

РЕШЕНИЕ

№ 111

гр. София, 09.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 4-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на дванадесети март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Вера Цветкова

Членове: Маргаритка Шербанова
Петър Гунчев

при участието на секретаря Мария Ив. Крайнова
в присъствието на прокурора С. К. К.

като разглежда докладваното от Маргаритка Шербанова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20241000600095 по описа за 2024 година

Производството е по реда на Глава 21-ва от НПК.

С присъда № 13 от 24.10.2023 г., постановена по НОХД № 247/2023 г. Видинският окръжен съд, е признал подсъдимия А. Г. Г. за **виновен** в извършване на престъпление по чл.242, ал.3 от НК, изразяващо се в това, че на 09.11.2018 г. през ГКПП- Дунав мост -2, Видин, посредством т. а. с ДК № *****, собственост на „К., транспорт и спедиция“ ЕООД-София, управляван от М. Ц. М. от гр. ***, ж.к. „****“, бл. *, вх. *, ет. *, ап. *, ЕГН *****, и Д. Б. Д. от ***, ж.к. „****“, бл. *, вх. *, ет. *, ап. *, ЕГН *****, без надлежно разрешително по чл.18а, ал.1, ЗКНВП и чл.6, от Регламент /ЕО/111/2005 на Съвета на ЕС от 22.12.2004 г. относно определяне правилата за мониторинг на търговията между Общността и трети страни в областта на прекурсорите, като посредствен извършител, чрез М. Ц. М. и Д. Б. Д. двамата от гр.***, пренесъл през границата на страната 666 148 бр. таблетки, опаковани в блистери по 14 бр. (първична лекарствена опаковка), в 47 582 бр. идентични кутии с по един блистер (вторична лекарствена опаковка), които са в 121 кашона (транспортна опаковка) на лекарствения продукт „СЕТ D ER“ на Ria Generics Ltd 36, Ingleby Way, Wallington, Surrey, Sm6 9ir England, съдържащи 79 938 грама прекурсор псевдоефедрин (дериватна форма на ефедрина) за получаване и производство на амфетаминов тип наркотични вещества, по смисъла на чл.3, ал.5 от ЗКНВП и съгласно Приложение 1, категория 1 от Регламент /ЕО/ 111/2005 на Съвета на ЕС от 22.12.2004 г. на обща стойност 90 170 лева, за което и на основание цитирания законов текст от НК, ОС – Видин му е наложил наказание „**лишаване от свобода**“ за срок от **две години**, изтърпяването на което, на основание чл.66, ал.1 от НК, е отложено за срок от **три години**, считано от влизане на

присъдата в сила, както и наказание „глоба“ в размер на 50 000 лева.

В тежест на подсъдимия Г. са възложени и сторените по делото разноси, възлизащи в общ размер на 1067.48 лева, от които 1062.48 лв. на досъдебното производство, по сметката Национална следствена служба, за изработени съдебни експертизи и 5.00 лева, държавна такса за служебно издаване на изпълнителния лист в полза на бюджета на съдебната власт по сметка на Окръжен съд – Видин.

На основание чл.242, ал.7 от НК, съдът е отнел в полза на Държавата веществените доказателства - осем броя палета с кашони CET-DER Cetrizine Dihydrochloride 5 mg + Pseudoephedrine Hydrochloride 120 mg extended release film coated tablets — на съхранение в склад под митнически контрол в гр.София, Летище „София“, карго зона Терминал 1, бул. „Брюксел“ № 1, склад „спрени пратки под митнически контрол“, заприходени с пломба № 0000119.

В законоустановения срок срещу постановената присъда са постъпили жалба и допълнение към нея от защитника на подсъдимия, адвокат Б. А., с релевиращи доводи за неправилност, незаконосъобразност и необоснованост на постановения съдебен акт. Визира се наличието на съществено процесуално нарушение, изразяващо се в липсата на мотиви. Според защитника, това е така, защото съдът не бил изложил свои собствени съображения по установената фактическа обстановка, а възмущавал дословно фактите, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт и произтичащия от тях правен анализ. Съдът не бил отчетел, обстоятелството, че подсъдимият е изразил желание за съкратено съдебно следствие по реда на чл.371, т.1 от НК, без да е налице от негова страна признаване на фактите в обстоятелствената част на обвинителния акт, което било характерно за втората хипотеза на чл.371, т.2 от НК. Водещият мотив за направеното искане от подсъдимия за провеждане на съкратено съдебно следствие бил процесуална икономия и ползване на доказателствения материал по делото, а не признаване на фактическата обстановка. Според защитата, съдът не бил извършил самостоятелен анализ и оценка на доказателствата и доказателствените средства, събрани в хода на досъдебното производство. С тези доводи, защитникът пледира за отмяна на присъдата и оправдаване на подсъдимия. Алтернативно, поради допуснати от първия съд съществени процесуални нарушения и неотстранени по своето процесуално естество от въззивната инстанция, моли съда за отмяна на осъдителната присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционният съд или за редуциране на наложеното наказание. Направени са искания за събиране на доказателства във въззивната инстанция.

В постъпилото допълнително изложение към въззивната жалба от подсъдимия, се излагат съображения относно недоказаност на авторството на деянието, пропуски при събиране, оценка и анализ на някои от доказателствата (писмени документи и свидетелски показания), както и несъставомерност на деянието от обективна страна. Счита, че изводите на съда са погрешни, защото е приел че подсъдимият не е оспорил фактическата обстановка, а напротив - налице е оспорване от подсъдимия на фактическите констатации, касаещи авторството на деянието и доказателствата по делото.

Прокуратурата не е изразила становище по депозираните жалба и допълнение към нея при изпратени преписи.

В закрито заседание по реда на чл.327 и сл. от НПК, апелативният съд не намери необходимост от събиране на други доказателствени материали.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция, подсъдимият А. Г., редовно призован, се явява лично. Представява се от защитника си, адв. А.. Защитникът поддържа жалбата и допълнението към нея. Развива в съдебно заседание допълнителни доводи

относно дадените свидетелски показания от свидетеля Македонска във връзка с договорните правоотношения между търговските дружества „Евромед съпорт“ ООД и „Еър фортекс“ ЕООД и кой е реалният вносител на инкриминирания лекарствен продукт, а именно „Евромед съпорт“ ООД. Моли съдът да съобрази обстоятелството, че Междудомствената комисия не е компетентният орган да издаде лицензия за търговия с въпросния лекарствен продукт, а Изпълнителната агенция по лекарствата, както и че не всички отговори, дадени от Изпълнителната агенция по лекарствата са обсъдени от първоинстанционният съд, касаещи притежавания лиценз за търговия с лекарствени продукти от фирмата на подсъдимия.

Подсъдимият Г., поддържа казаното от защитата, като дава кратки допълнителни обяснения. Насочва вниманието на съда, относно обстоятелството, че фактурирането на стоката удостоверява прехвърлянето на собствеността, а международната товарителница показва транспортирането на стоката от едно място до друго. В предоставеното му право на последна дума, моли за отмяна на постановената присъда поради липса на извършено престъпление от него.

Пред въззивната инстанция, представителят на Апелативна прокуратура застъпва становището, че постановената присъда е резултат на законосъобразно производство проведено при съкратена процедура. Счита, че не са налице съществени процесуални нарушения; че е извършен правилен анализ на доказателствения материал и изводите на съда са правилни. Доказано било и авторството на деянието, и останалите елементи от състава на престъплението. Коментирайки доводите, изложени във въззивната жалба и допълненията към нея, прокурорът отчита наличието на допуснато от съда смесване в хипотезите на чл.371 от НПК, както и на кратки мотиви и съдържащи се грешки в тях. Като цяло обвинението поддържа тезата, че тези пропуски в мотивите не засягали съществено съдържанието на присъдата и не я опорочавали до степен, обуславяща отмяната ѝ.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите на страните и след като извърши цялостна служебна проверка на атакувания съдебен акт, съобразно изискванията на чл.314 от НПК, намери следното:

Депозиранията от защитника на подсъдимия Г. въззивна жалба срещу присъдата на Видинския окръжен съд е процесуално допустима, тъй като е подадена от процесуално легитимирана страна по чл.318, ал.1 от НПК и в законоустановения срок по чл.319, ал.1 от НПК. Разгледана по същество, жалбата е и основателна по съображения изложени изрично в нея.

Софийският апелативен съд, съобразявайки изложените във въззивната жалба доводи за допуснати от страна на първоинстанционния съд процесуални нарушения, обосноваващи наличието на хипотезата на чл.335, ал.2 от НПК, във вр. с чл.348, ал.3 от НПК, констатира, че първоинстанционната присъда на Видинския окръжен съд по НОХД № 247/2023 г. действително е постановена при допуснато абсолютно процесуално нарушение по чл.348, ал.3, т.1 от НПК, наличието на което въззивният съд на основание чл.314 от НПК е длъжен да констатира и отстрани по реда на чл.335, ал.2 от НПК служебно и без да е изрично сезиран от страните.

Неправилно и в нарушение на закона, първоинстанционният съд е допуснал смесване на двете хипотези на чл.371 от НК, като е приел в мотивите си, че подсъдимият при проведеното съкратено съдебно следствие не е оспорил фактическата обстановка по делото, а само нейното тълкуване. Неоспорването на фактите по делото, така както съдът е приел в мотивите си, по своето естество е признаване на факти, което е относимо към хипотезата на чл.371, т.2 от НПК и каквото изрично искане за провеждане на съкратено съдебно следствие

по този ред не е правено от подсъдимия. От данните по делото не личи подсъдимият да е изразил желание за разглеждане на делото по реда на чл.371, т.2 от НПК. Ето защо изводът на съда е необоснован и не почива на правилната оценка относно този факт по делото, а именно липса на изявление от подсъдимия, че признава изложените от държавното обвинение в обвинителният акт, факти. Допуснатото от съда процесуално нарушение е съществено, опорочава присъдата в степен обуславящ нейната отмяна. Нарушението е неотстранимо от въззивната инстанция, което води до отмяна на присъдата и връщане на делото за разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд.

На следващо място и извън изложеното по-горе, настоящата инстанция не споделя изводите на първоинстанционния съд относно липсата на възможност за прилагане на чл.55 от НК, поради това, че „подсъдимият не осъзнава своята вина и не се признава за виновен“. Подобен подход е недопустим от гледна точка на изискването на закона, вмениящо задължение на съда да обсъди въпроса за наличието на изключителни и многобройни смекчаващи вината на подсъдимия обстоятелства при определяне на наказанието. Разпоредбата на чл.373, ал.2 от НПК има императивен характер, която задължава съдът да приложи нормата на чл.55 от НК, при провеждане на съкратено съдебно следствие по чл.371, т.2 от НПК. Прилагането □, в посочената хипотеза, е задължителна и не почива на суверенната преценка на съда. Във всеки друг случай обаче, включително и при хипотезата на чл.371, т.1 от НПК, каквото производство по делото е проведено, съдът е длъжен да обсъди възможността за прилагането на чл.55 от НК, а не да я отхвърли а priori с аргумента, че липсата на осъзната вина от подсъдимия изключва нейното приложение. Отказа на съда да обсъди възможността за прилагане на по-благоприятната материална норма за подсъдимия по чл.55 от НК обуславя нарушаване правото на подсъдимия на справедлив процес, което настоящият съд счита за съществено процесуално нарушение, водещо до влошаване положението на подсъдимия в процеса и е друго допълнително основание за отмяна на присъдата.

Констатираните процесуални нарушения не могат да бъдат отстранени от въззивната инстанция, поради което присъдата следва да бъде отменена и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд от стадия на разпоредителното заседание.

Воден от горното и на основание чл.335, ал.2 от НПК, вр. чл.334, т.1, пр. 2-ро от НПК, вр. чл.348, ал.3, т.1 от НПК, Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ присъда № 13 от 24.10.2023 г. на Видински окръжен съд, постановена по НОХД № 247/2023 година.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Окръжен съд - Видин от стадия на разпоредителното заседание.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____