

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 182

гр. Ловеч, 26.05.2022 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ЛОВЕЧ в закрито заседание на двадесет и шести май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: МАГДАЛЕНА СТАНЧЕВСКА

Членове: ЕМИЛ ДАВИДОВ
РАДОСЛАВ АНГЕЛОВ

като разгледа докладваното от РАДОСЛАВ АНГЕЛОВ Въззивно частно наказателно дело № 20224300600206 по описа за 2022 година

и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 341, ал. 2, вр. чл. 377, ал.2 НПК (ГЛАВА ДВАДЕСЕТ И ВТОРА НПК).

С определение от открито съдебно заседание от 21.04.2022г. по АНД № 20224330200077 по описа за 2022 година на РС – Тетевен, районният съд е прекратил съдебното производство и е върнал досъдебно производство № 2/2022г. по описа на РУП – МВР Ябланица на РП – Ловеч, ТО – Тетевен.

Срещу така постановеното прекратително определение от 21.04.2022г. е постъпил частен протест от РП – Ловеч, ТО – Луковит с вх. № 1919/26.04.2022г. В протеста се твърди, че постановеното протоколно определение е незаконосъобразно. Прокурорът излага доводи, че са налице всички предпоставки по чл.78а, ал.1 НК за внасяне на предложение за освобождаване от наказателна отговорност на лицето М.М. Г. за деяние по повдигнатото обвинение по чл.131, ал.2, т.4 вр. чл.130, ал.2 НК. Навежда доводи, че в разпоредбата на чл.131, ал.2, предл. 4 НК е казано „полицейски орган“, а не „орган на власт“, както е в чл.78а, ал.7 НК. Сочи, че в случая на чл.131, ал.2, прел.4 НК няма препращане към чл.93, т.5 НК. Цитира съдебна практика, с която по същите повдигнати обвинения, производството е преминало по реда на Глава ДВАДЕСЕТ и ОСМА НПК. Моли съда да

отмени протоколното определение от 21.04.2022г. по АНД № 77/2022г. по описа на РС – Тетевен и да върне делото за насрочване на съдебно заседание с призоваване на лицата.

В срока по чл. 342, ал. 2 НПК не е постъпило писмено възражение от страна на подсъдимия или неговия защитник.

ОКРЪЖЕН СЪД - ЛОВЕЧ след като се запозна с частния протест и материалите по делото установи следното:

Съгласно чл.377, ал.1 НПК, когато съдът установи, че не са налице предпоставките по чл.78а НК, прекратява съдебното производство и връща на делото на прокурора. Актът подлежи на обжалване по реда на Глава ДВАДЕСЕТ И ВТОРА НПК (арг. чл.377, ал.2 НПК). Съгласно чл.341, ал.2 НПК по реда на глава XXII НПК се проверяват актовете, за които това изрично е предвидено в закона. Следователно частният протест е подаден срещу годин на обжалване акт. Определението е съобщено на страните на 21.04.2022г. (л.24-25 от първоинстанционното дело). Протестът е подадена на 26.04.2022г. Спазен е преклузивния срок по чл.342, ал.2 НПК. Частният протест е редовен и следва да бъде разгледан по същество.

За да прекрати производството по по АНД № 20224330200077 по описа за 2022 година на РС – Тетевен, районният съд е приел, че повдигнатото обвинение е за деяние, което е извършено спрямо младши автоконтролър, като полицейски орган. Приел, че е налице изключението, визирано в разпоредбата на чл.78а, ал.7 НК, когато престъплението е извършено спрямо орган на власт, при или по повод изпълнение на службата му. Установил е, че производството по реда на XXVIII НПК е недопустимо. За да постанови този съдебен акт, първоинстанционният съд се е позовал на ТР № 1/28.09.2017г. по н.д. № 18.2017г. на ВКС.

Разгледан по същество, частният протест е неоснователен, а постановеното определение следва да бъде потвърдено изцяло, по следните съображения:

Разпоредбата на чл.78а НК въвежда института на освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание. Той е способ за санкциониране на престъпни деяния, които са със сравнително по-

ниска степен на обществена опасност. Производството протича по реда на Особените правила на НПК, а именно ГЛАВА ДВАДЕСЕТ И ОСМА (XXVIII) НПК.

Прилагането на този институт и провеждане на наказателния процес в съдебна фаза по реда на диференцираната процедура за пълнолетни е регламентирана в две групи норми, които въвеждат: **съществуването на абсолютни положителни (чл.78а, ал.1 НК) и липсата на абсолютни отрицателни (чл.78, ал.7 НК) процесуални предпоставки.** За тях съдът следи служебно във всяко едно положение на делото (чл.377, ал.1 НПК) и ако са изпълнени предпоставките им задължително прилага този институт и минава по диференцираната процедура (арг. чл.248, ал.5, т.4 НПК) В този смисъл са **ППВС № 7 от 4.11.1985 г. по н. д. № 4/1985г. и ТР № 3/20.11.2014г. по тълк.д. № 3/2014 на ОСНК на ВКС и т.42 ТР № 1/24.01.2022г. по тълк. д. № 1/2018 на ОСНК на ВКС.**

Обвинителният акт и предложението по чл.375 НПК определя предмета на доказване по делото и очертава рамките, в които ще се развие процесът на доказване (ТР 6/19.02.2018г. по тълк.д. № 6/2017 на ОСНК на ВКС, ТР № 2 от 7.10.2002 г. на ВКС по т. н. д. № 2/2002, т.11 от ППВС № 7 от 4.11.1985 г. по н. д. № 4/1985г. и т.42 ТР № 1/24.01.2022г. по тълк. д. № 1/2018 на ОСНК на ВКС).

Липсата на една от кумулативно дадени положителни предпоставки (чл.78а, ал.1 НК) или наличието на само една от алтернативно дадените отрицателни предпоставки (чл.78а, ал.7 НК) изключва приложението по института на освобождаване от наказателна отговорност и налагане на административно наказание. Следователно, за да се провери правилността на протестираното определение следва да се установи остъствието на положителните предпоставки или наличието на отрицателните предпоставки по чл.78а НК.

По делото се установи, че първоинстанционното дело е образувано за деяние по чл.131, ал.2, т.4 вр. чл.130, ал.2 НК. Същото предвижда наказание до три години лишаване от свобода. Подсъдимият М. М. Г. не е осъждан (**д.61, ДП**). От деянието няма причинени имуществени вреди, които да са съставомерни. Следователно са налице всички кумулативно дадени абсолютни положителни процесуални предпоставки за приложението на

института по чл.78а НК.

След като разпоредбата на чл.78а, ал.7 НК въвежда забрани същите следва да се тълкуват стестнително.

Първоинстанционното дело не е за тежка телесна повреда, смърт. Няма индиции, че деянието е извършено след употреба на наркотични вещества, както и същото да представлява множество престъпление. Спорен остава моментът дали е налице ограничението, че деянието е извършено спрямо „*орган на власт*“ при или по повод изпълнение на службата му, както и дали евентуалният деец е бил в „*пияно състояние*“.

В ТР № 1 от 28.09.2017 г. по тълк. д. № 1/2017 г. на ОСНК, ВКС е прието, че за да е налице ограничителното основание, визирано в чл. 78а, ал. 7 от НК, е необходимо то да е част от предмета на доказване (чл.102 НПК), а това предполага съответното обстоятелство да е елемент от основния или квалифицирания престъпен състав. За да се приложи ограничението на разпоредбата на чл. 78а, ал. 7 от НК, е необходимо обектът или един от обектите на съответното престъпление да са обществените отношения, свързани с осъществяване на властнически функции, а особеното качество на субекта, спрямо когото е извършено престъпното посегателство - "*орган на власт при или по повод изпълнение на службата му*", да е елемент от основния или квалифициран престъпен състав на деянието, като е достатъчно да е визирана и само длъжността, отговаряща по своите характеристики на определението, посочено в чл. 93, т. 2 от НК.

Легалното определение за "*орган на власт*" се съдържа в разпоредбата на чл. 93, т. 2 от НК. Това са органите на държавна власт, органите на държавно управление, органите на съдебната власт, както и служителите, които са натоварени с упражняването на властническите им функции. Чл.8 от КРБ въвежда принципа за разделение на властите, като разделя държавната власт на изпълнителна, законодателна и съдебна. Съгласно чл.14, ал.2 ЗМВР полицейските органи следи за опазване на обществения ред и са органи на изпълнителната власт, т.е. държавни органи. С ТР № 56 от 01.04.1961 г. по н. д. № 36/1961 г. на ОСНК на ВС е изяснен въпросът кога деянието е осъществено "*при или по повод изпълнение на службата*". Стриктното тълкуване на употребения от законодателя израз в разпоредбата на чл. 78а, ал. 7 от НК - "*престъплението е извършено спрямо орган на власт при или по*

повод изпълнение на службата му", налага извода, че непосредствен обект или един от обектите на престъпно посегателство са обществените отношения, свързани с упражняването на властнически функции, чийто носител и изразител е този орган, съответно неговият служител, при или по повод изпълнение на служебните му задължения. При това изпълнителното деяние на престъплението следва пряко да е насочено срещу властническите отношения.

В процесния случай обвинението е по чл.131, ал.2, т.4 вр. чл.130, ал.2 НК. Същият е квалифициращ състав. Един от елементите от обективна страна е телесната повреда да е осъществена на полицейски орган при или по повод изпълнението на службата му. В предложението на прокурора по чл.375 НПК е записано, че е осъществено причиняване на лека телесна повреда на младши автоконтролър Ц.Г.Ц. от РУП МВР – Ябланица, като полицейски орган, след като е изпратен по подаден сигнал за нарушен обществен ред. Същият е бил дежурен на смяна на посоченото време и място. Именно от написаното може да се направи извод, че за обвинението е налице ограничението на чл.78а, ал.7 НК, а именно, че деянието евентуално е извършено спрямо орган на власт при или по повод изпълнението на службата му.

В този смисъл правилен е изводът на РС – Тетевен, че е налице една от алтернативно дадените абсолютни отрицателни предпоставки по чл.78а, ал.7 НК – кагота престъплението е извършено спрямо орган на власт при или по повод изпълнение на службата му. Правилно първоинстанционният съд е изпълнил задълженията си по чл.377, ал.1 НПК като е прекратил производството и върнал делото на прокурора.

В допълнение на изложението следва да се отбележи, че в процесния случай не е налице и другата ограничителна предпоставка по чл.78а, ал.7 НК, а именно деянието да е извършено в пияно състояние. Макар и по делото да има такива индиции, то съгласно **ТР № 2 от 29.11.2007 г. по н. д. № 2/2007 г., ОСНК на ВКС** е необходимо "*пияно състояние*", буквално или имплицитно да е елемент от състава на престъплението. Същото в посоченото от прокурора предложение и обвинение не е елемент от обективната страна на деянието. Същото следва да се преценява при условията на чл.55 НК.

Въззивната инстанция приема, че атакуваното първоинстанционното определение от 21.04.2022г. е правилно и законосъобразно. Ето защо

определение, обективирано в Протокол № 136 от 21.04.2022 г. по АНД № 20224330200077 по описа на РС – Тетевен, с което е прекратено съдебното производство по АНД № 20224330200077 и досъдебно производство № 2/2022г. по описа на РУП – МВР Ябланица е върнато на РП – Ловеч, ТО – Тетевен, следва да бъде потвърдено изцяло като правилно.

По изложените съображения и като постанови извод за правилност на проверяваното определение и на основание чл. 345, ал. 3 вр. чл. 338 НПК, Окръжен съд – Ловеч

ОПРЕДЕЛИ:

ПОТВЪРЖДАВА изцяло определение, обективирано в Протокол № 136 от 21.04.2022 г. по АНД № 20224330200077 по описа на РС – Тетевен, с което **е прекратено** съдебното производство и досъдебно производство № 2/2022г. по описа на РУП – МВР Ябланица **е върнато** на РП – Ловеч, ТО – Тетевен, **като правилно**.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протестиране.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____