

# РЕШЕНИЕ

№ 349

гр. София, 11.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 2-РИ НАКАЗАТЕЛЕН**, в публично заседание на седми октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Калин Калпакчиев

Членове: Весислава Иванова  
Величка Цанова

при участието на секретаря Павлина Ив. Христова  
в присъствието на прокурора Стойчо Тодоров Ненков (АП-София)  
като разгледа докладваното от Величка Цанова Наказателно дело за  
възобновяване № 20211000600757 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.422,ал.1, т.5 от НПК.

Постъпило е искане за възобновяване на наказателното производство от адв.К. Д. като защитник на осъдения П. М. П.,по ВНОХД № 3232/20 год. на СГС,НО,1 състав,по което е признат за виновен в извършено престъпление по чл.343б,ал.3 от НК и осъден на лишаване от свобода за срок от шест месеца и лишаване от правоуправление за същия срок,в който смисъл е изменил постановената първоинстанционна присъда,с която посочените наказания са били определени в размер по на една година.

Намира,че в производството пред въззивния съд е бил нарушен законът и са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила,довели до ограничаване на процесуалните права на обвиняемия.Поддържа,макар и това да не е основната теза, че и наложеното наказание е явно несправедливо независимо от приложението на чл.55 от НК и така изложеното представлява основание за възобновяване съгласно чл.422,ал.1,т.5 от НПК.

Твърди,че изводът на съда за съставомерност на деянието е незаконосъобразен,тъй като е изградил становището си за вина в резултат на превратно и непоследователно тълкуване на доказателствата,като съдът свободно и тенденциозно е коментирал факти,за да обоснове обвинителната теза,а други,установени по делото,е игнорирал и в резултат на това е достигнал до грешни правни изводи.

Оспорва и извода на съда,че П.П. е пушил марихуана в срок,по-малко от 24 часа преди да

бъде спрян за проверка,като сочи,че подсъдимият е бил със състуденти да учат вечерта на 16.01.2018 год.,един от които е носел името Тони и срещу новият ден и негов имен такъв,си е дръпнал от цигара с марихуана,така че за времето от 01.00 ч. на 17.01. /пушенето/ до 17.00 ч. на 18.01. /спирането за проверка/ приближава с точност 36 часа и не е по-малко от 24 часа,както е приел съда,т.е. очевидно присъдата почива на предположение в тази насока,което е базисно недопустимо по аргумент на чл.330,ал.1 от НПК.

На следващо място излага,че съдът недопустимо е ценил показанията на полицейските служители Т. и М.,тъй като приобщените им показания с процесуалната техника на чл.281 от НПК са копи пейст,като е налице пълна идентичност на заявеното от тях.Акцентиращ,че посочените двама свидетели не са имали никакъв спомен за случилото се.Не оспорва факта на проверката,а отразеното от тези свидетели,че водачът П.П. се е държал неадекватно и е бил повлиян от употребата на упойващи вещества /наркотици/.Намира това за лъжа,която е опровергана от д-р А. в съставения от него протокол за медицинско изследване по изискванията на Наредба №1/17 г. и изслушаните в съдебно заседание съдебно-химическа /токсикологична/ експертиза и съдебно-психиатрична и психологична експертиза.Твърди,че протоколите за разпит на тези свидетели са негодни доказателствени средства и са недопустими съгласно чл.105,ал.2 от НПК,т.е. налице е изключително тежко процесуално нарушение.

На следващо място изтъква,че според съдебно-химическата /токсикологична/ експертиза идентифицираният в кръвта на П.П. специфичен метаболит ТНС е фармакологично неактивен,а количествения анализ няма съдебно-токсикологична значимост,като се установява единствено употреба на веществото,което означава,че деецът не е бил по никакъв начин повлиян,а е доказана единствено минала и назад във времето употреба или извършеното от него не е било обществено опасно и по никакъв начин не е застрашавало обществените отношения,свързани с осъществяване на транспорта.В условията на алтернативност моли да се има предвид,че се касае за хистоматиен случай на чл.9,ал.2 от НК

На последно място поддържа,че и наложеното му наказание е явно несправедливо,тъй като съдът е определил наказанието лишаване от свобода под най-ниския предел,но не е приложил текста на чл.55,ал.3 от НК и е потвърдил наказанието глоба в размер на 500 лв.

Прави искане за възобновяване на производството , отмяна на решението на СГС и оправдаване на подсъдимия или за връщане на делото за ново разглеждане.Алтернативно иска решението на СГС да бъде изменено,като не се налага наказанието глоба.

В съдебно заседание защитникът поддържа искането за възобновяване по изложените в него аргументи.

В своя защита осъденият поддържа казаното от защитникът си и моли да бъде оправдан.

Прокурорът счита,че не са налице обстоятелства,които да обуславят възобновяване на наказателното производство,поради което моли съдът да приеме,че искането е

неоснователно.

Настоящият съдебен състав, като обсъди доводите на страните и извърши проверка за наличието на основанията за възобновяване, намери за установено следното:

Искането за възобновяване на наказателното дело е допустимо, тъй като е направено от лице, осъдено за престъпление от общ характер и в установения от чл.421, ал.3 от НПК 6-месечен срок, считано от деня на влизане в сила на присъдата, който съвпада с датата на постановяване на въззивното решение поради липсата на законова възможност за касационно обжалване и има за предмет на претендираната проверка съдебен акт от категорията на посочените в чл.419, ал.1 и чл.422, ал.1, т.5 от НПК-решение, непроверено по касационен ред по жалба на подсъдимия, в чийто интерес се претендира отмяната.

С присъда от 04.03.2020 год. на СРС по НОХД № 9826/18 год. подс.П.П. е признат за виновен в това, че на 18.01.2018 год., около 17.00 ч. в гр.София, по ул."Пловдив", с посока на движение от ул."Русе" към ул."Бургас" е управлявал МПС-л.а. „Пежо Партнер" с рег.№ \*\*\*\*\*, след употреба на наркотични вещества, а именно наркотично вещество тетрахидроканабинол /съдържащо се в марихуана, канабис/, които са високорискови наркотични вещества съгласно Приложение 1 към чл.3, т.1 от Наредба за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични, приета на основание чл.3, ал.2 и ал.3 от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите, поради което и на основание чл.343б, ал.3 във вр. с чл.54 от НК е осъден на лишаване от свобода за срок от една година, чието изтърпяване е отложено на основание чл.66, ал.1 от НК за срок от три години, както и на глоба в размер на 500 лв. Подсъдимият е лишен от правоуправление на основание чл.343г от НК също за срок от една година.

С решение от 02.06.2021 год. по ВНОХД № 3232/20 год. на СГС така постановената присъда е изменена, като наказанията лишаване от свобода и лишаване от правоуправление са намалени на шест месеца с приложение на разпоредбата на чл.55, ал.1, т.1 от НК, а в останалата част присъдата е потвърдена.

На плоскостта на релевираните доводи в искането за възобновяване е необходимо да се подчертае, че доколкото настоящата извънредна инстанция не е такава по фактите, то същата не може да извърши собствена преценка на събраните доказателствени източници и да установи други, различни от приетите от двете съдебни инстанции, обстоятелства, включени в предмета на доказване. Извършването на такава доказателствена оценка от апелативния съд в настоящото производство е процесуално недопустимо, защото по този начин би се подменило вътрешното убеждение на контролираните инстанции по установяване на фактическите положения. В този смисъл в настоящото производство апелативният съд не разполага с правомощието да извършва проверка на фактическата обоснованост на съдебните актове и да установява нови фактически положения, защото обосноваността не е касационно основание по чл.348 от НПК.

Също така пред скоби е необходимо да се изтъкне, че на проверка по гл.33 от НПК подлежи въззивният съдебен акт, поради което и сочените от защитникът основания за

възобновяване следва да се отнесат единствено към дейността на втората инстанция, като се провери правилността на акта от правна страна с оглед на изложената в него фактическа обстановка, каквато е разкрита от въззивния съд.

Видно е, че производството пред въззивния съд е образувано по жалба на защитникът на подсъдимия с оплакване за непоследователен и необективен анализ на доказателствената съвкупност, в резултат на което са формирани грешни фактически и правни изводи. Като пример се сочи, че по делото е несъмнено установено, че към момента на проверката подсъдимият не е бил повлиян от наркотично вещество, а от химическото /токсикологичното/ изследване е установено, че идентифицираният специфичен метаболит ТНС е фармакологично неактивен, поради което количественият анализ няма съдебно-токсикологична значимост, а установява единствено употреба на веществото.

В хода на образуваното второинстанционно производство, въззивният съд е намерил, че делото е изяснено от фактическа страна и не се налага събиране на допълнителни доказателства, нито разпит на подсъдимия, след което е дал ход на делото по същество и след проведено тайно съвещание, е обявил на страните, че ще се произнесе с решение.

Основното оплакване в искането за възобновяване е насочено към изводите на въззивния съд по съществото на делото с аргументация, че приетото от последния относно съставомерността на деянието противоречи на материалния закон и П. е осъден за деяние, което не съставлява престъпление.

За да се счита, че П.П. е осъществил състава на престъплението по чл.343б, ал.3 от НК, СГС е приел за безспорно и категорично доказано по делото следното:

Подс.П.П. е правоспособен водач на МПС, който на 17.01.2018 год. /Антоновден/ бил поканен на имен ден на негов приятел. На партито, което продължило и в ранните часове на 18.01.2018 год. подсъдимият употребил марихуана. В късния следобед на тази дата същият предприел управление на лек автомобил „Пежо Партнер” с рег.№ \*\*\*\*\* и около 17.00 ч. в гр.София, в района на бл.172 на ул.”Пловдив” бил спрян за полицейска проверка от св.Т. и М.-инспектори в ОПП-СДВР.

При проверката П. бил тестван за употреба на алкохол и наркотици. Пробата за алкохол била отрицателна, а относно употребата на наркотични вещества техническото средство отчело положителен резултат за употреба на канабис и амфетамин. В 19.20 ч. му бил издаден талон за медицинско изследване, в който било указано, че в срок от 30 минути следва да се яви във ВМА за предоставяне на кръвна проба. На 18.01.2018 год. в 19.35 ч. от подс.П. били взети проби от кръв и урина, за което бил съставен Протокол за медицинско изследване и вземане на биологични проби за употреба на алкохол и /или наркотични вещества и техни аналози. Отбелязано е в протокола, че П. е употребил марихуана в 02.00 ч. на 18.01.2018 год.

От съдебно-химическата /токсикологична/ експертиза съдът е приел за установено, че в кръвната проба присъства „Карбокси-делта 9-ТНС”-метаболит на ТНС, с което се доказва употребата на тетрахидроканабинол, както и че липсват амфетаминов тип стимуланти. При разпита на вещите лица същите са заявили, че съдържанието на такъв метаболит в кръвта

означава, че е доказана употребата на тетрахидроканабинол и че употребата е била реализирана в изследваното лице в период 24 часа преди вземането на пробата. От СППЕ съдът е приел, че П. е психично здрав, могъл е да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си.

Въз основа на така установените факти, въззивната инстанция е споделила правните изводи на районния съд, че от обективна и субективна страна подс. П. е реализирал състава на престъплението по чл. 343б, ал. 3 от НК, като е управлявал МПС след употреба на наркотично вещество – тетрахидроканабинол, което е основно психоактивно вещество в канабиса, представляващо високорисково съгласно Приложение №1 към чл. 3, т. 1 от Наредба за класифициране на растенията и веществата като наркотични, приета на основание чл. 3, ал. 2 и ал. 3 от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите. Изложени са съображения, че за обективната съставомерност на деянието е без значение по какъв начин и дали употребата на наркотично вещество е повлияла на способността му да управлява МПС, нито е необходимо да се определи процента на активния компонент на самото вещество и неговата концентрация в организма. Съдът е намерил, че е необходимо с максимална прецизност да се установи времето на употребата на наркотичното вещество до деянието, което в конкретния случай е установено в рамките на 24 часа от вземането на пробата.

Настоящият съдебен състав счита, че признавайки подс. П. за виновен по обвинението за извършеното престъпление по чл. 343б, ал. 3 от НК, въззивният съд е приложил неправилно материалния закон.

За да е съставомерно деянието по чл. 343б, ал. 3 от НК веществото следва да притежава специфични характеристики, определящи го като наркотично и те са дефинирани в параграф 1, т. 11 от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите: наркотично вещество означава всяко упойващо и психотропно вещество, включено в списъците по чл. 3, ал. 2, т. 1, 2 и 3, както и всяко друго природно и синтетично вещество, включено в списъците по чл. 3, ал. 2, което може да предизвика състояние на зависимост и има стимулиращо или депресивно въздействие върху централната нервна система, предизвиква халюцинации или нарушения на двигателната функция, мисловната дейност, поведението, възприятията и настроението, както и други вредни въздействия върху човешкия организъм.

Излъченото в кръвта на подсъдимия вещество не притежава характеристиките на наркотично и то не може да повлияе върху реакциите на човека, тъй като не е активно действащо, според вещите лица. Видно е в тази връзка от химическото /токсикологично/ изследване, че в представената за анализ кръвна проба на подсъдимия е установено наличие на карбокси-9-ТНС, което е биомаркер за доказване на употребата на наркотично вещество, съдържащо тетрахидроканабинол /ТНС/-марихуана, канабис и т.н., но идентифицираният специфичен метаболит ТНС е фармакологично неактивен, поради което количественият анализ няма съдебно-токсикологична значимост, а установява и доказва единствено употребата на веществото. В хода на съдебното следствие пред

първоинстанционния съд експертите са заявили, че употребата на веществото е била максимум до 36 часа от вземането на пробата, а установеният при изследването метаболит на тетрахидроканабинол е фармакологично неактивен, защото е доказано, че самият той като метаболитен продукт на основното наркотично вещество не оказва ефект върху изследваното лице./л.99 от НОХД № 9826/18 год. на СРС/.

Като се има предвид така установеното от експертите, че установеният в кръвта на подс.П. метаболит не представлява активно вещество, притежаващо психоактивно действие, а само индикира употребата му в минал период от време, то не може да се направи извод, че подсъдимият е управлявал автомобила след употреба на наркотично вещество, а обсъждането на въздействието на наркотичното вещество над способността на подсъдимия да управлява МПС не е необходимо, тъй като към момента на деянието в организма на последния не е доказано да е открито такова вещество, а само следи, че в неустановен отдалечен период от време той е употребил вещество, съдържащо тетрахидроканабинол./вж. в този смисъл решение № 259/23.01.2020 год. по н.д. № 938/19 год. на ВКС, 1-во н.о./.

Така изложеното мотивира настоящият състав на САС да приеме, че е налице хипотезата на чл.24, ал.1, т.1, пр.2 от НК – деянието не съставлява престъпление, което обуславя упражняване на правомощията на съда по чл.425, ал.1, т.2 от НПК да възобнови наказателното производство, да отмени присъдата на СРС и решението на СГС и да оправдае подсъдимия по повдигнатото му обвинение в рамките на фактическите положения по него. По този начин осъденото лице получава защита на правата си в максимална степен, поради което не е налице основание за връщане на делото на редовна инстанция за отстраняване на допуснати процесуални нарушения, доколкото е налице по-голямото основание за възобновяване на производството с оправдаване на подсъдимия. Последното съдът отбелязва във връзка с изтъкнатите от защитникът му аргументи за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при оценката на доказателствените източници, в частност на показанията на полицейските служители Т. и М..

## **РЕШИ:**

Водим от горното и на основание чл.425, ал.1, т.2, пр.посл. във вр. с чл.422, ал.1, т.5 във вр. с чл.24, ал.1, т.1, пр.2 от НПК САС

**РЕШИ:**

**ВЪЗОБНОВЯВА** ВНОХД № 3232/20 год. по описа на СГС.

**ОТМЕНЯВА** решение № 260353/02.06.2021 год., постановено по ВНОХД № 3232/20 год. по описа а СГС.

ОТМЕНЯВА присъда от 04.03.2020 год. по НОХД № 9826/18 год. по описа на СРС.

ПРИЗНАВА ЗА НЕВИНЕН и ОПРАВДАВА подс.П. М. П. по повдигнатото му обвинение за извършено престъпление по чл.343б,ал.3 от НК - за това,че на 18.01.2018 год.,около 17.00 ч. в гр.София,по ул."Пловдив",с посока на движение от ул."Русе" към ул."Бургас" е управлявал МПС-л.а. „Пежо Партнер" с рег.№ \*\*\*\*\*,след употреба на наркотични вещества,а именно наркотично вещество тетраhydroканабинол /съдържащо се в марихуана,канабис/,които са високорискови наркотични вещества съгласно Приложение 1 към чл.3,т.1 от Наредба за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични,приета на основание чл.3,ал.2 и ал.3 от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите.

Решението не подлежи на обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_