

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 325

гр. София , 18.03.2021 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 4-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН в закрито заседание на осемнадесети март, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Вера Цветкова
Членове: Маргаритка Шербанова
Петър Гунчев

като разглежда докладваното от Маргаритка Шербанова Въззивно частно наказателно дело № 20211000600207 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.341, ал.2, във вр.с чл.243, ал.7 от НПК.

-

Образувано е по частна жалба на „БАЛКАН“ АД, представлявано от адв. Т. Р., против определение от 12.01.2021 г., постановено по ЧНД № 215/2020 г. по описа на ОС - гр.Монтана, потвърждаващо постановление на Окръжна прокуратура – гр.Монтана от 20.11.2020 г., с което е прекратено наказателното производство по СД № 20/2014 г., по описа на ОСЛО при ОП-Монтана, пр.пр. № 411/2015г., образувано и водено срещу А. Н. Б., за престъпление по чл.219, ал.3, вр. с ал.1, вр. е чл.26, ал.1 от НК.

В жалбата срещу определението се изтъкват доводи за неговата неправилност, необоснованост, незаконосъобразност, тенденциозност, повърхностен анализ на събраните от ОП-Монтана доказателства, едностранчивост при разглеждането на оспорвания прокурорски акт, преповтаряне на едни и същи съждения и липса на мотиви. Твърди се незаконосъобразност на приетия от съда извод, че събраните по делото доказателства, не установяват факти, изпълващи състава на престъплението по чл.219, ал.3 от НК, като в подкрепа на тези доводи, са изложени подробни съображения, с посочване на конкретни факти, с цитиране на писмени /документи - договори и фактури/ и гласни доказателства, за нарушение от страна на А. Б., по време на заеманата от него длъжност изпълнителен директор на „Балкан“ АД – гр. Монтана. Описват се редица плащания от дружеството срещу стоки, които не са заприходявани.

С твърдения за незаконосъобразност на Постановлението на ОП – Монтана, предвид доказаните вреди на „БАЛКАН“ АД, вина на обвиняемият Б. - престъпление по чл.219, ал.4, вр.ал.1, вр.чл.26 от НК и за неизчерпани законови възможности за обективно

изясняване на случая, представителят моли за отмяна на обжалваното определение на ОС – Монтана и връщане на делото за продължаване на съответните процесуални действия.

Настоящият въззивен съдебен състав, след като обсъди доводите, съдържащи се в частната жалба и атакувания съдебен акт и като извърши преценка на събрания по делото доказателствен материал, намира за установено следното:

Жалбата е неоснователна.

Настоящият въззивен състав намира, че атакуваното определение е постановено по недопустима жалба, поради депозирането ѝ извън законоустановения срок.

Следствено дело № 20/2014 г., е образувано, вследствие на подаден сигнал от М. Н. Т. - изпълнителен директор на „Балкан“ АД и водено срещу обвиняемия А. Н. Б., за извършено от него престъпление по чл.219, ал.3, вр. ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК, като изпълнителен директор на „Балкан“ АД, за периода от 2009 – 2011 година. В хода на разследването са били разпитани свидетели, изискани са били и приобщени писмени доказателства, изготвени били и икономически и графологическа експертизи.

На 23.10.2020 г., материалите от разследването са били предявени на адв. Д. Д.. В Протокола за предявяване на разследването е записано, че „материалите от разследването са предявени на пострадалия – неговия повереник представител на „Балкан“ АД, адв.Д. Д. – САК, като са му били разяснени правата по чл.75, 117-124, 139, 223-224, 227, ал.3 и ал.6, чл.228-230, 236-237 от НПК. След запознаване, посоченото лице е заявило, че няма забележки, възражения и искания и, че смята, че са събрани безспорни доказателства за извършено престъпление по чл.219, ал.3, вр. ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК. За коректност, САС намира за необходимо да отбележи, че във връзка с участието си в това процесуално действие, адв. Д. се е легитимирал с пълномощно от 21.10.2020 г., с упълномощител адв.Л. С. – упълномощен представител на „Балкан“ АД, но по делото липсва пълномощно от изпълнителния директор Н. Е. И., с което адв.Л. С. е упълномощена да представлява „Балкан“ АД.

След преценка на събраните при разследването доказателства, преценени поотделно и в съвкупност, прокурорът е приел, че от същите не се установява по безспорен и категоричен начин да е осъществен от обективна и субективна страна състава на престъплението по чл.219, ал.3, вр. ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК.

С постановление от 20.11.2020 г., за прекратяване на наказателното производство, прокурор от Окръжна прокуратура – Монтана, на основание чл.199, ал.1, вр. чл.243, ал.1, т.2 от НПК е прекратил наказателното производство по Сл.Д № 20/2014 г., по описа на ОСЛО – Монтана, преписка вх. № 411/2015 г., по описа на ОП – Монтана, водено за престъпление по чл.219, ал.3, във вр. ал.1, във вр. чл.26, ал.1 от НК.

Посочено е, че постановлението подлежи на обжалване пред Окръжен съд – Монтана, по реда и в сроковете по чл.243, ал.4 от НПК.

Препис от постановлението, адресирано до юридическото лице „Балкан“ АД, е връчено при стриктно спазване на визираните в чл.181, ал.2 от НПК, разпоредби, тъй като е връчено с известие за доставяне ИД PS 3400 00LN3W V, в което е записано, че на 25.11.2020 година в 13:30 часа, пратката е получена от упълномощен служител на дружеството, Е. Е. – охрана, който лично се е подписал за получената пратка.

Срещу постановлението на ОП-Монтана от 20.11.2020 г., за прекратяване на наказателното производство по СлД № 20/2014 г., на 07.12.2020 г., в деловодството на Окръжна прокуратура – Монтана е депозирана жалба Вх.№ 411/15 г. от „Балкан“ АД, представлявано от адв.Л. С..

Въз основа на тази жалба е образувано ЧНД № 215/2020 г., по описа на Окръжен съд – Монтана, приключило с постановяване на обжалваното определение от 12.01.2021 г., предмет на въззивна проверка от настоящият съдебен състав.

В производството по чл.243 от НПК, което е контролно отменително, съдът има правомощията да извърши проверка единствено върху законосъобразността и обосноваността на обжалваното прекратително постановление, като разполага с възможност да го отмени, измени или потвърди. Това обаче той може да стори ако е сезиран с допустим акт, изрично посочен в чл.243, ал.7 от НПК- протест или жалба.

В случаят обаче, първоинстанционният съд не е обсъдил прецизно въпроса, касаещ допустимостта на ангажиращата го жалба и така не е установил, че жалбата, въз основа на която е образувано производството пред него е недопустима, както поради депозирането ѝ в извънзаконоустановения срок, така и поради това, че е подадена от ощетеното юридическо лице „Балкан“ АД. Неправилно ОС-Монтана е приел, че жалбата е допустима – подадена в срока и от лице по чл.243, ал.3 от НПК /допусната е техническа грешка, вероятно съдът е имал предвид ал.4/, основавайки се на приложения към жалбата транспортен етикет от DATECS, удостоверяващ получено на 04.12.2020 г. от „АД Р. и С. Д. Д.“ заверено ксерокопие на прекратителното постановление, с подател ОП-Монтана, като изцяло е игнорирал приложеното в т.9 от СД № 20/2014 г., известие за доставка от 25.11.2020 г., с което Постановлението за прекратяване на наказателното производство от 20.11.2020 г. е връчено лично на служител на ощетеното юридическо лице „Балкан“ АД.

Доказателствата по делото / последната корица на т.9 от СП № 20/14 г./ са, че обсъжданото прокурорско постановление е връчено на 25.11.2020 г., на работещия като охрана в „Балкан“ АД Е. Е., по реда на чл.181, ал.2 от НПК, с всички произтичащи от това последици за дружеството - жалбоподател, поради което именно за начало на седмдневния срок за обжалване следва да се счита датата 25.11.2020 г., който е изтекъл на 02.12.2020 година /сряда/.

Жалбата на „Балкан“ АД, представлявано от адв.Л. С. е регистрирана в деловодството на ОП- Монтана, на 07.12.2020 г. /а не 2015 г., както е записано във входящия печат на

ОП – Монтана – вероятно техническа грешка/, т.е. 5 /пет/ дни след изтичане визирания в ал.4 на чл.243 от НПК срок. Тук следва да се отбележи, че срока по чл.243, ал.4 е преклузивен и с изтичането му се погасява правото на засегнатата страна да атакува увреждащия я акт, независимо от причините, поради които този срок е пропуснат и това обстоятелство не подлежи на коментар.

Представеният към жалбата транспортен етикет от DATECS, удостоверяващ получено на 04.12.2020 г. от АД Р. и С. Д. Д. заверено ксерокопие на атакуваното постановление, с подател ОП-Монтана, не е основание за допустимостта на депозираната в ОС – Монтана жалба. Безспорно е, че няма никаква пречка жалбата от „Балкан“ АД да бъде написана, подписана от упълномощен адвокат /каквито доказателства в случая не са налични/ и регистрирана в деловодството на ОП-Монтана, но тези действия следва задължително да са съобразени с преклузивния срок, ангажиращ ощетеното юридическо лице „Балкан“ АД, а не със срока ангажиращ адвокатското дружество, обслужващо „Балкан“ АД. Това правило произтича от императивната разпоредба на чл.243, ал.7 от НПК, която изчерпателно сочи кои лица и в какъв срок могат да атакуват определението по ал.6 на същия член и сред изброените легитимирани лица не е посочена фигурата на повереника. Повереникът не разполага със самостоятелни права по обжалване на определението по чл.243, ал.6 от НПК, тъй като не е страна в едно бъдещо съдебно производство, съгласно разпоредбата на чл.253 от НПК, поради това и изрично, отделно връчване на постановеното по реда на чл.243 от НПК Постановление за прекратяване на наказателното производство, не му се дължи. Именно спазвайки посочените разпоредби от НПК, в диспозитива на обжалваното постановление, прокурорът е посочил, че препис от постановлението следва да се изпрати на А. Н. Б. и на управителя на юридическото лице „Балкан“ АД, независимо, че материалите по разследването са предявени на повереника адв.Д. Д..

За прецизност - съвсем отделен е въпросът, че сред материалите на СлД № 20/2014 г. липсват доказателства за конституирането на дружество „Балкан“ АД като пострадало лице, а като такава е посочена свидетелката М. Н. Т., видно от шестте протокола за предявяване на разследването по процесното следствено дело. Освен това по СлД № 20/2014 г. не е приложено никакво доказателство, че представляващите „Балкан“ АД, изпълнителни директори М. Н. Т., а считано от 02.07.2018 г. и Н. Е. И. са упълномощили Адвокатско дружество Р., С. и Д. Д., да представляват дружеството по следственото дело. Тези обстоятелства от своя страна обосновават извод за недопустимост на жалбата, тъй като авторът ѝ – адв. Л. С., поради липса на активна процесуално правна легитимация на подписалото я лице, е извън кръга на субектите по чл.243, ал.4 от НПК. Това е така, защото като ошетеното юридическо лице по делото е участвал „Балкан“ АД – гр.Монтана, следователно и право на волеобразуване от негово име в хода на наказателното производство има единствено лицето с правомощие да го представлява. Видно от приложеното по делото /стр.39, т.8 от СД/ Удостоверение от търговския регистър при Агенция по вписванията № 20181029105749/29.10.2018 г., представляващ ощетеното юридическо лице „Балкан“ АД, е единствено изпълнителният директор – Н. Е. И., поради

което единствено на него прокурорът дължи връчване на прекратителното постановление и само той може да обжалва по съдебен ред прокурорския акт.

Дори и да се приеме, че АД Р, С. и Д. Д. обслужват правно „Балкан“ АД, тези адвокати не разполагат със самостоятелни права по чл.243, ал.4 от НПК и не могат да подават жалби като представители на ощетеното юридическо лице „Балкан“ АД, без приложено към жалбата пълномощно или пък да ползват срокове, различни от сроковете ангажиращи юридическото лице. Действително, а и от материалите по делото е видно, че третия сигнал /който е точно копие на въззивната жалба/, подаден до ОП-Монтана /стр.97-102, т.2 от СлД/ е от „Балкан“ АД – София, представлявано от адв. Л. С., но без приложено пълномощно. Освен това /стр.169, т.7 от СлД/, адв. Л. С. е присъствала /без да е упоменато в какво качество/ при шестото предявяване на материалите по разследването на М. Н. Т. от 06.03.2018 г. /липсва подпис на адвоката в протокола/, в качеството □ на пострадала и като подала два сигнала за извършените нарушения от А. Н. Б.. В тази насока обаче, законът прави разграничение между възможността първоначалният заявител на сигнала по чл.209 от НПК да получи препис от отказа на прокурора за образуване на досъдебно производство и да обжалва това произнасяне пред по-горестоящата прокуратура по реда на чл.213 от НПК и постановката, че при прекратяване на производството на заявителя не се дължи нито препис от постановлението, нито има право да обжалва същото пред съд по реда на чл.243, ал.4 и сл. от НПК.

В производството по чл. 243 от НПК, което е контролно-отменително, съдът има правомощията да извърши проверка единствено при годно сезиране от лице с активна легитимация по смисъла на чл.243, ал.7 от НПК, какъвто процесният случай не е. Поради това и жалбата на „Балкан“ АД представлявано от адв.Л. С., с която ОС-Монтана е сезиран по реда на 243, ал.4 от НПК е недопустима, подадена от лице, което не притежава такова съответно право.

По правило постановлението на прокурора за прекратяване на наказателното производство, с оглед разпоредбата на чл.243, ал.4 от НПК, подлежи на обжалване от обвиняем, пострадал или ощетено юридическо лице. При престъплението по чл.219 от НК е налице фигурата „ощетено юридическо лице” по смисъла на чл.84, ал.1 от НПК, в процесния случай „Балкан“ АД. Жалбоподателят адв.Л. С. обаче не е легитимирана да инициира контролно съдебно производство по реда на чл.243 от НПК, тъй като няма представителни функции нито по закон, нито по пълномощие.

Тези обстоятелства е следвало да бъдат съобразени от първоинстанционния съд, който, вместо да разглежда жалбата на посочената като представител на „Балкан“ АД - адв. Л. С. по същество, е следвало да остави същата без разглеждане и да прекрати производството по делото.

В тази насока следва да се посочи, че разглеждайки жалбата по същество и отменяйки постановлението на ОП – Монтана, първоинстанционният съд е постановил един

незаконосъобразен съдебен акт, който следва да бъде отменен от въззивната инстанция, като подадената жалба срещу постановлението на ОП - Монтата следва да бъде оставена без разглеждане.

Водим от горното, Софийски апелативен съд

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ определение от 12.01.2021 г. на Окръжен съд-Монтана по ЧНД № 215/2020 г. по описа на същия съд, с което е потвърдено постановление на Окръжна прокуратура-Монтана от 20.11.2020 г., за прекратяване на наказателното производство по СД № 20/2014 г. по описа на ОСЛО при ОП – Монтана, преписка вх. № 411/2015 г. на ОП-Монтана, образувано срещу А. Н. Б. за престъпление по чл.219, ал.3, във вр. ал.1, във вр. чл.26, ал.1 от НК.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на „Балкан“ АД, представлявано от адв. Л. С., срещу постановление на Окръжна прокуратура Монтана от 20.11.2020 г., за прекратяването на наказателното производство по СД № 20/2014 г. по описа ОСЛО при Окръжна прокуратура – Монтана.

Определението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____