

РЕШЕНИЕ

№ 96

гр. Пловдив, 25.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 3-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и седми септември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Васил Ст. Гатов

Членове: Милена Б. Рангелова
Деница Ц. Стойнова

при участието на секретаря Мариана Н. Апостолова
в присъствието на прокурора Стефани Костадинова Черешарова (АП-Пловдив)

като разгледа докладваното от Васил Ст. Гатов Въззивно наказателно дело от общ характер № 20215000600276 по описа за 2021 година

Производството е по реда на глава XXI НПК.

С обжалваната присъда състав на Пловдивския окръжен съд е признал подсъдимия К. Н. С. за виновен в това, че на 30.01.2020 г. в местността „*“, землището на село *, общ. *, намираща се западно от язовир „*“, е направил опит да придобие, с цел разпространение, чрез закупуване за сумата от 1500 лв. от Г. Й. И. и П. Й. И. високорискови наркотични вещества без надлежно разрешение – марихуана/канабис/, с общо нето тегло 502 гр. и съдържание на активен компонент тетрахидроканабинол /ТХК/ - 8,4 тегловни % на обща стойност 3012.00 лева /съгласно Постановление № 23 на Министерски съвет от 29.01.1998 г., изм. ДВ бр. 14 от 18.02.2000 г. за определяне на цени на наркотичните вещества за нуждите на съдопроизводството/пласирани на улицата/, като деянието е останало недовършено по независещи от дееца

причини и на основание чл.354а, ал. 1, изр. 1, вр. чл. 18, ал. 1 от НК, вр. чл.58, б. „а“, вр. чл.55, ал.1, т.1 и ал.2, вр.чл.18, ал.2 от НК го осъдил на една година и четири месеца лишаване от свобода и глоба в размер на три хиляди лева.

Със същата присъда подсъдимия К. Н. С. бил признат за виновен и в това, че на 30.01.2020 г. на път *, на разклон към земен път в местността „*“ общ.*, е управлявал моторно превозно средство – лек автомобил, марка *, модел *, с рег. №*, след употреба на наркотични вещества, а именно канабис /тетрахидроканабинол/ и кокаин и на основание чл. 343б, ал. 3 и чл.54 НК бил осъден на една година и три месеца лишаване от свобода и глоба в размер на хиляда лева.

На основание чл.343г, вр. чл.37, ал.1, т.7 НК подсъдимият бил лишен от правото да управлява МПС за срок от две години и шест месеца.

На основание чл. 23, ал. 1 НК съдът наложил на подсъдимия едно общо най-тежко наказание от една година и четири месеца лишаване от свобода и глоба в размер на три хиляди лева, като на основание чл.23 ал.2 от НК присъединил наказанието лишаване от право да управлява МПС за срок от две години и шест месеца.

Съдът постановил общото и най-тежко наказание лишаване от свобода подсъдимият да изтърпи при първоначален общ режим на основание чл.57, ал. 1, т. 3 от ЗИНЗС.

Съдът приспаднал предварителното задържане на подсъдимия и времето, през което е бил лишен от правото да управлява МПС и се разпоредил с веществените доказателства и разноските по делото.

Присъдата е била обжалвана от защитниците на подсъдимия с доводи за нарушение на материалния закон, за допуснати процесуални нарушения, необоснованост на решаващите изводи и явна несправедливост на наложените наказания. Според защитата подсъдимият не е извършил нито едно от двете престъпления, за които е бил признат за виновен и осъден. Използването на доказателства и доказателствени средства, които не са били събрани по надлежния ред при повдигане и поддържане на обвинението по чл.343б, ал.1 НК от прокуратурата, защитата намира за съществено нарушение на процесуалните правила. Наред с това, неправилната оценка на

обстоятелствата, имащи значение за определяне на параметрите на отговорността на подсъдимия е довела до прекомерно завишаване на наказанията на подсъдимия и така те се явили явно несправедливи. Изразява се и несъгласие с определения начин за изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, като се излагат съображения за отлагане на изпълнението му по реда на чл.66, ал.1 НК. Претенцията е насочена към отмяна на присъдата и постановяване на нова оправдателна такава, като алтернативно се иска изменението ѝ с приложението на чл.66, ал.1 НК.

В съдебно заседание представителят на Апелативната прокуратура предлага присъдата да бъде потвърдена, а жалбата оставена без уважение. Според прокурора по делото няма допуснати процесуални нарушения, законът е приложен правилно и наказанието е справедливо отмерено.

Защитниците на подсъдимия С. поддържат въззивната жалба. Съзират необоснованост в атакувания съдебен акт досежно деянието по чл.354а, ал.1 НК, защото изводите на първата инстанция противоречат на събраните по делото доказателства. Според защитата подсъдимият не е знаел къде е скрито наркотичното вещество и не е започнал изпълнителното деяние по придобиването му. Ако не бъдат споделени тези съображения, защитата иска да се приеме доброволен отказ от опит с доводи, че подсъдимият не е виждал полицейската кола и сам по собствена воля се е отказал от довършване на започнатото от него. По отношение на деянието по чл.343б НК критиката е насочена към техническото средство, с което подсъдимият е пробван за наличие на наркотични вещества и с реда, по който е направена пробата. Твърди се и нарушение на разпоредбата на чл.110 НПК, защото веществените доказателства не са приобщени по делото по съответния законов ред. Изразява се несъгласие с извода на първата инстанция, че подсъдимият следва да изтърпи определеното му наказание лишаване от свобода ефективно, въпреки възможността изпълнението му да бъде отложено на основание чл.66, ал.1 НК. В генерален план се атакуват и размерите на наложените наказания и с доводи за явната им несправедливост се претендира намаляването им.

Подсъдимият поддържа защитниците си и иска да бъде оправдан.

Апелативният съд, като съобрази доводите на страните, провери

служебно правилността на присъдата, съобразно изискванията на чл. 313 и чл. 314 от НПК и за да се произнесе, взе предвид следното:

Първоинстанционният съд е приел за установена следната фактическа обстановка:

В края на месец януари, 2020 г. братята Г. Й. И. и П. Й. И. /подсъдимите, спрямо които производството приключи по реда на Гл.29 от НПК/ имали марихуана - листа и съцветия, готови за употреба, която искали да продадат. Те били разпределили сухата тревиста маса марихуана/канабис, поставили я в найлонови пликосе и чували, които подготвили за продажба и съхранявали на различни места в с. *, някои от които все още се намирали на простори за сушене в момента в който били открити при извършеното претърсване в обитавания от тях имот в с.-*.

През месец януари 2020 г. в РУ-* постъпила оперативна информация, за замислената от горните лица инкриминирана дейност. Реализирани са били специални разузнавателни средства по искане на орган по чл. 13, ал. 1 от ЗСРС, с рег. № *г. на РУ-* и Разпореждане с рег. № * г. на ОС - Пловдив, * от които били приобщени в хода на разследването по настоящото досъдебно производство, съобразно чл. 177, ал. 3 във вр. с чл. 172, ал. 2 от НПК, вр. с чл. 13, ал. 1 от ЗСРС.

В началото на 2020 г. Г. и П. И. започнали активно да търсят реализация на готовата марихуаната/канабис. В тази връзка П. И., който се познавал с подс. К.С., го запознал със своя брат и била постигната договорка между тримата - И. да му продадат марихуана, а К.С. да закупи от нея 500 грама, с цел последващата ѝ продажба на дребно, за което се бил снабдил с множество малки найлонови пликосе, в които щял да разпределя канабисът на малки дози за продажба. Съгласно уговорката Г. И. трябвало да подготви „стоката“, която да сложи в найлонова торба и да я остави на 30.01.2020 г., сутринта около 10:00 ч. на предварително определено място в района на язовир „*“. Подс. С. щял да вземе марихуаната от там и на нейно място да остави сумата от 1500 лв.

На 29.01.2020 г., около 18:20 ч. П. И. се обадил от своя мобилен телефон с * на брат си – Г. И. с тел. номер ***** (т.2, л. 133 - Справка от мобилен оператор „*“). Дал телефона на подс. К.С., за да проведе разговор с Г. И. (л.2-*). Дватама потвърдили, че доставката на наркотика ще стане на другата сутрин - 30.01.2020 г., като предварително трябвало да се чуят по телефона половин час преди това.

В изпълнение на постигната предварителната уговорка Г. И. от държаното общо количество марихуана/ канабис в къщата в с. *, отделил марихуана с общо нето тегло 502 гр. и съдържание на активен компонент тетраhydroканабинол /ТХК/ - 8,4 тегловни %, на обща стойност 3 012,00 лева / съгласно Постановление №23 на Министерски съвет от 29.01.1998г., изм.ДВ бр.14 от 18.02.2000г. за определяне на цени на наркотичните вещества за

нуждите на съдопроизводството /пласирани на улицата/, която сложил в един вакумиран найлонов плик, който поставил в найлонова торбичка и подготвил за продажба на подсъдимия К.С..

На 30.01.2020 г., сутринта подс. К.С. потеглил към мястото на срещата с Г. И. в района на язовир *, с лек автомобил марка и модел „*“ с * - рег.№ *, като носел в себе си 2 бр. банкноти от по 50 евро, 14 бр. банкноти от по 50 лв., 25 бр. банкноти от по 20 лв., с които щял да заплати марихуаната. С. бил употребил по-рано наркотични вещества - кокаин и марихуана /канабис/, но въпреки това управлявал автомобила си.

На 30.01.2020 г., около 09:50 ч. подс. К.С. се обадил от своя мобилен телефон с номер * на Г. И. с тел. номер ***** (л. 133 и 135-справки „*” и „*”). Двата се разбрали доставката на наркотика да стане около 10:20 ч., като С. се опитал да прикрие истинската цел на посещението си, казвайки по телефона че ще ядат рибка (л.4 - том *). Подсъдимият С. почти бил стигнал до уреченото място и в 10,26ч. по телефона казал на Г. И., че ще е на мястото след 10 минути максимум, тъй като забелязал нещо необичайно в района и заявил че „ги бил заобиколил, тъй като там горе имало нещо”.

Г. И. след като поставил торбата с наркотика в автомобила си - марка и модел „*”, с рег. номер РВ *, потеглил в посока с *. След като пристигнал в района, завил с автомобила си в пресечка, Г. И. спрял в местността „*”, в землището на между селата * и * в близост до язовира. Слязъл от автомобила и поставил найлоновата торба с марихуаната от страни на пътя, като я покрил със сноп от листа и клони, за да не се вижда. След това потеглил с автомобила си, обърнал на ресторанта на язовира, след което бил спрял и задържан от свид. Е. М. и А. К.. Преди това действията на И. били наблюдавани и от свид. Г. Г. и Д. В.. След задържането на Г. И., свид. А. К. се върнал веднага при своя колега свид. И. Б., който бил останал да наблюдава мястото, където е била оставена марихуаната. Двата останали там.

След около 5 минути на мястото, където била оставена чантата с наркотичното вещество пристигнал подс. К.С., който управлявал лек автомобил марка и модел „*“ с регистрационен номер *. Той се движел по път * на разклон към земен път в местността „*”. С. установил автомобила си до мястото, където преди това Г. И. бил оставил марихуаната и останал там за кратко, за да се огледа дали няма някой и да вземе плика. В това време полицаите свидетели К. и Б. се намирали в дъното на пътя, в служебния им автомобил, който бил със специална сигнализация на предното централно огледало. Намирали се на около 100-200 м от автомобила на подсъдимия, като пътят правел лек завой и те имали добра видимост към последния. С. се притеснил и не слязъл от автомобила си, за да вземе наркотика, а потеглил. Тогава свидетелите А. К. и И. Б. се насочили срещу него с техния автомобил и го спрели, като му разпоредили да слезе от автомобила. Те установили самоличността на подсъдимия, който слизайки от автомобила, видимо се притеснил и бил превъзбуден. При проведения на място разговор С. заявил, че е дошъл да закупи марихуана от лицето Г. И. от село *, като уговорката им

била да получи 500 грама марихуана за сумата от 1500 лева. На въпрос дали е употребявал някакви забранени вещества, К.С. отговорил, че по принцип употребявал, но в момента не бил взел такива.

Предвид на възникналото съмнение, че подсъдимият С. е употребил наркотици на място бил извикан свид. Г. Г. - младши автоконтрольор при РУ - *, който тествал подс. К.С. с „Дръг Чек 3000“ със сериен №ARMK - 0652, като пробата отчела положителен резултат на употреба на тетраhydroканабинол /канабис, марихуана/ и кокаин. Свид. Г. показал резултата на подсъдимия и на своите колеги, сред които К. и Б., съставил му акт за установяване на административно нарушение Серия „АА“, номер *г., като издал и талон за медицинско изследване № *г. С. бил отведен във Филиал на Спешна медицинска помощ - гр. *, но там той отказал даване на кръв и/или урина за медицинско изследване. Бил задържан в РУ * за 24 часа.

Същият ден – 30.01.2020г., за времето от 14:00 ч. до 14:20 ч. бил извършен оглед на мястото, където Г. И. оставил найлоновата торба с наркотика /том 2, л.63-67 ДП/. Там била открита и иззета бяла на цвят наелонова торба с надпис „GET NIKE APP“ и съдържаща найлонов плик с зелена растителна маса с нето тегло - 502 гр. и съдържание на активен компонент (тетраhydroканабинол) - 8,4 тегловни % ТХК.

Г. И. и П. И. нямали надлежно разрешително по Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите, за държане и разпространение на марихуана, а подсъдимия К.С. нямал надлежно разрешение за придобиване на високорискови наркотични вещества - марихуана/канабис.

С Постановление № 23 на МС от 29.01.1998 г. за определяне на цените на наркотичните вещества за нуждите на съдопроизводството един грам „марихуана“, независимо от процентното съдържание на активния компонент, е на стойност 6 лв.

На 30.01.2020 г., за времето от 15:00 до 15:15 ч. по реда на чл.164 ал.1 т.2 от НПК бил извършен обиск на подс. К.С., при което в него били намерени и иззети 2 бр. банкноти от по 50 евро, 14 бр. банкноти от по 50 лв., 25 бр. банкноти от по 20 лв. и 1 бр. мобилен апарат „Samsung“.

На 30.01.2020 г. от 12:20 до 14:40 ч., в условията на неотложност било извършено претърсване и изземване в къщата, находяща се в с. *, общ. *, обл. *, ул. „*“ №28, обитавана от братята И., в хода на което са били намерени и иззети следните вещи:

В помещение намиращо се в североизточната част на къщата, представляващо склад, върху картонен кашон се намерил един брой черен полиетиленов плик съдържащ суха зелено-кафява листна маса под формата на топчета - обект №1. Върху дървена маса в същото помещение, разположена северно от обект №1, се намерил вакумиран прозрачен полиетиленов плик, съдържащ зелено кафява листна масата под формата на топчета - Обект №2. В центъра на същото помещение, непосредствено до там

разположената дървена маса, се намерили 4 броя картонени кашони, съдържащи зелено-кафява суха маса под формата на глави и стръкове - Обект №3. Върху дървена маса в същото помещение се намерила пластмасова кръгла кутия, съдържаща множество зелено-кафяви семена - обект №4. Върху дървен стол, разположен в северната част на същото помещение, се намерила жълта полиетиленова чанта, съдържаща 7 броя опаковки с торби за вакумиране, както и 1 брой картонена кутия от електронна везна, с надпис на същата „Elite“ - обект №5.

В съседна стая на първата, разположена западно от нея, в центъра на помещението, се намерила синя на цвят пластмасова касетка, съдържаща зелено-кафява суха листна маса, под формата на топчета, поставена в два полиетиленови плика и поставени заедно в черен плик - обект №6. Източно от обект №6 в същото помещение се намерила синя на цвят касетка, съдържаща зелено-кафява маса под формата на стръкове - обект №7. На легло разположено в западната част на същото помещение се намерила огнестрелно оръжие, с надпис на приклада „ТІККА“, черно на цвят, както и 3 броя картонени кутии, съдържащи 09 броя гилзи и 46 броя боеприпаси, както и 1 брой метален цилиндричен предмет с надпис „А-Тес 150 Hertz“ и №SN11397 - обект №8. На дървена маса в същото помещение се намерихали поставени 23 броя различни по вид боеприпаси - обект № 9. На дървена маса, разположена в източната част на същото помещение се намерил 1 брой мобилен телефон марка „HUAWEI“ с имей : * имей2: * /обект № 10/. Намерили се и простори, като на същите били закачени множество сухи зелено-кафяви на цвят стръкове, ведно с листната маса - обекти №11 и №12. Бил намерен 1 брой калъф, зелен на цвят, съдържащ 1 брой огнестрелно оръжие с шампи „ТОЗ - 34EP 8733316 12x70“, както и 17 броя сини на цвят боеприпаси - обект №13. На циментов перваз, разположен в предверието на къщата, в черна кожена мъжка чанта се намерил поставен мобилен телефон, марка „Alcatel“ с имей * – обект №14.

При извършеното на 30.01.2020 г. от 13:10 до 13:30 ч. претърсване и изземване в лек автомобил марка и модел „*“ с регистрационен номер *, намиращ се паркиран до комплекс „*“, общ. *, обл. * - ползван и управляван от Г. Й. И. от джоб в кората на предна лява шофьорска врата била намерена и иззета 1 бр. електронна везна с дисплей и капак в предната ѝ част. От джоб на средната конзола на таблото на автомобила били намерени и иззети 1 бр. мобилен телефон златист на цвят с надпис в задната му част Samsung и 5 бр. бели на цвят листчета с надпис Notes.

На 30.01.2020 г. от 18:40 до 19:50 ч. било извършено претърсване и изземване в двуетажна къща, находяща се на адрес: гр. *, местност „*“ парцел *, обитавана от К. Н. С., при което били открити и иззети: от шкаф под мивката в кухнята на първия етаж били намерени и иззети общо 16 бр. полиетиленови пликове с цип в горната им част, в които се съдържали различни по цвят и размер полиетиленови пликове с ципове. В отделение на кухненската печка в кухнята е намерена и иззета 1 бр. тетрадка от 60 листа с надпис „GALAXY“.

На 30.01.2020 г. от 20:20 до 21:05 ч. било извършено претърсване и изземване в двуетажна къща, находяща се на адрес: гр. *, ул. „*“ № 7, обитавана от П. Й. И. и А. К. И., при което били открити и иззети от метална каса монтирана под легло в спалня в южната част на втория етаж: 1 бр. пистолет с надпис от лявата част на затвора „Glock 23 - Austria-40“ и надписи „номера“ в дясната част на затвора и цевта DED 048 - обект № 1, 1 бр. пълнител „магазин“ за пистолет с надпис в долната му част „Glock 3206“ - обект № 2 и 13 бр. боеприпаси с надписи „G.F.L 40S.W“ - обект № 3 и 4 бр. свити на пачки банкноти както следва: пачка 1- 41 банкноти с номинал по 50 евро, 4 бр. банкноти с номинал от по 100 евро и 1 бр. банкнота с номинал 200 евро - общо 2650 евро - обект № 1; пачка 2-70 банкноти с номинал по 50 лв. - общо 3500 лв.; пачка 3-12 броя банкноти с номинал от 50 лв. и 20 бр. банкноти с номинал от 20 лв. - общо 1000 лева и пачка 4-50 бр. банкноти с номинал от по 20 лева, 26 бр. банкноти с номинал от по 50 лв., 12 броя банкноти с номинал от по 100 лева - общо 3500 лева.

На 30.01.2020 г. от 15:00 до 15:30 ч. било извършено претърсване и изземване в едноетажна масивна жилищна сграда на адрес с. *, ул. „*“ №*, собственост на Й. Г. И. (баща на братята И.) и обитавана от същия, при което са били намерени и иззети вещи, които след изрична покана П. Й. И. доброволно предал 1 брой огнестрелно оръжие, състоящо се от две части и щампи „Я 0947 16“; 50 броя боеприпаси с надпис „40 S.W.G.F.L.“; 1 брой пълнител, черен на цвят; 124 броя боеприпаси 16 калибър; 05 броя боеприпаси 12 калибър.

Съдът е намерил, че описаната по-горе и инкорпорирана изцяло в настоящите мотиви фактическа обстановка е установена по несъмнен и категоричен начин от част от обясненията на подс. С., прочетени по реда на чл.279, ал.2, вр. ал.1, т.4 от НПК, от показанията на свидетелите А. К., Г. Г., И. Б., К. К., Д. В., Г. Г., Г. И. и П. И., спрямо които /последните двама/ производството е било прекратено чрез одобряване на споразумение от друг състав на съда и на Е. М., от представените по делото заключения на вещите лица и приложените писмени и веществени доказателства.

Така приетата от първоинстанционният съд е в съответствие с доказателствата по делото и се възприема изцяло от въззивната инстанция. За изследване на обстоятелствата, релевантни за повдигнатото обвинение срещу подсъдимия С., първата инстанция е извършила всички необходими процесуално - следствени действия, изясняващи значимите факти относно инкриминираната му дейтелност.

Правилно съдът е дал вяра на показанията на свидетелите и ги е кредитирал. Намерил е тези показания за последователни, ясни, точни и непротиворечиви, но само дотолкова, доколкото в тях няма съществени противоречия. Отделно от това е приел, че те кореспондират изцяло с останалите събрани по делото доказателства и имат значение за правилното приложение на материалния закон, който извод въззивната инстанция споделя напълно. Тези показания, закрепени по реда на НПК имат решаващо значение

за установяване на обективната истина и въззивната инстанция споделя напълно изложените пространни съображения в аргументацията на основният съд да ги цени и включи в общата доказателствена съвкупност.

Особено внимание съдът е обърнал на показанията на свидетелите Г. И. и П. И. дадени при условията на чл.118, ал.1, т.1 НПК. Първата инстанция правилно е дала вяра и кредитирала показанията им като свидетели, дадени в хода на първоинстанционното съдебно следствие без да коментира обясненията им, депозириани в хода на досъдебното производство. Това е така, защото в двете си процесуални качества - обвиняеми и свидетели Г. И. и П. И. имат различни права и задължения. Като обвиняеми те разполагат с правото да не дават изобщо обяснения или могат да обясняват каквото считат за необходимо и не могат да бъдат укорими, тъй като това е елемент от гарантираното им от закона право на защита. Докато при депозиране на показания в качеството си на свидетели те са длъжни да изложат всички факти, които знаят по делото, при това под страх от наказателна отговорност за лъжесвидетелстване, след като им е било разяснено, че са длъжни да говорят истината. Именно поради това различие в процесуалния им статут не е възможно обясненията им, дадени в качеството им на обвиняеми на досъдебното производство да бъдат включени в доказателствения материал, независимо, че разпитът им от разследващите органи в досъдебното производство е извършен при спазване на процесуалните изисквания. Тези показания са били внимателно и детайлно анализирани, били са съпоставени с останалите събрани по делото доказателства и правилно първата инстанция е кредитирала част от тях и ги е включила в обема доказателства, имащи значение за установяване на предмета на доказване и за правилното решаване на делото. Изложените в тази връзка съображения са убедителни и изчерпателни, като настоящата инстанция ги споделя изцяло и не намира за необходимо да ги преповтаря.

Заклучението по назначената химическа експертиза за изследване на намерените при огледа зелени лестни маси след спирането на подс. С. е изготвено компетентно, обосновано, точно, ясно и от надлежен специалист, притежаващ знания в областта на химията, поради което настоящия състав намира включването му в доказателствения материал за правилно и в съответствие с изискванията на процесуалните императиви.

Сериозно внимание е обърнато и на обясненията на подсъдимия. Първоинстанционният съд е кредитирал и включил в доказателствената съвкупност част от тях след прецизен и обстоен анализ, при който не е игнорирал както тези, които подкрепят обвинителната теза, така и оправдателните такива. В останалата си част съдът е намерил обясненията на подсъдимия като защитни, с които същият цели да избегне следващата му се наказателна отговорност. Изложените за това в мотивите съображения са пространни и доказателствено обезпечени и въззивната инстанция ги споделя напълно.

Горното довело Окръжният съд до извода, че подсъдимият С. е

осъществил от обективна и субективна страна престъпния състав на чл.354а, ал. 1, изр. 1, вр. чл. 18, ал. 1 от НК, като на 30.01.2020 г. в местността „*“, землището на село *, общ. *, намираща се западно от язовир „*“, е направил опит да придобие, с цел разпространение, чрез закупуване за сумата от 1500 лв. от Г. Й. И. и П. Й. И. високорискови наркотични вещества без надлежно разрешение – марихуана/канабис/, с общо нето тегло 502 гр. и съдържание на активен компонент тетрахидроканабинол /ТХК/ - 8,4 тегловни % на обща стойност 3012.00 лева, като деянието е останало недовършено по независещи от дееца причини, както и престъпния състав на чл. 343б, ал. 3 НК, като на 30.01.2020 г. на път PDV 1217, на разклон към земен път в местността „*“ общ.*, е управлявал моторно превозно средство – лек автомобил, марка *, модел *, с рег. №*, след употреба на наркотични вещества, а именно канабис (тетрахидроканабинол) и кокаин.

По жалбата на подсъдимия.

По възраженията за допуснати съществени процесуални нарушения.

Произнасянето по основателността на оплакванията, направени от подсъдимия и защитата му и насочени към основанието обхванато от разпоредбата на чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК е приоритетно, тъй като проверката за правилното приложение на материалния закон може да бъде извършена само в рамките на установената от първата инстанция фактическа обстановка, и то само ако са спазени процесуалните изисквания за формиране на вътрешното убеждение на съда по фактите.

Оплакването на защитата, че първата инстанция като е приела за установена употребата на наркотични вещества при управлението на МПС от подсъдимия, но е попуснала да констатира съществена липса на доказателства и доказателствени средства, установяващи последователния ред на процедурата, уреждаща надлежния ред в съответния подзаконов нормативен акт е допуснала съществено нарушение на процесуалните правила е неоснователно. Това е така, защото въпросът, свързан с преценката за доказателствената стойност на съответните доказателствени източници е извън полето на процесуалните нарушения, тъй като е относим към обосноваването на съдебния акт и е насочен към правилното приложение на материалния закон.

По възраженията на защитата за нарушение на материалния закон.

Според защитата подсъдимият не е извършил нито едно от двете

престъпления, за които е бил признат за виновен и осъден. Критиката е насочена към преценката на доказателствата, които макар и събрани в пълен обем не са анализирани правилно от първата инстанция и така тя е стигнала до грешни правни изводи относно осъществяването на подсъдимия С. деяния.

По отношение на деянието по чл.354а, ал.1, вр. чл.18, ал.1 НК защитата счита, че подсъдимият С. не е знаел къде преди това св. Г. И. е скрил наркотичното вещество, защото нито в показанията на св. Г. И., нито в обясненията на подсъдимия не се съдържа такава доказателствена информация. Отделно от това твърди, че от показанията на полицейските служители се установява, че са били на такова място, от което те са могли да наблюдават действията на подсъдимия, но той не е бил в състояние да ги забележи. Всичко това според защитата води до извод, че С. не е предприел каквито и да било действия за осъществяване на изпълнителното деяние и то не може да бъде квалифицирано като опит за придобиване на инкриминирания наркотик. Излагат се съображения, че дори и да се приеме, че С. се е опитал да придобие наркотика, той се е отказал доброволно и по своя воля от довършване на престъплението. Изразява се несъгласие с извода на съда, че подсъдимия е действал с цел да разпространи процесното вещество.

Според защитата престъплението по чл.343б, ал.3 НК не е доказано по несъмнен начин. Сочи се, че показанията на свидетелите Б., К. и Г. не са достатъчни за ангажиране на наказателната отговорност на подсъдимия и за точното формулиране на обвинението. Наред с това на сериозна критика се поставя приобщаването на техническото средство, с което е установена употребата на наркотични вещества от подсъдимия като веществено доказателство. Защитата счита, че не може да се проследи процесуалния път на въпросното техническо средство от използването му от полицейските служители до попадането му в делото, поради липса на изискуемите протоколи при предаването му от и на различни лица. С това се мотивира искането подсъдимия да бъде признат за невиновен и оправдан по предявените му обвинения.

По отношение на деянието по чл.354а, ал.1, вр. чл.18, ал.1 НК.

Правилно защитата отбелязва, че деянието на подсъдимия не може да

бъде квалифицирано като опит за придобиване на наркотично вещество и като го е признала за виновен първата инстанция е нарушила материалния закон.

Възражението, че С. не е знаел къде е скрит наркотика от св. Г. И. е основателно. По делото липсват каквито и да било доказателства в тази насока. Такива данни не се съдържат нито в обясненията му, нито в показанията на св. Г. И..

Никъде в обясненията на подсъдимия, закрепени в протоколите за разпит като обвиняем на л.52, т.1 и на л.10, т.3 от ДП доказателствена информация за този факт не се съдържа. Тук е местото да се отбележи, че тези му обяснения правилно са били използвани като годен източник на доказателствена информация чрез прочитането им по реда на чл.279, ал.2, вр. ал.1, т.4 НПК и след като са дадени от подсъдимия пред органа по разследването и в присъствието на защитник те разполагат с необходимия доказателствен потенциал, поради което настоящият състав им дава вяра и ги кредитира изцяло.

Информация, че С. е знаел местото, където св. Г. И. е скрил наркотика не се съдържа и в показанията на последния, дадени в качеството му на свидетел. Тези показания настоящият състав кредитира изцяло, като намира същите за ясни, точни, последователни и дадени под страх от наказателна отговорност. Отделно от това на тези показания не могат да бъдат противопоставени обясненията, които Г. И. е давал по същото дело, но в друго процесуално качество - обвиняем и преди наказателното производство по отношение на него да бъде прекратено, поради което коментарът на тези обяснения е излишен.

Всичко това очертава изводът на Окръжния съд, че подсъдимият С. е знаел къде е скрит процесния наркотик като доказателствено необезпечен, а от там и необоснован. Липсата на доказателства за такова знание у подсъдимия и неправилната интерпретация на установената фактология, свързана с предмета на доказване не позволява съображенията на първата инстанция в тази връзка да бъдат споделени.

Основателно е и възражението на защитата на подсъдимия, че С. не е предприел каквито и да било действия, насочени към придобиването на

инкриминираното наркотично вещество.

От обясненията на подсъдимия С. /л.52, т.1 и л.10, т.3 от ДП/ прочетени по реда на чл.279, ал.2, вр. ал.1, т.4 НПК, от показанията на св. Г. И. и от приложените по делото * се установява с необходимата категоричност, а и не спори от страните, че св. Г. И. е имал уговорка да продаде на подсъдимият С. около половин килограм марихуана. В изпълнение на тази предварителна уговорка на 30.01.2020г. св. Г. И. подготвил 502гр. марихуана, която сложил в найлонова торба, а торбата скрил в храсти в местността „*“ в близост до язовир „*“.

Подсъдимият от своя страна и също в изпълнение на уговорката тръгнал от гр.* към мястото на срещата с Г. И. в района на язовир *, с лек автомобил марка и модел „*“ с * - рег.№ *, като носел в себе си 2 бр. банкноти от по 50 евро, 14 бр. банкноти от по 50 лв., 25 бр. банкноти от по 20 лв., с които щял да заплати марихуаната. С. бил употребил по-рано наркотични вещества - кокаин и марихуана /канабис/, но въпреки това управлявал автомобила си.

От показанията на свидетелите П. И., А. К., и И. Б. става ясно, че след като се отбил от главния път и се насочил към язовира, подсъдимият спрял близо до местото, където е била скрита торбата с наркотика. Престоял съвсем кратко време, след което продължил движението си с автомобила без да слиза от него.

В това време полицаите свидетели К. и Б. със служебния си автомобил без отличителни полицейски знаци се намирали на около 100-200 м от автомобила на подсъдимия. Пътят правел лек завой и те имали добра видимост към последния, но той не можел да ги забележи. Приближавайки полицейските служители, подсъдимият бил спрял от тях и му било разпоредено да слезе от автомобила. Бил видимо притеснен и превъзбуден.

При проведения на място разговор С. заявил, че е дошъл да закупи марихуана от лицето Г. И. от село *, като уговорката им била да получи 500 грама марихуана за сумата от 1500 лева. На въпрос дали е употребявал никакви забранени вещества, К.С. отговорил, че по принцип употребявал, но в момента не бил взел такива.

На същият ден – 30.01.2020г., за времето от 14:00 ч. до 14:20 ч. бил

извършен оглед на местото, където Г. И. оставил найлоновата торба с наркотика, където била открита и иззета бяла на цвят найлонова торба с надпис "GET NIKE APP" и съдържаща найлонов плик с зелена растителна маса с нето тегло - 502 гр. и съдържание на активен компонент (тетрахидроканабинол) - 8,4 тегловни % ТХК.

При така установената фактическа обстановка изводът на първата инстанция, че деянието на подсъдимия С., свързано с желанието да се снабди с процесното наркотично вещество съставлява опит към придобиване на високорисково наркотично вещество е незаконосъобразен.

Съдът не е съобразил, че доколкото опитът по дефиниция представлява "започнатото изпълнение на умишлено престъпление", това означава, че при него вече е налице започнато осъществяване на състава на намисленото престъпление. Приготовлението от своя страна не касае все още самото извършване на престъплението, а е дейност само по създаване на по-далечни или по-близки условия в тази насока. Затова действията, чрез които се осъществява подготовлението трябва ясно да се разграничат от действията по опита към намисленото престъпление. Приготовлението не може да бъде осъществено чрез действия, които да съдържат обективни признаци от състава на самото престъпление, защото ако това е така, то това означава, че вече започва самото изпълнение на деянието и стадия на опита ще погълне подготовлението. Конкретните действия, с които ще се осъществи изпълнението на състава на престъплението /действия по опита/ могат да бъдат най-различни и те зависят в повечето случаи от изборния от дееца способ на въздействие върху обекта на посегателство.

В случая на целеното придобиване на наркотика очевидно е, че действията по придвижването на подсъдимия от гр.* до с. * с личния си автомобил, държането на определена сума пари, съответна на предварителната уговорка и насочването с автомобила към предварително уточненото място за среща на двамата не представляват действия по самото изпълнително деяние, а са негов предходен стадий – приготовление. Опит към придобиване на наркотични вещества ще е налице когато подсъдимият пристъпи към изпълнителното деяние, като извърши действия по прекъсване на държането на наркотика от предаващият го /в случая св. Г. И./ и установяване на своя трайна фактическа власт върху него. В случая

доказателства за такива действия от страна на С. липсват. Спирането с автомобила близо до местото, където е било скрито наркотичното вещество без извършване на каквито и да било други действия насочени към придобиването му, само по себе си не може да обоснове по несъмнен и категоричен начин извода, че С. е поставил началото на изпълнителното деяние. Тези негови действия по уговарянето на продажбата със св. Г. И., снабдяването с парични средства за закупуване на наркотичното вещество, предвижването с автомобила от гр.* към землището на язовир „*“ могат да бъдат определени като дейност само по създаване на условия за осъществяване на замисленото престъпление, но е и по започване на самото изпълнително деяние. Поради това деянието на подсъдимия следва да бъде преквалифицирано като приготвяне към придобиване на инкриминираното наркотично вещество.

Независимо, че на пръв поглед приготвянето към придобиване на наркотични вещества /чл.356а НК/ се явява по – тежко наказуемо от самото придобиване /чл.354а, ал.1/ с оглед предвиденият по - висок минимум на наказанието, то последното изречение в нормата на чл.356а НК лимитира наказанието за приготвянето към престъпление по чл.354а, ал.1 НК до размерите предвидени за самото престъпление, поради което настоящата инстанция намира, че няма процесуална пречка деянието на подсъдимия да бъде преквалифицирано от чл.354а, ал.1 НК, в такова по чл.356а НК и съобразно тази разпоредба да бъде реализирана следващата му се наказателна отговорност.

Не може да бъде споделено възражението на защитата, че подсъдимият сам се е отказал да извърши замисленото и поради това отговорността от него следва да отпадне.

Доктрината и константната съдебна практика са последователни в схващането си, че при приготвяне деецът не се наказва, когато по собствена подбуда в хипотезите на чл. 17, ал. 3 се откаже да осъществи изпълнението на престъплението. Законите предпоставки за ненаказуемост се съдържат в поведенческите изяви на дееца. Те следва да обективират категоричен отказ, поради който не се стига до извършване на престъпното деяние и да сочат на продиктувано от собственото съзнание на извършителя

разбиране за обществена и морална наложителност да се съобрази макар и в по-късен момент със законовите забрани. Липсва самоволност, когато отказът е наложен на дееца или същият е възпрепятствуван от трудности, които по обективни или субективни причини не може да преодолее. Подобно обстоятелство е спирането на подсъдимия и задържането му от полицейските служители на РПУ- *. Именно тези действия са попречили на започването на изпълнителното деяние на престъплението, за което С. се е приготвил и само това е достатъчно да се приеме, че в случая доброволен отказ от извършване на престъплението липсва, което изключва приложението на привилегията по чл.17, ал.3 НК.

Неоснователно защитата възразява срещу приетото от първата инстанция наличие на изискуемата от разпоредбата на чл.354а, ал.1 НК специална цел, насочена към разпространение на наркотичните вещества. В тази връзка в атакуваната присъда са изложени достатъчно солидни съображения, които настоящата инстанция споделя изцяло. Немалкото количество на инкриминираното наркотично вещество и намерените в дома на подсъдимия пликчета с етикети, на които е изобразено растение подобно на марихуана са достатъчни да обосноват извода, че подсъдимият не е целял да придобие процесния наркотик за свои лични нужди, а с цел да го разфасова на дози и да го разпространява. Същият е бил безработен и по този начин се е надявал да се снабди с парични средства.

Горното налага извода, че подсъдимия с действията си е осъществил от обективна и субективна страна престъпния състав по чл.356а, вр. чл.354а, ал.1 НК, като на 30.01.2020 г. в местността „*“, землището на село *, общ. *, намираща се западно от язовир „*“ се е приготвил да придобие, с цел разпространение високорискови наркотични вещества без надлежно разрешение – марихуана/канабис/, с общо нето тегло 502 гр. и съдържание на активен компонент тетрахидроканабинол /ТХК/ - 8,4 тегловни % на обща стойност 3012.00лв.

Това налага изменение на атакуваната присъда, като деянието на подсъдимия С. следва да бъде преквалифицирано от чл.354а, ал.1 НК в такова по чл.356а, вр. чл.354а, ал.1 НК.

По отношение на деянието по чл.343б, ал.3 НК.

Възраженията на защитата, свързани с доказателствената обезпеченост на обвинението по чл.343б, ал.3 НК са били поставяни на вниманието и на първата инстанция и са намерели задоволителен и обоснован отговор в мотивите на атакуваната присъда. Настоящият състав споделя изцяло изложените от първата инстанция съображения и не намира за необходимо да ги преповтаря.

По делото е установено, че след като бил спрян от полицейските служители Б. и К. подсъдимият бил тестван от св. Г. Г. - младши автоконтрольор при РУ - * с „Дръг Чек 3000“ със сериен № ARMK – 0652. Пробата отчела положителен резултат на употреба на тетрахидроканабинол /канабис, марихуана/ и кокаин. Св. Г. показал резултата на подсъдимия и на своите колеги, съставил му акт за установяване на административно нарушение серия „АА“, номер *г., като издал и талон за медицинско изследване № *г. С. бил отведен във Филиал на Спешна медицинска помощ - гр. *, но там той отказал даване на кръв и/или урина за медицинско изследване.

За да реализира следващата се от разпоредбата на чл.343б, ал.3 НК наказателна отговорност на подсъдимия първата инстанция е подложила на внимателна проверка всички доказателства и е изложила убедителни мотиви защо приема за установена фактическата обстановка от обвинителния акт и въз основа на кои доказателствени материали. Всички възражения, свързани с реда за тестване на подсъдимия за наличие на наркотични вещества са били надлежно обсъдени и изводът на първата инстанция да приеме липса на съществени нарушения на Наредба №1/2017г. не е произволен. Сочените от защитата нарушения не са интерпретирани едностранчиво и превратно, в каквато насока са възраженията. Точно обратното, оценката им е продукт на задълбочен и логически издържан анализ, намерил израз в мотивите на атакуваната присъда. Те са били съпоставени с показанията на свидетелите и с останалите доказателства по делото, като не е останала без необходимата фактическа обосновка и връзката между тях. Съдът е изложил пространни съображения защо пороци при констатирането на управление на МПС след употреба на наркотични вещества от подсъдимия С. не са установени и резултата получен от тестването с техническото средство е коректен. Поради това възражението, че съдът е допуснал дефект при формиране на

вътрешното си убеждение по релевантната за обвинението по чл.343б, ал.3 НК фактология е неоснователно и в тази си част присъдата е обоснована и законосъобразна и следва да бъде потвърдена.

По възраженията за явна несправедливост на наложените наказания.

При определяне на наказанията по чл.354а, ал.1 НК първата инстанция като е съобщила, че деянието е останало във фазата на опита и отчела данните за личността на подсъдимия правилно е счела, че следва да се приложи разпоредбата на чл.55, ал.1, т.1 НК и е определила наказания в размер на една година и четири месеца лишаване от свобода и глоба в размер на 3000лв., с които е приела, че целите на специалната и генералната превенция ще бъдат постигнати в пълна степен. Настоящият състав споделя изцяло изложените от първата инстанция съображения досежно размерите на определените на подсъдимия наказания и независимо от наложилата се преквалификация на деянието му намира същите за достатъчни за поправянето му и превъзпитанието му, както и за постигането на общопревантивния ефект върху останалите членове на обществото, като намаляването на размерите им би се явило израз на необоснована снизходителност спрямо него и не би удовлетворило целите на закона.

Досежно определяне на наказанията по чл.343б, ал.3 НК, настоящият състав намира, че първоинстанционният съд е съобразил принципите на законоустановеност и на индивидуализация на наказанието, степента на обществена опасност на конкретното деяние и дееца, преценил е всички отегчаващи и смекчаващи отговорността обстоятелства и е определил наказание „лишаване от свобода” за срок от една година и три месеца, „глоба“ в размер на 1000 лв. и „лишаване от право да управлява МПС“ за срок от две години и шест месеца. В съответствие с изискването на чл.54, първата инстанция правилно е съобщила и е приела, че спрямо С . целите на наказанието по чл.36 НК биха могли да бъдат постигнати с такива санкции, предвидени в състава на престъплението по чл.343б, ал.3 НК, като е отчела наличните обстоятелства имащи значение за реализиране на наказателната му отговорност. Тези изводи са правилни. Така отмерените наказания отговарят на изискването за съответност, заложено в разпоредбата на чл.35, ал.3 НК и не могат да бъдат определени като явно несправедливи, поради което и в тази си част присъдата следва да бъде потвърдена.

Оплакването на защитата, че като не е приложила разпоредбата на чл.66, ал.1 НК първата инстанция е допуснала явна несправедливост е основателно.

Основен принцип на наказателното право е справедливостта на наказанието. Справедливо е това наказание, което съответства на тежестта /обществената опасност и моралната укоримост/ на престъплението /[чл. 35, т. 3 НК](#)/. Посредством справедливостта се осигурява общопревантивното въздействие на наказанието. Този принцип законодателят е разширил и в разпоредбите на [чл. 54 НК](#), както и в [чл. 348, ал. 5 НПК](#), съгласно които наказанието следва да съответства на обществената опасност на деянието и тази на дееца, както и на смекчаващите и отегчаващи отговорността обстоятелства. Освен това, наказанието трябва да е съобразено и с целите визирани в [чл. 36 НК](#). Съгласно посочената разпоредба основна цел на наказанието е да се поправи и превъзпита осъденият към спазване на законите. В случая определените наказания, както беше отбелязано по – горе са справедливи. Справедливостта на наказанието обаче също така е безусловно свързана и с начина на изтърпяване му. При решаване на въпроса за условно осъждане трябва да се вземат предвид и двете цели на наказанието - както индивидуалната, така и общата превенция. Затова в [чл. 348, ал. 5, т. 2 НПК](#), използвано като основание и от жалбоподателя, е посочено, че наказанието е явно несправедливо, когато неправилно е отказано прилагането на условното осъждане.

В присъдата си първата инстанция е изложила твърде пестеливи мотиви за своя отказ да приложи института на условното осъждане, като се е позовала основно на неправомерната дейност на подсъдимия, за която същият е признат за виновен и на предходните му срещи с правосъдието. Така изложени доводите на Окръжния съд не могат да бъдат споделени от настоящия състав, тъй като същите са във флагрантно противоречие със законоустановените принципи за определяне на наказанието и като е отказал да отложи изтърпяване на наказанието лишаване от свобода наложено на подсъдимия С. е нарушил закона.

На първо място, съдът не е отчетел всички обстоятелства, имащи

значение за правилното определяне на начина му на изтърпяване. Вън от вниманието му са останали чистото му съдебно минало и добросъвестното му процесуално поведение, както и направените от него самопризнания, с които независимо, че е уличил себе си в престъпление е спомогнал да бъде разкрита обективната истина.

На следващо място, първата инстанция неправилно е експлоатирила предишните му осъждания, като не е съобщила, че макар и осъждан назад във времето, подсъдимият е реабилитиран, а реабилитацията заличава всички последици от осъжданията и не позволява те да се отчитат в негова вреда.

Наред с това при определяне на начина на изтърпяване на наказанията съдът е взел предвид, че същият е управлявал автомобил след като е употребил наркотични вещества и в това състояние е извършил и друго престъпление, като се е опитал да придобие немалко количество марихуана, което го очертавало като личност, склонна да върши престъпления. Тези съображения на първата инстанция не могат да бъдат споделени, защото те са в очевидно противоречие с разпоредбата на чл.56 НК, която не позволява при решаване на въпросите свързани с наказанието да се ползват обстоятелства, обхванати от състава на съответното престъпление.

Настоящият състав намира, че наличните смекчаващи отговорността обстоятелства, преценени поединично и в тяхната съвкупност не очертават подсъдимия като личност с висока степен на обществена опасност, която да налага значителен интензитет при определяне на необходимата наказателна репресия.

Всичко това налага извода, че в конкретния случай поправително-превъзпитателното и възпиращо въздействие на наказанието, на която цел е отдадено преимуществено значение при решаване на въпроса за начина на изтърпяване на наказанието, може да се постигне и без откъсването на подсъдимия С. от обществената и социалната среда, в която е живял и продължава да живее.

Поради изложеното и за да се постигне принципът за справедливост на наказанието, чрез начина му на изтърпяване и съобразявайки се с конкретно установените характеристични данни за личността на подсъдимия,

настоящият състав намира, че първоинстанционната присъда следва да се измени, като на основание чл.66, ал.1 НК се отложи изтърпяването на наказанието лишаване от свобода, определено от Окръжния съд с изпитателен срок от три години, чрез който размер ще се реализира напълно предупредителния потенциал на условното осъждане.

При извършената служебна проверка на атакувания съдебен акт, извън възраженията на страните, въззивната инстанция намира, че съобразно изискванията на закона съдът е определил общото най – тежко наказание при така сложилата се съвкупност от престъпления, приспаднал е предварителното задържане на подсъдимия, разпоредил се е с веществените доказателства и възложил направените по делото разноси.

При разглеждането на делото не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяна на атакуваната присъда, поради което в останалата част същата следва да бъде потвърдена.

Предвид горното и на основание чл.334, т.3 и чл. 337, ал.1, т.3 от НПК, Пловдивският апелативният съд

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ Присъда № 260024/09.03.2021г. по нохд №1875/20г. на Пловдивския окръжен съд като:

- **ПРЕКВАЛИФИЦИРА** деянието на подсъдимият К. Н. С. по чл.356а, вр. чл.354а, ал.1 НК и **ГО ПРИЗНАВА ЗА НЕВИНОВЕН и ОПРАВДАВА** по обвинението по по чл.354а, ал.1, вр. чл.18, ал.1 НК.

- **ИЗМЕНЯ** присъдата, като на основание чл.66, ал.1 НК **ОТЛАГА** изпълнението на наложеното на подсъдимия К. Н. С. едно общо най – тежко наказание в размер на **ЕДНА ГОДИНА И ЧЕТИРИ МЕСЕЦА ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА** с изпитателен срок от **ТРИ ГОДИНИ**.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата ѝ част.

РЕШЕНИЕТО може да бъде протестирано или обжалвано пред Върховния касационен съд на Република България в петнадесетдневен срок

от съобщението до страните, че е изготвено.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____