

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 465

гр. София, 09.03.2022 г.

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО V ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в закрито заседание на девети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Вера Чочкова

Членове: Тони Гетов
Мирослав Стоянов

като разгледа докладваното от Тони Гетов Въззивно частно наказателно дело № 20221100600388 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 243, ал. 7-8 НПК.

Постъпила е жалба от адв. А.М. - повереник на Д. Н. срещу определение на СРС, НК, 20 състав по н.ч.д № 17158/21г. от 30.12.2021 г., с което се оставя без разглеждане жалбата й срещу постановление за прекратяване на наказателното производство на СРП от 16.09.2021г. по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 /2016г. на СРП, водено за престъпление по 309 ал.1 вр. чл.26 ал.1 НК.

В жалбата се твърди, че определението е неправилно и се прави искане да бъде отменено, като бъде отменено и постановлението за прекратяване на наказателното производство. Изтъква се, че правната квалификация на обвинението е неправилна, като жалбоподателката поддържа, че правилната квалификация на престъплението е по чл. 209 НК, респ. чл.212 НК.

По делото няма привлечени лица като обвиняеми.

С постановление от 16.09.2021г. е прекратено наказателното производство по досъдебно производство № 5402/2018 г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр.пр. № 8102/2016 г. по описа на СРП, водено за престъпление по чл. 309, ал. 1 от НК.

Първостепенният съд в обжалваното определение е приел, че жалбоподателката няма процесуалното качество на пострадал по смисъла на чл. 74 НПК, тъй като не е претърпяла съставомерни вредни последици, съответно не е легитимирано лице да обжалва по реда на чл. 243 НПК прекратяването на наказателното производство пред съд.

Принципно правилно районният съд е приел, че в разпоредбата на чл.243 ал.4 от НПК изчерпателно изброява кои са надлежно легитимираните лица да обжалват постановления на прокурора, с които се прекратява

наказателното производство, а именно - обвиняемият, пострадалият или неговите наследници или ощетеното юридическо лице, както и че в чл.74,ал.1 от НПК е посочено кое лице има качеството на пострадал - лицето, което е претърпяло имуществени или неимуществени вреди от престъплението. С конкретното посочване законодателят е въвел фигурата на пострадал от престъплението в наказателното производство. Като изискване едно лице да придобие качеството на пострадал, законът е въвел условието за него реално да са настъпили вредни последици от престъплението.

Вярно е също така, че престъплението по чл.309 от НК е в Глава девета „Документни престъпления” от Особената част на НК, като предмет на документните престъпления е този документ, който представлява конкретно писмено изявление и съдържа факти или обстоятелства, или твърдения за съществуването на факти или обстоятелства, които имат правно значение. В чл.93,т.5 от НК е дадена легална дефиниция на официален документ, респ. се приема, че всички документи, които не са официални, са частни. Всички документи, в зависимост от това, дали са издадени от посоченото за техен автор лице, биват истински или неистински, като в чл.93,т.6 от НК е дадено легално определение на неистински документ. Престъплението по чл.309 от НК в случая е свързано с престъпно създаване на неистински документ, т.е. с такова документиране, при което се крие, преиначава авторството на частен документ.

Тук следва да се отбележи и следното:

Производството по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 / 2016г. на СРП, водено за престъпление по 309 ал.1 вр. чл.26 ал.1 НК е било вече веднъж прекратено от прокуратурата с постановление от 05.03.2019г. Посоченото постановление е обжалвано от жалбоподателката по настоящото дело пред СРС, за което е образувано НЧД № 6539/2019г. по описа на СРС, 8 състав. С определение от 19.04.2019г. районният съд е оставил без разглеждане жалбата, тъй като, както бе посочено по-горе, при престъплението по чл.309 НК липсва пострадал. Определението на СРС е обжалвано пред СГС, за което е образувано ВНЧД № 2390/2019г. по описа на СГС, 3 въззивен състав. С определение от 26.06.2019г. съдът е споделил доводите на СРС относно липсата на пострадал за престъплението по чл.309 НК, а от там и за липса на правен интерес от обжалването на съответния съдебен акт. В мотивите на определението обаче съдът е приел, че:

Правната защита на жалбоподателката в конкретния случай се осигурява по реда на вътрешноинстанционния ред за проверка на постановленията в рамките на прокуратурата - по чл. 200 НПК. Този извод се формира по аргумент от по-силното основание по чл. 243, ал. 10 НПК, в чиято хипотеза е предвиден горестоящ прокурорски контрол върху постановленията за прекратяване на наказателното производство, когато те не са били обжалвани пред съда. Оттук следва, че постановленията за прекратяване на наказателни производства, по които не съществуват лица с

право на жалба по чл. 243, ал. 4 НПК, също могат да бъдат атакувани пред горестоящата прокуратура на основание чл.143 ал.1 вр. ал.3 т.2, 5, 6 ЗСВ, като тя има правомощия и служебно да се самосезира за проверка на правилността им. Легитимацията на лицата, които имат право да възбудят съдебно обжалване, не е идентична с тази на лицата, които могат да поискат институционален прокурорски контрол. Това е така, доколкото прокуратурата, поради конституционното си правомощие по чл. 127, ал. 1 Конституцията на РБ да преценява на кои лица и за кое престъпление ще повдига обвинение, може да извърши пълна ревизия както на фактите на престъплението, предмет на разследването, така и на правната му квалификация и да прецени, не само дали е извършено първоначално разследваното престъпление, но и дали има данни по делото за друго и за вината на други лица. Тази проверка е дължима с оглед осигуряването на правото на достъп до правосъдие на всяко лице. Доколкото жалбоподателката излага твърдения, че самата тя е увредена от неправомерно поведение, което определя като престъпно, основателността на становището ѝ следва да бъде проверена от СГП.

След като атакуваното постановление за прекратяване на наказателното производство не подлежи на съдебен контрол поради липса на лица с легитимация по чл. 243, ал. 4 НПК да го обжалват пред съда, това означава, че разглеждането на жалбата срещу него е от компетентността на горестоящата прокуратура по отношение на тази, която е прекратила наказателното производство.

Въз основа на гореизложеното СГС е приел, че обжалваното определение на СРС е законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено, но делото следва да бъде изпратено на СГП по компетентност за проверка на основателността на жалбата.

След изпращане на делото в СГП е образувана прокурорска преписка № 13632/2019г. С постановление от 02.07.2019г. прокурор при СГП е отменил постановление от 05.03.2019г., с което е прекратено производството по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 / 2016г. на СРП и е върнал делото с конкретни указания по прилагане на закона, включително и че следва да се извършат действия по разследването, насочени към изясняване на това да ли има извършена измама от страна на св. М.Т., тъй като същата не е имала права да издава документи от името на „МТ-82“ ЕООД, въвела ли е в заблуждение св. Н. с издадените от нея от името на дружеството 7 броя фактури, от които е настъпила имуществена вреда за земеделския производител Д. Н. в размер на 2430,39лв. Делото е върнато на СРП за изпълнение на дадените указания.

В следствие на постъпил сигнал от прокурор при СРП по реда на чл.143 ал.3 т.7 ЗСВ срещу посоченото постановление на СГП, прокурор при САП по пр.пр. 2796/2019г. по описа на САП е приел, че липсват основания за изменение или отмяна на акта на СГП.

Впрочем постановление от 02.07.2019г. прокурор при СГП по прокурорска преписка 13632/2019г. по описа на СГП и акта на прокурор при САП по пр.пр. 2796/2019г. липсват по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, което наложи настоящият съдебен състав да ги изиска от СГП.

В постановление за прекратяване на наказателното производство на СРП от 16.09.2021г. по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 /2016г. на СРП, водено за престъпление по 309 ал.1 вр. чл.26 ал.1 НК прокурорът е приел, че по делото е изтекла давност / 7 години и половина /, което обуславя прекратяването на наказателното производство за престъпление по чл.309 ал.1 НК. Само по себе си това е вярно, но нито в посоченото постановление, нито в който и да е прокурорски акт по делото има и една дума относно дадените указания от СГП по приложение на закона и в частност има ли извършена измама по отношение на св. Н., т.е. СРП е отказала да изпълни дадените ѝ задължителни указания от горестоящата прокуратура – СГП.

Обстоятелството, че по делото съществуват постановление от 02.07.2019г. прокурор при СГП по прокурорска преписка 13632/2019г. по описа на СГП и акта на прокурор при САП по пр.пр. 2796/2019г., които липсват по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 / 2016г. на СРП, е попретило на първоинстанционния съд да провери допустимостта на жалбата.

Настоящият съдебен състав намира, че е безпредметно препис от настоящото определение и жалбата на Н. да бъдат изпращани отново на СГП. СГП вече се е произнесла и е дала задължителни указания на прокурора при СРП относно приложението на закона. Отново следва да се отбележи, че е неразбираемо поведението на прокурора, който не е изпълнил дадените указания от СГП и не е приложил по ДП посочените по-горе прокурорски актове.

На следващо място трябва да се отбележи, че без настоящият състав да има правото да се намесва във вътрешното убеждение на прокурора, има задължението по силата на чл.243 ал.5 от НПК да се произнесе по обосноваността и законосъобразността на прокурорския акт. В случая въззивният съд намира, че е безпредметно делото да се връща на първоинстанционния съд за произнасяне в тази насока, доколкото на същият не са били известни посочените по-горе прокурорски актове, очевидно известни на прокурора, но неприложени по ДП.

Предвид гореизложеното съдът намира, че атакуваният прокурорски акт е незаконосъобразен, тъй като при произнасянето му прокурорът по никакъв начин не се е съобразил с дадените му задължителни указания от горестоящата прокуратура.

Атакуваният прокурорски акт е и необоснован. От внимателния прочит на фактите по делото се установява, че по делото има съставени неистински документи / фактури и приемателни протоколи / , въз основа на

които е получено без основание чуждо имущество, което е присвоено, т.е. налице е и щета, която по недвусмислен начин е установена от изготвените две счетоводни експертизи / т. I л. 184-187 и т.IV л. 84-92 от ДП /. В този смисъл са и дадените от СГП указания по делото.

Прокурорът по никакъв начин не се е произнесъл, съобразно дадените му указания от СГП, дали има извършено престъпление по чл. 209, респ. чл.212 НК, а е безспорно, че по всеки от посочените текстове има пострадало лице. Едва след като изпълни законното си задължение да се произнесе в тази насока съобразно дадените му указания от СГП, вътрешното си убеждение, доказателствата по делото и закона, ще се изследва въпросът дали жалбоподателката Н. е от кръга на лицата, посочени в разпоредбата на чл. 243 ал.4 от НПК, имащи право да обжалват прокурорския акт.

Предвид гореизложеното въззивният съдебен състав намира, че атакуваното определение на СРС, НК, 20 състав по н.ч.д № 17158/21г. от 30.12.2021г., с което се оставя без разглеждане жалбата на Н. срещу постановление за прекратяване на наказателното производство на СРП от 16.09.2021г. по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 /2016г. на СРП, следва да бъде отменено. Следва да бъде отменено и постановление за прекратяване на наказателното производство на СРП от 16.09.2021г. по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 /2016г. на СРП и делото бъде върнато на прокурора за изпълнение на указанията, дадени в обстоятелствената част на настоящото определение.

Препис от определението следва да бъде изпратен и на административния ръководител на СРП, на СГП, както и на Главния прокурор на Република България на основание чл.138 ал.1 т.7 от ЗСВ.

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ на основание чл.243 ал.8 от НПК определение на СРС, НК, 20 състав по н.ч.д № 17158/21г. от 30.12.2021 г. , постановено в производството по реда на чл.243, ал.5 НПК.

ОТМЕНЯ постановление за прекратяване на наказателното производство на СРП от 16.09.2021г. по ДП № 5402/ 2018г. по описа на 6 РУ-СДВР, пр. пр. № 8102 /2016г. на СРП.

ВРЪЩА делото на СРП за изпълнение на указанията, дадени в обстоятелствената част на определението.

Определението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____