването на смените в ресторанта, ръководителите си предавали и ключа от сейфа, депозитът (около 1800 лева, който се разпределял между фискалните устройства) и ценните пратки. Последните не се отваряли, а единствено се вписвал броят им в приемо - предавателен протокол, след което се поставяли в сейфа. Съставял се и опис на наличността на сейфа. Ценните пратки в ресторант „Ялта“ с адрес гр.София, ул. **** се събирали от дружеството, осъществяващо инкасовата дейност пет пъти седмично - в дните понеделник, сряда, петък, събота и неделя, като се съставял „протокол за предаване на оборот“, който се прилагал в папка „Продажби“. През времето, през което съответният управителя се намирал в ресторанта и бил на работа (това се отнасяло и за подсъдимият Г.), той е следвало да осъществява и дейността на ръководител (мениджър) на смяна, като отговарял за наличността на депозита и ценните пратки, а когато е нощна смяна – изготвял и отчетите и самите ценни пратки.

На 13.06.2018 год. подсъдимият Д. Г. започнал ежедневния си работен ден в 06.00 часа в ресторанта, като в този ден съвместявал функциите на ръководител и на управител смяна. Предвид приетата отчетност на „С.Б.“ ЕООД, подсъдимият Г. приел две ценни пратки – едната в размер на 3878.66 лева, която представлявала оборотът от ресторанта за 11.06.2018 год. и втората – в размер на 4519.40 лева, представляваща оборотът за 12.06.2018 год. Посочените две ценни пратки, Г. следвало да предаде на дружеството, осъществяващо инкасовата дейност, но всъщност при пристигането на длъжностните лица от „СОТ“ ЕООД, той им предал една от тях, а именно тази на стойност 3878.66 лева. Ценната пратка на стойност 4519.40 лева останала в сейфа в ресторанта.

На следващият ден, 14.06.2018 год. нощната смяна била поета от свидетеля И.П., който след приключване на работното време на ресторанта, в 02.22 часа съставил отчет за дневния оборот (за 13.06.2022 год.) в размер на 4423.81 лева, след което оформил съобразно приетия в дружеството ред ценната пратка и я поставил в сейфа. Малко по - късно същия ден, в 06.00 часа на смяна застъпил подсъдимият Д. Г., като отново съвместявал функциите на ръководител и на управител смяна. Към обяд подсъдимият влязъл в помещението, където се намирал сейфа и в който се съхранявали паричните средства от оборотите на ресторант „Ялта“ и взел намиращите се в него две ценни пратки, които представлявали дневните обороти на заведението за 12.06.2018 год. и за 13.06.2018 год., съответно на стойност

4519.40 лева и 4423.81 лева. Подсъдимият не съобразил, че в помещението има монтирани охранителни камери и действията му – отварянето на сейфа, взимането на ценните пратки и напускането на помещението, били заснети на видеозапис. Малко след като взел парите от сейфа, Г. отишъл на каса за да обслужва клиенти. През това време в ресторанта пристигнала свидетеля М.Г., която поела смяната от подсъдимия и приела от него служебният телефон и ключът от сейфа, но не преброила оборота, тъй като имало много клиенти. След известно време свидетеля Г. забелязала подсъдимия да напуска ресторант „Ялта“.

Липсата на обороти от ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. **** била констатирана от свидетеля П.Х., заемащ длъжността „супервайзър счетоводство“ в „С.Б.“ ЕООД по – късно същия ден, докато преглеждал и засичал банковите извлечения.

Свидетелят Х. незабавно изпратил съобщение по електронната поща на ресторанта и се поинтересувал дали оборотите са предадени на инкасиращата фирма и ако това е така, да се изпрати копие от съставения протокол. Подсъдимият му отговорил, че оборотите са налични в сейфа и същите ще бъдат внесени при следващото инкасиране на обекта. Свидетелят Х. се усъмнил в действията на Г. и поискал да му бъде изпратена снимка на ценните пратки в сейфа в ресторанта. Изпращането на въпросната снимка се забавило, като подсъдимия обяснил че е имал проблем с електронната поща, при което използвал месинджъра на ФБ за да изпрати лично съобщение до Х. със снимка на наличните обороти. Незабавно свидетелят Х. споделил съмненията си с управителя на дружеството – свидетеля И. Л. и била сформирана комисия, която да извърши проверка на място в ресторанта и в състав: управителя на дружеството „С.Б.“ ЕООД – свидетеля И. Л., свидетеля П.Х., свидетеля М.Г. – която на 14.06.2018 год. изпълнявала функциите на ръководител на смяна в ресторант „Ялта“ и свидетеля И.С. – служител на дружеството в Отдел „Счетоводство“. Междувременно подсъдимият Г. се свързал със свидетеля И. И., на който заявил в телефонен разговор, че той е взел ценните пратки.

Определената да извърши проверка комисия, привечер на 14.06.2018 год. отишла на място в ресторант „Ялта“ с адрес гр.София, ул. ****. Свидетелката М.Г. била помолена да отвори сейфа, в който обикновено се съхранявали ценните пратки. При отварянето на сейфа, се констатирила липсата на два броя ценни пратки с оборотите на заведението за 12.06.2018 год. и за 13.06.2018 год., съответно на стойност 4519.40 лева и 4423.81 лева или двете на обща стойност от 8943.21 лева. За липсата бил съставен писмен констативен протокол, подписан от всички членове на Комисията, а свидетелите М.Г. и П.Х. позвънили на телефон 112 и в полицията за да съобщят за случая. Междувременно свидетелите Л., Х. и Г. изгледали внимателно записите от охранителните видеокамери в ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. ****, при което установили, че подсъдимия Д. Г. е заснет на видеофайл на 14.06.2018 год. да взема двете ценни пратки от сейфа, да изважда и взема парите, след което напуска офиса и заведението. Впоследствие, видеозаписите били предадени от свидетеля Л. на

разследващия орган по делото.

След извършената проверка, в ресторант „Ялта“ се явил подсъдимият Д. Г., който писмено и устно потвърдил, че именно той е взел парите от оборотите за 12.06.2018 год. и за 13.06.2018 год. Свидетелят И. И. се обадил на майката на подсъдимия Д. Г., която познавал от преди, а именно на Н. Г.а (починала), на която разказал за случилото се, обяснил е че провинението на сина ѝ е доста сериозно и я помолил да внесе липсващата сума от 8943.21 лева.

На 15.06.2018 год., както и обещала на свидетеля Ив.И., майката на подсъдимия Н. Г.а превела по банков път, по сметка на „С.Б.“ ЕООД цялата присвоена сума от сина ѝ - 8943.21 лева. На 29.06.2018 год. трудовото правоотношение между Г. и „С.Б.“ ЕООД било прекратено по взаимно съгласие.

В хода на воденото досъдебно производство по делото е била възложена и извършена комплексна видеотехническа и лицевоидентификационна експертиза (накратко по - долу спомената като ВТЕ), която е била приета в хода на съдебното следствие от първоинстанционния съд в съдебно заседание на 08.04.2021 год. Според заключението на вещото лице Ч.С., специалист в областта на криминалистиката, при изследването на приобщените по делото 2бр. оптични носители на информация DVD R TDK, съдържащи видеофайлове (записани в .mmv формат) и плеър за възпроизвеждането им, не са били установени дефекти и наранявания, които да оказват влияние върху изследването. Според експертът, в резултат на изследването на съдържанието на представените обекти (описано и онагледено в изследователската част на експертизата в т.8.2.), респективно и от проведеното сравнително изследване, може да се направи извод, че изследваните фотокопия (експортирани от записите и снимка – сравнителен материал) е заснето едно и също лице, а именно това е подсъдимият Д. Г.. От заключението на вещото лице е видно, че подсъдимия е заснет да взема предмети, наподобяващи банкноти от шкаф долу вдясно (за който става ясно от свидетелските показания, че е сейфа на заведението, намиращ се в офиса), след което кляка да ги разглежда, след което излиза от помещението. В съдебно заседание вещото лице е посочило, че поддържа заключението по изготвената от него експертиза, като е допълнило че не е констатирал и установил манипулация върху предоставените му за изследване записи и оптични носители.

В хода на воденото досъдебно производство по делото е била възложена и извършена и съдебно - икономическа експертиза от вещото лице В.М., която е била приета в хода на съдебното следствие от първоинстанционния съд в съдебно заседание на 08.04.2021 год. Според заключението на вещото лице липсващите обороти от касата на заведението на обща стойност 8943,21 лева са както следва: за 12.06.2018 год. – сумата от 4519,40 лева е сбор от наличностите от каси 1, 2 и 3, а за 13.06.2018 год. – сумата 4423,81 лева е сбор от наличностите от каси 1, 2 и 3, което кореспондира и с компютърните разпечатки и протоколът за констатирани липси от 14.06.2018 год., подписан от всички членове на сформирания

комисия. Експертът е направил извод, че общата стойност на реализираните обороти в размер на 8943,21лв за инкриминираните дати, съответства на внесените по сметка IBAN BG18RZBB91511060243310 при Банка Райфайзен банк, с титуляр „С.Б.“ ЕООД парични суми с платежно нареждане за кредитен превод (л.69 от досъдебното производство) и с наредител Н. Д.а Г.а (майка на подсъдимия Г.). Според вещото лице нанесената и възстановена вреда на ощетеното юридическо лице към процесната дата е в размер на 17,53 пъти спрямо минималната работна заплата за страната (при МРЗ 510лв за периода 01.01-31.12.2018 год. съгласно ПМС №316/20.12.2017 год.). В проведеното съдебно заседание вещото лице е заявило, че поддържа изготвената от него експертиза и е допълнило, че изследването е извършено от него по приобщените по делото писмени доказателства.

Настоящият състав цени заключението по ВТЕ и по СИЕ (по т.1,3 и 4). Следва да направи единствено уточнение досежно съдебно-икономическата експертиза относно изводите, които е направило вещото лице, а именно че за направата им по пунктове 1, 3 и 4 не се изискват специални знания или умения и е било достатъчно съпоставянето и хронологичното проследяване на приобщените по делото писмени доказателства, извършването на справка относно минималната работна заплата за страната за инкриминирания период и съпоставка на същата спрямо причинената вреда. Що се касае до отговорът п.2 от заключението, то следва да се посочи, че така както е формулиран въпросът, същият касае съществуването на делото и не е от компетентността на вещото лице.

Изложената фактическа обстановка първоинстанционният съд правилно е приел за надлежно установена въз основа на събраните по делото гласни доказателствени средства, писмени доказателства и способите за доказване, а именно - от показанията на свидетелите И. Л., П.Х., М.Г., И. И., И.С., А.К., И.П.; от обясненията на подсъдимия (частично); от изготвените по делото видеотехническа и лицевоидентификационна и съдебно - икономическа експертизи (в т.ч. имайки предвид направената забележка касателно същата); от приложените по делото писмени доказателства – трудов договор №32153/31.08.2015 год. и допълнително споразумение към него №1559/01.12.2017 год., Справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62,ал.5 от КТ с вх.№29388153081619/2015 год. и №29388173132182/ 2017 год., личен картон на работника Д.Г. от 31.08.2015 год., кадрови въпросник от същата дата на Д.Г., Договор за повишаване на квалификацията от 01.11.2017 год., длъжностна характеристика от 01.12.2017 год. на Д.Г., Депозити от 12.06.2018 , от 13.06.2018 год. и 14.06.2018 год., касови бележки, кредитни известия, Декларации – разписки №723572 от 13.06.2018 год. и №699524 от 15.06.2018 год., Протокол за констатиране липси от 14.06.2018 год., разпечатка от ел.поща между свидетелите Пл. Х. и подсъдимия, платежно нареждане за кредитен превод с наредител Н. Д.а Г.а за сумата от 8943,21 лева по сметка IBAN BG18RZBB91511060243310 при Банка Райфайзен банк, с титуляр „С.Б.“ ЕООД, работна карта от 15.06.2018г., електронно извлечение от ТР за ощетеното юридическо лице, пълномощно от Ив.Л., справка за съдимост на подсъдимия Д. Г., Касова политика на ощетеното юридическо

лице, протоколи за снемане на образци за сравнително изследване от подпис почерк, протокол за доброволно приемане от 29.11.2018 год., приемо-предавателни протоколи за предаване на смяната на ресторант „Ялта“ за 12 - 14.06.2018 год. и 2 бр. декларации - разписки от СОТ 161 за приети ценни пратки от 13 и 15.06.2018 год., Епикризи на Д.Г. от УМБАЛ „Св.Екатерина“ ЕАД от 06.04.2017 год. и от 03.09.2018 год., Сертификат за служител на 2013 година на Д.Г., както и приобщените в хода на първоинстанционното съдебно следствие – препис – извлечение от Акт за смърт №660/16.11.2020 год. на Н. Г.а, справка от Дирекция „Национална система 112“, РЦ112 – София за 14.06.2018 год., ведно със СД, Заповед №89/25.01.2021 год. за назначаване на Д.Г. в Агенция Митници на длъжност експерт, длъжностна характеристика за длъжността с код 003 „Първи асистент мениджър в ресторант Макдоналдс“ и Заповед №1713/29.06.2018 год. за прекратяване на ТПО между ощетеното юридическо лице и подсъдимия Г..

В изпълнение на процесуалните изисквания на чл. 283 от НПК, първоинстанционният съд правилно е приобщил към доказателствения материал чрез тяхното прочитане на посочените доказателства и доказателствени средства.

В този смисъл, настоящата въззивна инстанция приема за законосъобразни, правилни и обосновани изводите на първоинстанционния съд досежно изложената фактическа обстановка и извършения процесуален анализ на събраните доказателства и доказателствени средства по делото. При оценката на доказателствените материали не е извършено превратно тълкуване или игнориране, а е съобразено действителното им съдържание и обективност. По отношение на доказателствата и доказателствените средства не се отчита и не се установява да им е придадено на същите съдържание, каквото те нямат, а в случая е съобразено с правилата на формалната логика изводът, до който съдът правилно е достигнал - безспорна установеност на извършеното деяние, неговото авторство, причинната връзка между деянието и причинения съставомерен резултат, както и неговата противоправност. Съдът е изложил конкретни и убедителни съображения при оценката на доказателствените източници. При тази оценка и извършен доказателствен анализ от съда е направено ясно и пълно разграничение кои от доказателства по своето естество са пряко установени. За преките доказателства, които са от значение за предмета на делото съгласно чл. 102 от НПК съдът приема като безспорно установени следните обстоятелства - че подсъдимият е работел в процесния търговски обект на заеманата от него длъжност „Готвач, заведение бързо хранене“, съответстваща по вътрешно длъжностно разписание на дружеството „С.Б.“ ЕООД на длъжност „Управител на ресторант“, съгласно неговия трудов договор; че на 13.06.2018 г., когато е следвало да предаде събраният оборот от предходните два дни, подсъдимият е бил на смяна, съгласно установения в обекта график и вместо да предаде на инкасиращата фирма „СОТ“ ЕООД сумите за оборотите за 11.06. и 12.06.2018 год. в размер съответно на 3878,66 лева и 4519,40 лева, е предал единствено сумата от 3878,66 лева; както и че на 14.06.2018 год. е взел от металния сейф на заведението ресторант „Ялта“ сумите от 4519,40 лева и 4423,81 лева,

представляващи сбор от реализираните дневни обороти от заведението за 12.06. и 13.06.2018 год.

Освен тези преки доказателства, настъпили в обективната действителност, настоящата въззивна инстанция приема за безспорно установени като такива и тези преки доказателства, свързани с вменените по сключения трудов договор на подсъдимия задължения. Т.е. подсъдимият е бил получил екземпляр от своя трудов договор, била му е връчена длъжностна характеристика, която е подписал и се е запознал с правата и задълженията си описани в нея. Съдът приема с оглед на предоставените на подсъдимия писмени документи, че същият е бил запознат със своите трудови задължения по запазване и полагане на грижи за имуществото на своя работодател, както и със задължението си да спазва установените от работодателя му касова политика, вътрешни правила, процедури и етични норми. В тази връзка подсъдимият от момента на постъпването си на работа в обекта ресторант „Ялта“ в гр.София, бул. **** до датата на инкриминираното събитие, настъпило на 14.06.2018 год., е изпълнявал това свое трудово задължение. Доказателство за това се явява и установената вътрешна процедура в търговския обект, която подсъдимият също е изпълнявал заедно и наред с другите служители във връзка с отчитането на дневните обороти и предаването им по точно определен начин на служителите на инкасиращото дружество „СОТ“ ЕООД.

Въззивната инстанция приема за правилен извода на решаващия съд по отношение на следващото безспорно пряко доказателство, имащо значение за предмета на делото - възстановяването на вредите от деянието и техният размер. Безспорно е обстоятелството, че инкриминираните парични средства са били възстановени на 15.06.2018 год. от майката на подсъдимия – Н. Г.а (починала), съгласно приложения по делото касов приходен ордер и от показанията на свидетелите И., Г., Л. и Х..

В тази насока правилни са изводите на първоинстанционния съд, че доказаността на тези преки обстоятелства произтича от събраните доказателства и доказателствени средства по делото - от показанията на свидетелите И. Л., П.Х., М.Г., И. И., И.С., А.К., И.П. (в т.ч. и приобщените от досъдебното производство по реда на чл.281 от НПК); частично от обясненията на самия подсъдим, както и от приложенияте по делото писмени доказателства и заключенията по извършените експертизи.

При анализа на доказателствата и доказателствените средства по делото, настоящият състав не е установил различни факти от установените от първоинстанционния съд, нито приема други изводи за тяхното положително осъществяване в обективната действителност. Изводите на първоинстанционната и въззивната инстанция напълно съвпадат с фактите от предмета на доказване и съдът приема, че със своя самостоятелен анализ и оценка ще има възможност да проследи правилността и обосноваността на вътрешното убеждение на първоинстанционния съд при вземането на неговото крайно решение.

В този смисъл, правилни са изводите на районния съд, че показанията

на свидетелите са логични и изчерпателни, подкрепени от целия доказателствен материал и конкретно от заключението на комплексната ВТЕ. Законосъобразно е прието, че показанията на свидетеля И. Л. следва да се кредитират изцяло. Показанията на посоченото лице са пълни и последователни. При тяхното обективизиране в съдебно заседание лицето изразява липсата на спомен за определени обстоятелства - например за размера на присвоените средства, но това само по себе си не повлиява на тяхната достоверност и добросъвестност, тъй като за тези факти са налице са налице преки доказателства събрани чрез показанията на свидетеля П.Х., който свидетелства за точния размер на липсващите дневни обороти и съставения протокол за констатирани липси (л.66 от досъдебното производство). Наличието на липса на спомен относно размера на оборота и на кой са го предали, са отчетени в показанията на другите свидетели по делото - свидетелите К. и П.. Относно тази липса на спомен, правилно Съдът е приел, че се касае за ежедневна рутинна работа по отношение на свидетелите, както и че е напълно житейски логично същите да имат известно затруднение във възпроизвеждането на фактите в пълнота, предвид изтеклия период от време, който е повече от три години от датата на инкриминираните събития до разпита им пред първоинстанционния съд. Липсата на спомен е била надлежно отстранена от съда по реда на чл.281 от НПК на частично прочитане на показанията на свидетеля Л. от досъдебното производство, в които се съдържат факти относно хронологичното проследяване на действията по съставянето на ценните пратки и техният размер за 12 и 13.06.2018 год. Показанията на свидетелите И.П. и А.К. от досъдебното производство, приобщени чрез прочитането им с оглед липсата на спомен относно предадените обороти на 13.06. и 14.06.2018 год., правилно са кредитирани от съда, тъй като същите не са изолирани, а кореспондират с приобщените по делото писмени доказателства, а именно от бланките за депозит съставени от тях двамата (л.17, л.19, л.112 от досъдебното производство).

Правилно първоинстанционният съд е отчетел и наличието на противоречие в показанията на свидетеля И.С. касателно заявеното от него, че не е имало проблем с отчитането на оборот от подсъдимия. Посоченото противоречие е отстранено чрез прочитането на показанията му от досъдебното производство, които от своя страна напълно са взаимосвързани и кореспондират с тези на свидетеля Г., Л., Х. и И., приобщения по делото Протокол за констатирани липси, а и с оглед изявлението на свидетеля, че поддържа прочетените показания. В тази връзка следва да се посочи, че констатираното разминаване не може да не се съобрази и с отдалечеността на събитията от момента на инкриминираното деяние и възприетите факти до момента на снемането на показанията на лицата в съдебно заседание. В тази връзка съдът правилно е приел за доказано, че подсъдимия, който съвместявал функциите на управител и мениджър на смяна, след като е застъпил на работа на 13.06.2018 год. е приел две ценни пратки представляващи дневните обороти на ресторанта за 11.06.2018 год. и за 12.06.2018 год. в размер съответно на 3878,66 лева и 4519,40 лева, а е предал

на служители на инкасиращото дружество единствено ценната пратка на стойност 3878,66 лева. Правилно е прието за доказано, че на 14.06.2018 год. свидетелят И.П. е съставил отчет за дневния оборот за 13.06.2018 год. в размер на 4423,81 лева и го е поставил в сейфа, от където подсъдимия Д. Г. е взел ценната пратка, заедно с тази от 12.06.2018 год., които действия са били заснети и от охранителната камера в помещението. Правилно и законосъобразно първият съд е кредитирал и показанията на свидетелите Л. и Х., според които при прегледа на видеозаписите от охранителните камери са възприели действията на Д. Г., който взима вещи от шкаф в помещението, наподобяващи банкноти. За разменената кореспонденция по електронната поща във връзка с липсваща сума от дневния оборот, сочат показанията на свидетелите Пл.Х. и Ив.И. и приобщеното към делото електронно писмо (л.67) между Х. и подсъдимия Г., както и представените снимки, които последния е изпратил за доказателство на наличните обороти от сейфа (л.46-48). Правилно Съдът е приел за непротиворечащи си и взаимно допълващи се показанията на тези свидетели и относно действията по уведомяването на органите на МВР и подадения сигнал на тел.112; за последващия разговор на 14.06.2018 г. между свидетеля Ив.И. и майката на подсъдимия, за възстановяване на инкриминираните пари и за извънпроцесуалното признание на подсъдимия относно авторството на деянието.

По делото следва да се приеме за доказан и действителния размер на причинената имуществена вреда. Размерът на средствата, отчетени от свидетелите П. и К., е отразен в приложените писмени доказателства по делото - от приложените депозити в ресторант „Ялта“ за 12.06.2018 год. и 13.06.2018 год. Размерът на отчетените средства съвпада и с размера на възстановените средства от страна на майката на подсъдимия, съгласно съставеното платежно нареждане за кредитен превод и с наредител Н. Д.а Г.а. Действителният размер на сумата на присвоените парични средства съвпада и с размера, посочен в показанията на свидетеля Пл.Х., както и съответства на отразеното в писмените доказателства, които е предал доброволно с Протокол от 29.11.2018 год. (л.111-115 от досъдебното производство) на органите на досъдебното производство. Това обстоятелство само по себе, липсата на възникнал спор между страните и подсъдимия с обект посочените факти води до извода за безспорна доказаност на размера на причинените вреди.

Настоящата инстанция приема, че е правилен и обоснован анализа на обясненията на подсъдимия Д. Г., в т. ч. и досежно обстоятелствата за които са кредитирани частично същите, а именно относно липсата на сумата, който е предмет на обвинението, относно неговите действия по вземането на сумите от сейфа в ресторант „Ялта“, поведението му и признанието му пред свидетелите П.Х. и И. И., че именно той е взел инкриминираните две ценни пратки, напълно съответстват на възприетите от съда факти и обстоятелства. Настоящият въззивен състав намира, че не следва да се кредитират обясненията на подсъдимия Г. досежно мотивът му, според който той е взел процесните ценни пратки „не с цел кражба“, а с цел да се подобри отчетността на приемането и придаването на същите в дружеството, в което

работи. На първо място обясненията на подсъдимия Г. противоречат на възприетата от дружеството „С.Б.“ ЕООД касова политика, регламентираща процедурата за отчитане на дневните обороти (л.90-91 от досъдебното производство). В тази връзка правилно първия съд е отчел като достоверни и дадените показания от свидетеля Х. досежно и предходни случаи, при които са били констатирани липси досежно приети от подсъдимия суми от дневни обороти по време на неговата смяна (което кореспондира и с изложеното в тази насока и от самия подсъдим). Следва да се отбележи, че подсъдимия, който е бил и дългогодишен служител на дружеството „С.Б.“ ЕООД не е предприел каквито и да е действия относно твърдените от него пропуски във връзка с отчетността на ценните пратки – напр. доклад, предложение, разговор и пр. Отделно от това се установява и обективно да са били отчетени каквито и да е пропуски досежно касовата политика на дружеството от страна на управителя или други служители. Свидетелят Х. дава изключително подробни показания относно възможността за незабавно засичане на банковите извлечения и информацията за ценните пратки, която постъпва в счетоводството при заверяването на банковите сметки от инкасиращата фирма, в т.ч. и наличието на автоматизирана система, която ежедневно изпращала информация за касовата система на ресторанта. Това от своя страна опровергава изцяло твърдението на подсъдимия Г. за наличието на слабости в отчетността на дружеството.

Правилно Съдът не е кредитирал частично обясненията на подсъдимия Д. Г., предвид на тяхната пряка заинтересованост, противоречивост и нелогичност и досежно обстоятелството, че той е възстановил присвоената от него сума през м.май 2018 год. на „С.Б.“ ЕООД. Това твърдение на подсъдимия се опровергава изцяло от показанията на свидетелите Л., Х. и И., както и от приобщеното по делото платежно нареждане за кредитен превод (л.69 от досъдебното производство) по сметка IBAN BG18RZBB91511060243310 при Банка Райфайзен банк, с титуляр „С.Б.“ ЕООД, с наредител Н. Д.а Г.а за сумата от 8943,21 лева и напълно съответстваща по размер на присвоените парични средства от подсъдимия Г..

В смисълът на гореизложеното, настоящият състав намира, че обясненията на подсъдимия следва да се приемат като негова защитна версия в посочената им част, ненамираща опора в доказателствения материал най-вече относно фактът на мотива относно извършеното присвояване и начинът на възстановяването на средствата.

По отношение на приложената по делото ВТЕ съдът приема, че същата е обективна, професионална и безпристрастна. Експертното заключение на вещото лице се основава на обоснован научен анализ на относимите по делото факти и обстоятелства, за установяването на които е доказано, че са необходими специални знания от областта на науката и техниката, криминалистиката. Значение на експертизата за доказване на обвинителната теза, както и на обоснованото положение в присъдата за безспорна доказаност на извършеното деяние и неговото авторство, съдът приема за изключително голямо. Посочената съдебна експертиза почива на обективни данни и дадености, последните основани на релевантните факти, съотносими към

главния предмет на доказване в настоящото производство.

По отношение на приложената по делото съдебно – икономическа експертиза съдът приема, че същата е обективна и безпристрастна, но както бе посочено и по-горе, до изводите на вещото лице по т.1, 3 и 4 би могъл да стигне сам изцяло и първоинстанционният съд, тъй като не са били необходими специални знания или умения, а е достатъчно проследяването в хронологичен аспект на приобщените по делото писмени доказателства и справка за минималната работна заплата за инкриминирания период от правно-информационните системи и съпоставка с причинената вреда. Що се касае до отговора на втория въпрос, то същият подлежи на доказване в хода на наказателното производство и не е от компетентността на вещото лице, а е въпрос по същество.

В този смисъл, по посочения начин след излагане на фактическата обстановка по настоящия случай и след анализ на доказателствата по делото, правилно и законосъобразно първоинстанционният съд е основал изводите си за авторството на инкриминираното престъпление на базата събраните по делото доказателства.

Така изложените съображения водят съда до единствено възможния извод - че има престъпление и че то е извършено от подсъдимия по начина, описан във фактическата част на настоящото решение.

Правните изводи на първоинстанционния съд са съобразени с доказателствата по делото, установената фактическа обстановка и със закона. Въззивният съд не намира основания за приемане на някакви различни изводи от правна страна.

Първоинстанционният съд обосновава е приел, че подсъдимия Д. Д. Г. е осъществил от обективна и субективна страна привилегирания състав на престъплението длъжностно присвояване по смисъла на чл. 205, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201 от НК.

От обективна страна - на 14.06.2018 год., в ресторант „Ялта“, находящ се в гр.София, бул. ****, подлез на СУ „Климент Охридски“ – търговски обект на „С.Б.“ ЕООД, подсъдимия в качеството си на длъжностно лице по смисъла на чл.93, ал.1, б.„Б“ от НК – „Управител на ресторант“ съгласно трудов договор №32153/31.08.2015 год. и допълнително споразумение №1559/01.12.2017 год. в „С.Б.“ ЕООД ЕИК ****, е присвоил чужди пари в размер на 8943.21 лева (осем хиляди деветстотин четиридесет и три лева и двадесет и една стотинки), собственост на „С.Б.“ ЕООД ЕИК ****, с управител И. Й.Л., които са му били поверени да ги пази, като присвоените пари – 8943.21 лева са възстановени до приключване на съдебното следствие - внесени са по сметка на „С.Б.“ ЕООД ЕИК ****.

Подсъдимият е имал качеството длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, б. "Б" от НК. Същият е сключил трудов договор № 32153/31.08.2015 год. със „С.Б.“ ЕООД, по силата на който бил назначен на длъжността „Готвач, заведение за бързо хранене“, която длъжност отговаряла на определената от работодателя във Вътрешното длъжностно разписание „Мениджър“ с място на работа „С.Б.“ ЕООД на територията на страната и с

работно място – ресторант „Ялта“ с адрес гр.София , ул. ****. Съгласно чл.11.2 от трудовия договор, подсъдимия Д. Г. е имал задължение да пази грижливо имуществото, с което е в досег при изпълнение на възложената му работа. На 01.12.2017 год., подсъдимия Г. сключил със същото търговско дружество допълнително споразумение (към трудовия договор) №1559/01.12.2017 год., с който му било възложено да изпълнява длъжността „Управител, ресторант на самообслужване“, отговаряща на определената от работодателя във Вътрешното длъжностно разписание „Управител на ресторант“ в посоченото по-горе работно място. На 01.12.2017 год., на подсъдимия Г. е била връчена надлежно длъжностна характеристика с посочени в нея трудови функции, права и задължения за длъжността. Съгласно чл.7 от допълнителното споразумение, подсъдимият Г. е отговарял за финансовите резултати, за изпълнението на бюджета, за направените разходи, както и за резултатите от вътрешните отчети на ресторанта, който управлява. Според разписаните задължения в Раздел II, т.1 до т.5 включително, подсъдимият отговарял за опазване на имуществото, за финансовите резултати от дейността на ресторанта, за необосновани липси в ресторанта, за точното попълване на всички финансови и оперативни отчети в ресторанта и за реда и финансовата дисциплина в ресторанта. Съгласно връчената му длъжностна характеристика, Г. бил пряко подчинен на Директор Бизнес развитие на „С.Б.“ ЕООД.

Следва да се приеме за доказано, че в търговските обекти на „С.Б.“ ЕООД, в т.ч. и в ресторант Ялта в гр.София, в който е работел подсъдимия, е съществувал установен ред съобразно Касовата политика на дружеството за отчитане на дневните обороти и предаването им по точно определен начин на служители на "СОТ" ЕООД, които събирали инкасото (т.нар. ценни пратки) от ресторанта пет пъти седмично - в дните понеделник, сряда, петък, събота и неделя, като се съставял „протокол за предаване на оборот“, който се прилагал в папка „Продажби“. През времето, през което е на работа, подсъдимият Г. е следвало да осъществява и дейността на ръководител (мениджър) на смяна, като отговарял за наличността на депозита и ценните пратки, а когато е нощна смяна – изготвял и отчетите и самите ценни пратки.

Чрез разясняването на установената процедура във вътрешната дейност на търговския обект, в който работел подсъдимия, съдът има за цел да онагледя позицията си, че отчитането на въпросните парични средства от оборота по посочения начин е бил задължителен за всички служители в обекта. Подсъдимият реално е постъпил на работа на 31.08.2015 г., като е повишил впоследствие своята квалификация, бил е обучен за изпълнението на тази процедура и е сключил допълнително споразумение с работодателя като е бил назначен на длъжността „Управител, ресторант на самообслужване“. За времето от постъпването си на работа до датата на инкриминираното събитие, подсъдимият може да се приеме, че е изпълнявал и спазвал въпросната вътрешна процедура по отчитането на дневните обороти. Действително имало е случаи, при които са били констатирани и други случаи на липси на парични средства, но при тях не е била извършвана проверка и подсъдимият е възстановил сумите. При изпълнението на своите

служебни задължения, Г. е бил наясно, че спазването на тази процедура се изисква от работодателя. Фактически подсъдимият е имал качеството длъжностно лице, същият е отчитал и предавал на служителите на инкасиращото дружество парите от дневния оборот, спазвал е установената процедура, попълвал е съответните документи и е съставял такива (бланка за депозит, приемо-предавателни протоколи, опис), подписвал се е при предаването на парите на служителите на „СОТ“ ЕООД. Подсъдимият е бил запознат с положението си на подчинено лице, доколкото длъжността му е била пряко подчинена на Директор Бизнес развитие на „С.Б.“ ЕООД. Т.е. с оглед на фактите от настоящия случай за последния се доказва, че реално срещу заплата е изпълнявал функции по пазене на чуждо имущество, което от своя страна се явява основно съдържание на задълженията на подсъдимия и същност на изпълняваната работа.

От обективна страна съдът счита, че инкриминираните средства в размер на присвоената сумата от общо 8943,21 лева са били в държане на подсъдимия. Същите с оглед на естеството на изпълняваната работа са му били поверени да ги пази до момента на тяхното предаване на служителите на „СОТ“ ЕООД и е едно основните задължения на подсъдимия, съгласно сключения трудов договор - да пази и охранява имуществото на търговеца, в което се намира в досег. Същите са били поставени в специален плик и обособени в ценни пратки с уникален баркод и поле за попълване, в което подсъдимия, като лице изготвящо ценната пратка, е следвало да посочва стойността на наличните пари в същата. Фактите по делото установяват, че парите са били в ресторанта и са представлявали дневните обороти за 12.06.2018 год. в размер на 4519,40 лева и за 13.06.2018 год. 4423,81 лева или общо 8943,21 лева. Подсъдимият е имал пряк достъп до въпросните парични средства, тъй като са се намирали в неговата фактическа власт. Той е имал фактическа власт върху въпросните парични средства по силата на своето задължение за пазене до момента на предаването им на служителите на инкасиращото дружество. От доказателствата по делото и от приложената видео-техническа експертиза се установи, че подсъдимият на 14.06.2018 год. е отключил сейфа с намиращия се у него ключ, извадил е ценните пратки, взел ги е със себе си и е напуснал работното място. Обективирал е с действията си намерението си - от държател на парите, същият е искал да ги свои, но вече за себе си. Чрез бездействието си да не предаде парите на служителите на „СОТ“ ЕООД, подсъдимият ясно е показал, че парите от оборота не са били противозаконно отнети, а присвоени - същият е искал да се разпореди с тях в свой собствен интерес, доколкото фактите по делото доказват това обстоятелство. Парите не се намирали в чужда фактическа власт към момента на инкриминираното деяние, доколкото ако се намираха, би могло да се приеме тогава наличието на едностранно прекъсване на фактическата власт на техния владеец и установяване на фактическа власт върху тях от дееца, т.е. тяхното противозаконно отнемане. Подсъдимият е имал интерес да задържи парите за себе си, и това обстоятелство обосновава наличието на умисъл не за отнемане на вещите, а за тяхното присвояване. Като е действал по посочения начин чрез бездействието си да не предаде отчетените парични средства на

служителите на инкасиращото дружество, за които парични средства се обоснова извода, че в последствие се започнали да се владеят от подсъдимия с намерението да ги свои за себе си, то първоинстанционния съд правилно е достигнал до извода, че от обективна страна е извършено длъжностно присвояване по чл.205, ал.1, т.1 вр. чл.201 от НК.

Чрез очертаването на бележите на съставомерно извършеното деяние от неговата обективна страна, въззивната инстанция счита, че по този начин отговаря пряко и на изложените в съдебно заседание от защитата доводи, съображения и аргументи.

Съдът приема за законосъобразни, правилни и обосновани изводите на първоинстанционния съд относно неговото осъждане по привилегирвания състав по чл. 205, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201 от НК, а не по чл.204, б.„А“ вр. чл.201, ал.1 от НК. Доколкото подсъдимият се защитава винаги срещу фактите, то проверката за спазването на изискването дали правната квалификация съответства на установените факти е в правомощия на съда като ръководно-решаващ орган. В случая съдът е установил, че към установените факти се субсумира правната квалификация на престъпление по чл.205, ал.1, т.1 вр. чл.201 от НК. Фактите по настоящия случай съответстват в пълнота на посочените правни изводи. Първоинстанционният съд е изложил съображения, а и обстоятелствата по делото обосновават извода, че действителната правна квалификация на извършеното деяние е по привилегирвания състав на престъплението длъжностно присвояване, а не по сочения от защитата. Причинените вреди са били възстановени до приключването на съдебното следствие в първа инстанция и в тази насока е приложеното по делото писмено доказателство за внасянето на парите чрез приходен касов ордер в полза на ощетения търговец. Това обстоятелство е било обективно съобразено от съда и същият в съответствие със своите правомощия е правилно осъдил подсъдимия по чл. 205, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201 от НК. Настоящият въззивен състав се съгласява изцяло с аргументите и изводите на първия съд, че не са налице предпоставки за преквалифицирането на деянието на подсъдимия по чл.204, б.„А“ вр. чл.201, ал.1 от НК, поради това че случаят не е маловажен. За да се прецени дали един случай е маловажен, не е достатъчно да се има предвид само стойността на инкриминираната сума, която дори не е и в малък и незначителен размер, а се равнява на 17,53 минимални работни заплати към инкриминираната дата - 14.06.2018 год. Присвоената сума от подсъдимия Г. не е била възстановена от него лично, а това е било сторено от неговата майка и то след разговор със свидетеля И. И., който □ е разказал за деянието на сина □. В случая следва да се има предвид и заеманата длъжност от подсъдимия Г. и вменените му по длъжностна характеристика задължения. Фактът, че трудовото правоотношение между последния и неговия работодател е било прекратено на по - късен етап по взаимно съгласие, а не вследствие на налагане на дисциплинарно наказание „уволнение“ , не води до извод за маловажност на случая.

От друга страна, настоящата въззивна инстанция, както вече бе посочено по-горе, не възприема доводите на защитата, а и в това число и

тезата на подсъдимия, че последния е взел инкриминираната парична сума „не с цел кражба“, а за да привлече вниманието на своя работодател и да подобри отчетността на ценните пратки. Д. Г., като дългогодишен служител на дружеството не е предприел действия за да съобщи по какъвто и да е начин или да направи предложение във връзка с констатирани от него проблеми при отчетността на дневните обороти. Напротив, същият е бил запознат с Касовата политика на „С.Б.“ ЕООД и е бил наясно със своите задължения като управител на ресторанта. Твърдението на защитата относно мотивът на подсъдимия Г. за наличието на слабости в отчетността на ценните пратки, се опровергава изцяло и от действащата в дружеството автоматизирана система, която ежедневно изпращала информация за касовата наличност на ресторанта. Според нея е налице незабавно засичане на банковите извлечения и информацията за ценните пратки, която постъпва в счетоводството при заверяването на банковите сметки от инкасиращата фирма.

Имайки предвид горното, настоящият въззивен състав намира, че от субективна страна деянието на подсъдимия е извършено при форма на вината пряк умисъл - същия е съзнавал, че средствата от дневните обороти от 12.06. и 13.06.2018 год. са му били поверени за пазене до момента на тяхното предаване на служителите на инкасиращото дружество, съгласно установената в обекта Касова политика, предвиждал е, че ще оцети имуществото на своя работодател и вземайки ги и задържайки ги в своето владение, субективно е целял това да се случи. При извършеното от подсъдимия присвояване на въпросните парични средства, които се явяват чуждо за него имущество, се доказва извършения от него акт на имуществено разпореждане в свой личен интерес.

В този смисъл чрез посочените съображения от фактическа и правна страна следва да се приеме, че съдът е изяснил в пълнота всички съмнения и въпроси относно предмета на делото по смисъла на чл. 102 от НПК. Чрез очертаването на релевантните по случая факти и приложимият наказателен закон, съдът е отговорил и пряко на твърденията и доводите на защитника на подсъдимия, наведени в постъпилата въззивна жалба и допълнението към нея, включително и по отношение на тези изложени в съдебно заседание.

Относно акцентирането на защитата на обстоятелството, че производството по делото е започнало близо месец след „случката“, следва да се съобрази, че сигнал за действията на подсъдимия Г. са били подадени още на 14.06.2018 год. на тел.112 от свидетелите Г. и Х., а писмен сигнал е бил депозиран до Софийска районна прокуратура на 09.07.2018 год. Поради какви причини не е била образувана преписка незабавно в органите на МВР и какви са били съображенията за подаването на сигнала 28 дни след инкриминираната дата в Софийска районна прокуратура е ирелевантно в случая, а и тези обстоятелства не подлежат на съдебен контрол. Отделно от горното, дали да образува досъдебно производство, само прокурорът може да упражни своето изключително конституционно правомощие по наказателно преследване на лице, извършило престъпление от общ характер, а именно чрез неговото привличане като обвиняем. Що се касае за изложения аргумент, че вредите от деянието на подсъдимия са били възстановени в срок

до 24 часа, то следва да се има предвид, че същите не са били възстановени от него, а от неговата майка и то след разговор със свидетеля И., който и е съобщил за действията на сина □ и за евентуалните последици за него. Преценката за липсата или наличието на вреди от извършено престъпление е въпрос на доказване. В настоящото производство се доказва възстановяването на вредите до приключване на съдебното следствие в първа инстанция. Възстановяването на вредите, вследствие на неговото деяние не води до извод за липсата на настъпили вреди в обективната действителност. Дори и въпреки краткия срок между датата на присвояването на парите 14.06.2018г. и датата на тяхното възстановяване на 15.06.2018 г., възможността на техния собственик да се разпорежда с тях е била реално отнета. Възстановяването на инкриминираните средства до приключването на съдебното следствие в първа инстанция се разглежда и преценява като положително последващо поведение, което смекчава наказателната репресия спрямо извършителя чрез прилагането на по-благоприятен закон, но не заличава факта на извършеното престъпление, нито факта на причинените от него вреди.

За престъплението по чл. 205, ал. 1, т. 1 вр. чл. 201 от НК законодателят е предвидил наказание лишаване от свобода за срок до пет години.

При постановяването на първоинстанционната присъда наказанието на подсъдимия е било правилно индивидуализирано от първоинстанционния съд при съобразяване наличието на множество смекчаващи вината обстоятелства с приложението на разпоредбата на чл.55,ал.1, т.2, б. „Б“ от НК - чистото съдебно минало към момента на извършване на деянието, наличието на трудова ангажираност, извънпроцесуалното му признание пред свидетелите по делото, веднага след извършването на деянието, така и дадените от него обяснения пред съдебния състав в качеството му на подсъдим по делото и признанието на авторството, възстановяването на вредата, което е довело до свеждането до минимум на вредните последици от деянието. Настоящият въззивен състав не споделя изводът на първоинстанционния съд, че мотивът за извършване на деянието следва да се взема предвид при индивидуализацията на наказанието, тъй като изложените аргументи в тази насока се възприемат за негова защитна функция. Независимо от това, смекчаващите отговорността обстоятелства продължават да се отчитат като многобройни, а в допълнение следва да се отчете и добросъвестното процесуално поведение на подсъдимия и висшето му образование, като неговите положителна характеристика на личността му. Настоящата въззивна инстанция приема като отчетено допълнително смекчаващо вината обстоятелство и краткия срок от момента на присвояването на инкриминираните парични средства до момента на тяхното възстановяване, дори и въпреки обстоятелството, че това е сторено от неговата майка. Като установено и доказано отегчаващо вината обстоятелство се приема единствено значителният размер на присвоената сума, а именно 17,53 минимални работи заплати към 14.06.2018 год. Положителната личност на подсъдимия и констатираното наличие на посочените по-горе смекчаващи вината обстоятелства правилно са обусловили действията на

първоинстанционния съд по приложението на чл. 55, ал. 2, б. "Б. " от НК. Предвиденото за привилегированния състав на длъжностното присвояване е наказание лишаване от свобода за срок до пет години. При замяната на това наказание на основание чл. 55, ал. 2, б. "Б. " от НК, възможно за подсъдимия се явява наказанието пробация. Фактът на възстановените вреди от страна на подсъдимия не води до липсата на престъпление, а оттам на липсата на основание за наказване, като в този смисъл искането на защитата за прилагане на чл.204, б. „А“ е неоснователно. Първата инстанция е отчела, че чрез деянието на подсъдимия са засегнати обществените отношения по упражняването на правото на собственост върху движими вещи, в случая върху пари. От извършеното деяние са били причинени вреди, които впоследствие са били възстановени. Въпреки посоченото обстоятелство, деянието на подсъдимия притежава завишена степен на обществена опасност за деянията от същия вид и не е маловажно. Съображенията за това са начина на извършване на деянието на подсъдимия, неговите подбуди и желанието да се облагодетелства по престъпен начин, посягайки върху чуждо имущество.

С оглед наложеното на подсъдимия наказание пробация, включваща следните пробационни мерки: по чл.42а, ал.2, т.1 от НК „задължителна регистрация по настоящ адрес“ за срок от шест месеца с периодичност два пъти седмично; по чл.42а, ал.2, т.2 от НК „задължителни срещи с пробационен служител“ за срок от шест месеца и по чл.42а, ал.2, т.6 от НК „безвъзмезден труд в полза на обществото“ с продължителност 100 часа за срок от една година, съдът приема, че същото с оглед на своите размер и тежест на всяка от трите пробационни мерки се явява справедливо индивидуализирано в съответствие с целите на чл. 36 от НК.

Съдът приема, че възпиращият и превъзпитателен ефект на наложеното наказание на подсъдимия е реално постижим, доколкото при неговото изпълнение същия ще има възможността да осъзнае противоправността на своето поведение, да зачита и уважава чуждата собственост занаяпред, да проявява поведение на личност с морално - волеви задръжки и да осъзнае вредите и негативните последици от причиненото от него деяние - с извършеното присвояване на парични средства същия е отнел възможността на техния собственик да се разпорежда с тях с оглед на неговия интерес.

Правилно са възложени и разноските по делото върху подсъдимия Д. Д. Г. в съответствие с разпоредбата на чл. 189, ал. 3 от НПК. В настоящата инстанция разноски не са направени и такива не се присъдиха.

В жалбата и пред съда не се излагат други доводи, извън вече обсъдените при излагането на фактическата и правната страна.

При извършената на основание чл. 314 от НПК цялостна служебна проверка на правилността на атакуваната присъда, въззивната инстанция не констатира наличието на други основания, налагащи нейното изменение или отмяна, поради което и с оглед гореизложените съображения, постанови своето решение.

Воден от горното и на основание чл. 334, т. 6 от НПК вр. чл. 338 от

НПК, СЪДЪТ

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА присъда от 10.02.2022 г. по НОХД № 18188/2019 г. по описа на СРС, НО, 21 състав.

Решението не подлежи на касационно обжалване или протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____