

РЕШЕНИЕ

№ 94

гр. Разград, 20.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – РАЗГРАД, ПЪРВИ ВЪЗЗИВЕН НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ, в публично заседание на двадесети септември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Лазар Й. Мичев

Членове: Емил Д. Стоев
Пламен М. Драганов

при участието на секретаря М. В. Н.
в присъствието на прокурора Веселин Якимов Минков (ОП-Разград)
като разгледа докладваното от Пламен М. Драганов Въззивно наказателно
дело от общ характер № 20213300600196 по описа за 2021 година

Производството е по реда на глава двадесет и първа от НПК.

С Присъда № 19/11.05.2021 г., постановена по НОХД № 205/2021 г. по описа на Районен съд – Разград, подсъдимият О. О. О. от гр. Разград е призната за виновен в това, че на 15.01.2020 г. в гр. Разград без надлежно разрешително по Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите, е придобил и държал високорискови наркотични вещества - 4F-MDMB-BINACA с тегло 2,15 грама на обща стойност 32,25 лева, химичен аналог на веществото 5F-MDMB-PINACA, което съгласно Приложение № 1 към чл.3, т.1 на Наредбата за класифициране на растенията и веществата като наркотични във връзка с чл. 3, ал. 2 от Закона за контрол на наркотични вещества и прекурсорите, е поставено под контрол и включено в Списък 1 на „Растения и вещества с висока степен на риск за общественото здраве, поради вредния ефект от злоупотреба с тях, забранени за приложение в хуманната и ветеринарната медицина“, като макар и непълнолетен е разбирал свойството и значението на извършеното и могъл да ръководи постъпките си - престъпление по чл. 354а, ал. 3, т. 1 вр. с чл. 63, ал. 1, т. 3 от НК, поради което и на основание чл. 54 и чл. 36 от НК му е наложил наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА в размер на ЕДНА ГОДИНА, който размер на осн. чл.58а, ал.1 НК е намалил с 1/3 и определил наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА в размер

на ОСЕМ МЕСЕЦА, изтърпяването на което е отложено на основание чл. 69, ал. 1 от НК с изпитателен срок от две години.

Съдът, на осн. чл. 63, ал. 1, т. 5 от НК е заменил кумулативно предвиденото наказание глоба с наказание обществено порицание, което да бъде изпълнено чрез прочитане на присъдата пред колектива на училището, в което подсъдимия учи.

С присъдата на основание чл. 53, ал. 1, б. „б“ от НК е отнето в полза на държавата държаното от подсъдимия наркотично вещество - 4F-MDMB-BINACA с тегло 2,15 грама на обща стойност 32,25 лева, химичен аналог на веществото 5F- MDMB-PINACA, като е постановено неговото унищожаване.

Подсъдимият О. О. О. е осъден да заплати в полза на ОД на МВР – Разград сумата 370.37 лева – разноски на досъдебното производство.

Против присъдата е постъпила въззивна жалба от адв. Н.Х. – защитник на подсъдимият О. О. О.. В жалбата се навеждат оплаквания за несъответствие на наложените наказания с тежестта на извършеното деяние. Излагат се доводи за маловажност на деянието – ниската стойност на предмета на престъплението, чистото съдебно минало на подсъдимия към момента на извършване на престъплението и младежката му възраст, както и обстоятелството, че държаното от подсъдимия наркотично вещество е било за лична употреба.

С оглед изложеното се прави искане въззивния съд да преквалифицира деянието като такова по чл. 354а, ал. 5 във вр. с ал. 3 от НК, като с оглед непълнолетието на подсъдимия и на основание чл. 63, ал. 1, т. 5 от НК предвиденото наказание глоба да бъде заменено с наказание Обществено порицание.

Алтернативно се предлага въззивния съд да измени присъдата, като определи наказание при условията на чл. 58а, ал. 4 във вр. с чл. 55, ал. 1, т. 2, б. „б“ от НК и замени предвиденото наказание лишаване от свобода с обществено порицание или пробация.

С жалбата не са направени доказателствени искания.

Препис от жалбата е връчен на Районна прокуратура – Разград, от която не са подадени възражения по чл. 322 НПК.

В открито съдебно заседание подсъдимият О. О. О. се явява лично и с редовно упълномощен защитник адв. Н.Х.. Последният поддържа жалбата на основанията, изложени в нея. Отново изтъква ниската степен на обществена опасност на деянието и дееца като основание за преквалифициране на деянието като такова по чл. 354а, ал. 5 във вр. с ал. 3 от НК, като с оглед непълнолетието на подсъдимия и на основание чл. 63, ал. 1, т. 5 от НК предвиденото наказание глоба да бъде заменено с наказание Обществено порицание.

Подсъдимият О. О. О. поддържа становището на защитника си. В последната си дума

изказва съжаление за извършеното.

Представителят на Окръжна прокуратура - Разград оспорва жалбата и не прави доказателствени искания. Излага становище, че не са налице основанията на чл. 78а от НК. Счита обаче, че с оглед всички данни по делото наложеното наказание е завишено и не съответства на целите на наказанието по отношение на непълнолетни, предвидени в разпоредбата на чл. 60 от НК. Предлага приложението на чл. 55 от НК и налагане на подсъдимия на наказание пробация или обществено порицание, каквито наказания най – добре ще въздействат на подсъдимия.

Окръжен съд – Разград, след като направи собствен анализ на доказателствата по делото и извърши цялостна служебна проверка на атакуваният съдебен акт, приема следното:

Жалбата е допустима, като подадена от надлежна страна, в установения законов срок и до компетентния съд.

Разгледана по същество, жалбата е частично основателна.

Производството пред първоинстанционния съд е протекло по правилата на Глава двадесет и седма "Съкратено съдебно следствие в производството пред първата инстанция" от НПК. Подсъдимият е признал изцяло фактите, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт, и се е съгласил да не се събират доказателства за тези факти, с което е била иницирирана диференцираната процедура за разглеждане на наказателното дело по Глава двадесет и седма от НПК - чл. 371, т. 2 от НПК. Първоинстанционният съд, след като е установил, че самопризнанието се подкрепя от събраните на досъдебното производство доказателства, е обявил по предвидения процесуален ред по чл. 372, ал. 4 от НПК, че при постановяване на присъдата ще ползва самопризнанието, без да събира доказателства за фактите, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт. Процесуалните действия на страните и на съда, свързани с проведеното съкратено съдебно следствие по реда на чл. 372, ал. 4 във вр. чл. 371, т. 2 от НПК са извършени при стриктно съблюдаване на процесуалните правила и са надлежно документирани в съдебния протокол.

Съобразявайки разпоредбата на чл. 373, ал. 3 от НПК, съгласно която в случаите по чл. 372, ал. 4 от НПК съдът приема за установени обстоятелствата, изложени в обвинителния акт, правилно първоинстанционният съд в мотивите на присъдата е приел за установени обстоятелствата, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт, позовавайки се на направеното от подсъдимия самопризнание. Законосъобразна е и констатацията му, че самопризнанието на подсъдимия се подкрепя от доказателствата, събрани в досъдебното производство.

От фактическа страна по делото е установено следното:

Подсъдимият О. О. О. е роден на 25.09.2003 г. в гр. Разград, български гражданин, с основно образование, ученик в 11-ти клас в Спортно училище в гр.Разград, неженен,

неосъждан.

Свидетелката Р. В. била служител в „Криминална полиция“ при РУ на МВР - Разград. На 15.01.2020 г., около 15,00 часа, св. В. изпълнявала служебните си задължения, като вървяла пеша по ул. “Никола Йонков Вапцаров“ в гр. Разград. В близост до сградата на музикалната школа „Илия Бърнев“ в гр. Разград, св. В. забелязала компания от две момчета и две момичета, които били седнали на една от пейките там. Тя се приближила към тях и видяла, че до едно от тези момчета имало поставени на пейката два хартиени плика с поставено в тях зелено тревисто вещество. Легитимираща се като служител от МВР и видяла, че лицето, до когото се намирали двата хартиени плика, бил подс. О. О. О.. Свидетелката познавала служебно подсъдимия от преди, тъй като бил криминално проявен и употребявал наркотични вещества. Поискала от подс. О. и останалите лица, които били в неговата компания, да представят документите си за самоличност и те го направили с изключение на другото момче, което било в компанията на подсъдимия. Св. В. установила, че заедно с обвиняемия били свидетелите Д. Д. С. и В. Л. И.а, а момчето, което не носело личната си карта бил св. И. Г. С.. Св. В. попитала подс. О., какво вещество се съдържа в двата бели плика и чия собственост са те, като подсъдимият ѝ отговорил, че са негови и в пликовете има наркотично вещество. През това време свидетелите И. Г. С. и В. Л. И.а си тръгнали, а на място останали само подс. О.О. и св. Д. Д. С.. След това св. В. съобщила на дежурния служител от РУ на МВР-Разград за извършеното престъпление и поискала съдействие от колегите си от РУ на МВР-Разград.

Малко по-късно на място пристигнали служители на полицейското управление в гр.Разград, заедно с разследващ полицай. Бил извършен оглед на местопроизшествие, като с протокола от това следствено действие били иззети двата хартиени плика с намиращата се в тях суха зелена растителна маса, собственост на подсъдимия.

След изпробване с наркополеви тест, иззетото вещество реагирало положително на амфетамин. Подс. О.О. бил отведен в сградата на РУ на МВР-Разград за изясняване на случая.

С протокол за оглед на местопроизшествие на 15.01.2020г. били иззети следните веществени доказателства: 2 Обект № 1 - суха зелена тревиста маса, реагираща на амфетамин, с тегло заедно с опаковката - 1,90 гр. Обект № 2 - суха зелена тревиста маса, реагираща на амфетамин, с тегло с опаковката - 1,75 гр.

От заключението на вещите лица по назначената в хода на ДП съдебнопсихиатрична експертиза се установява следното: О. О. О. не страда от душевно заболяване. Липсват данни за понесено в миналото такова. Освидетелстваният е с нормално нервнопсихическо развитие, отговарящо на възрастта му. Към момента на извършване на инкриминираното деяние О. О. О. е бил със запазена годност да разбира свойството и значението му, и да ръководи постъпките си, като динамичното взаимодействие на физиологичната незрялост на пубертетния период, личностовите особености, социалното обкръжение и специфичното

влияние на неформалната група са фактори, които са го улеснили в значителна степен при инкриминиране на деянието. Осв. О. О. О. е със съхранени базисни психични годности и макар и непълнолетен може да разбира свойството и значението на своите действия и да ръководи постъпките си, както и да възприема, съхранява и възпроизвежда факти от обективната действителност. В конкретния случай действията му са повърхностни, улеснени от незрялостта. Осв. напълно осъзнава неопозволеността на деянията си и рисковете свързани с тях. Има капацитет да оцени ситуацията като противоправна, познава основните правно-етични норми, но те в случая не регулират непосредственото му поведение. Няма предпоставки да се обсъждат нарушени психични годности да възприема правилно фактите, които имат значение за делото и да дава достоверни показания за тях, ако желае и през призмата на защитните му механизми. Освидетелстваният е със запазена годност да участва във фазите на наказателния процес и да носи наказателна отговорност. Осв. О. О. О. няма зависимост от наркотични вещества към момента на изготвяне на заключението, не са налице критериите по МКБ 10 /международна класификация на болестите/ за поставяне на диагноза зависимост от определено наркотично вещество. От споделените данни за употребата на наркотични вещества е видно, че при освидетелстваният найвероятно се касае за рисков прием, с експериментален или удоволствен характер. Налице са данни за остра интоксикация на фона на употреба на ПАВ /психоактивни вещества/, наложила медицинска помощ и хоспитализация на 22.10.2018г. в МБАЛ „Св. И. Рилски“, Отделение по Педиатрия. Наличието на остра интоксикация обаче, не е основание да се диагностицира вредна употреба на наркотични вещества, при отсъствие на сигурни соматични и психични увреждания на този етап. Няма данни за синдром на зависимост и психотични състояния вследствие на употреба на психоактивните вещества.

От заключението на вещото лице по назначената в хода на ДП експертиза - Протокол № 21/НАР- 53/14.01.2021г. се установява следното:

1. В предоставените за анализ обекти № 1 и № 2, с общо нето тегло 2,15 грама, се доказва метил - /28/-/1-/4-флуоробутил/-1 Н-индазол-3- карбоксамидо/-3,3 - диметилбутаноат. Веществото е познато и под имената /4F-MDMB-BINACA, 4F-ADB, 4F-MDMB-BUTINACA/= 4F-MDMB-BINACA е поставено под контрол съгласно Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите към чл.3, ал.2, включен в Списък I - „Растения и вещества с висока степен на риск за общественото здраве, поради вредният ефект от злоупотреба с тях, забранени за приложение в хуманната и ветеринарната медицина“ от наредбата за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични /изм. И доп. В Държавен вестник, брой 81 от 15.09.2020г., с Постановление № 255 от 11.09.2020г./.

2. Преди датата на допълнение на Наредбата за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични, а именно 15.09.2020г., веществото Метил - / 2 S / - / 1 -/4-флуоробутил/-1 Н-индазол-3- карбоксамидо/- 3,3 - диметилбутаноат /4F-MDMB-BINACA/, може да се разглежда като химичен аналог на други синтетични канабиноиди, поставени под контрол /като например метил - 2-/1-/5-флуоропентил/-1 Н-индазол-3-ил/ формаамидо/-3,3-

диметилбутаноат /5F-ADB, 5F-MDMBPINACA/.

Съгласно ЗКНВП „аналог“ означава всяко вещество, което не е включено в списъците по чл.3, ал.2, но има сходен химически строеж с някое наркотично вещество и предизвиква аналогично действие върху човешкия организъм.

3. Груповата принадлежност на тези вещества се основава на това, че те имат еднаква основна част на молекулата (скелет/ядро). Разликата е в страничните групи и/или въглеродородни вериги. На това се дължи разнообразието в многобройните групи синтетични канабиноиди.

4. 5F-ADB, 5F-MDMB-PINACA е поставено под контрол съгласно Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите към чл.3, ал.2, включен в Списък I - „Растения и вещества с висока степен на риск за общественото здраве, поради вредният ефект от злоупотреба с тях, забранени за приложение в хуманната и ветеринарната медицина“ от наредбата за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични.

От заключението на вещото лице по назначената в хода на ДП оценителна експертиза е дала, следното заключение: 4 Пазарната стойност на обектите към 15.01.2020г. Обекти № 1 и № 2 - суха зелена растителна маса /“чай за пушене“/, с наличие на веществото - 4 F-MDMB-BINACA и общо тегло 2,15 грама x 15,00 лева/гр. = 32,25 лева.

По доказателствата:

Поради характера на диференцираната процедура, по която е проведено производството, първоинстанционния съд не е дължал анализ на доказателствената съвкупност, който е изискуем при мотивиране на съдебния акт при разглеждане на делото по общите правила, а само положителна констатация за подкрепеност на самопризнанието от събраните на досъдебното производство доказателства. Въззивният съд, след самостоятелна преценка на доказателствата, събрани на досъдебната фаза на производството, счита, че изводите на районния съд за подкрепеност на направеното признание от валидно събрани доказателства на досъдебното производство са правилни.

От правна страна:

С оглед установената фактическа обстановка, която не се оспорва и в жалбата, правилен и законосъобразен се явява извода на първоинстанционният съд, че деянието на подсъдимия О. О. О. осъществява от обективна и субективна страна състава на престъпление по чл. 354а, ал. 3, т. 1 вр. с чл. 63, ал. 1, т. 3 от НК.

Първоинстанционният съд е изложил мотиви относно наличието на всички елементи от обективна и субективна страна на посоченото деяние. Тези мотиви се споделят изцяло от въззивната инстанция и същевременно не се оспорват от повереника на частния обвинител и граждански ище. Поради това и с оглед обстоятелството, че съгласно нормата на чл. 339 НПК въззивната инстанция дължи отговор единствено на възраженията на жалбодателя и не

е необходимо да излага съображения в подкрепа на изводите, които не се оспорват (така и съгласно константната практика на ВКС), то настоящия въззивен състав не намира за необходимо отново да обосновава наличието на всички елементи от състава на престъплението на подсъдимия О.О..

Изложените в жалбата доводи за квалифициране на процесното деяние като маловажен случай по смисъла на чл. 354а, ал. 5 от НК са несъстоятелни. В съдебната практика трайно и последователно се приема, че въпросът когато случаят е маловажен, се решава съобразно нормата на чл. 93, т. 9 НК, в която е указано, че маловажен случай е този, при който извършеното престъпление с оглед незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на престъпления от съответния вид. От това съдържание на закона следва, че маловажността на случая е в зависимост не само от размера на вредните последици, но и от наличието на други смекчаващи обстоятелства. Така че, за да се приеме случаят за маловажен, се изхожда преди всичко от размера на вредните последици, но от значение остават и другите смекчаващи обстоятелства (в този смисъл, ТР № 23/81 г. на ОСНК). Преценката дали едно деяние представлява маловажен случай се извършва на основата на фактическите данни по конкретния казус, отнасящи се до начина на извършване на деянието, вида и стойността на предмета му, вредните последици, данните за личността на дееца и всички други обстоятелства, които имат значение за степента на обществена опасност и моралната укоримост на извършеното (Решение № 19/2008 г. на II НО., Решение № 69/2010 г. на II НО., Решение № 306/2009 г. на III НО.). В настоящия случай независимо от сравнително малкото количество и ниската стойност на наркотика, вредните последици за здравето и живота на човека си остават значителни. В случаите, засягащи здравето и живота на хората, общите критерии за маловажност като ниската стойност на наркотичното вещество или малкото му количество, предназначението за лична употреба нямат същото значение и същата правна оценка, както е при другите престъпни посегателства - напр. при посегателствата срещу собствеността. Независимо, че няма повдигнато обвинение за разпространение на наркотични вещества, правилно районния съд е взел предвид обстоятелството, че подсъдимият е предоставил свитата от него цигара с наркотично вещество и на останалите свидетели да пушат от нея. Подсъдимият вече е освобождаван от наказателна отговорност за също такова деяние, квалифицирано като маловажен случай, и това обстоятелство не може да бъде пренебрегнато. Действително, както се изтъква и от защитата, към момента на извършване на деянието по настоящата присъда не е било постановено решението за освобождаване от наказателна отговорност (влязло в сила на 29.10.2020 г.). В случая е важно да се отбележи, че деянието по това решение е било извършено на 22.10.2018 г. и вече започнатото наказателно преследване не е оказало ефект върху подсъдимия, който е продължил да държи и употребява наркотични вещества. Не следва да се пренебрегва и обстоятелството, че през 2018 г. след употреба на наркотично вещество подсъдимият О. е изпаднал в състояние на тежка интоксикация, довело до хоспитализирането му в МБАЛ – Разград. Всичко изложено дотук води до извода,

че процесното деяние не е изолиран случай в живота на непълнолетния подсъдим, дължащ се единствено на увлечение или лекомислие, а е изграден начин на поведение. С оглед изложеното дотук съдът счита, че цялостната характеристика на деянието и дееца не определят случая като маловажен, поради което и искането в жалбата за преквалифициране на деянието по чл. 354а, ал. 5 от НК се явява неоснователно и следва да се остави без уважение.

По наказателната отговорност:

При определяне на наказанието първоинстанционния съд правилно е съобразил редукцията по чл. 63, ал. 1, т. 3 от НК, и отчитайки като отегчаващи вината обстоятелства предишното деяние на подсъдимия и високата степен на обществена опасност на деянието, е определил наказание една година лишаване от свобода, което на основание чл. 58а, ал. 1 от НК е намалил на осем месеца лишаване от свобода. Така наложеното наказание е отложил на основание чл. 69, ал. 1 от НК за срок от две години, като е заменил наказанието глоба на непълнолетния подсъдим с наказание обществено порицание, което да се изпълни чрез прочитане на присъдата пред колектива на училището, в което подсъдимия учи.

Според настоящия въззивен състав посочените от първия съд обстоятелства не представляват отегчаващи такива при определяне на наказанието. Високата степен на обществена опасност на деянието е отчетена от законодателя при определяне границите на предвиденото наказание, а към момента на извършване на деянието подсъдимият не е бил осъждан и освобождаван от наказателна отговорност. В същото време са налице многобройни смекчаващи вината обстоятелства, и както такива следва да се отчетат младежката възраст на подсъдимия, който към момента на извършване на деянието не е навършил и 17 години, чистото съдебно минало, изказаното съжаление за извършеното, малкото количество и ниската стойност на държаното наркотично вещество, предмет на настоящото наказателно производство. С оглед всичко изложено настоящия съд счита, че в процесния случай и най – лекото, предвидено в закона наказание, се оказва несъразмерно тежко за конкретния подсъдим. С оглед на това приема за съответно атакуваната присъда за бъде изменена, като наказанието бъде определено с приложение на чл. 58а, ал. 4 във вр. с чл. 55, ал. 1, т. 2, б. "б" от НК, като предвиденото наказание лишаване от свобода съобразно чл. 354а, ал. 3, т. 1 във вр. с чл. 63, ал. 1, т. 3 от НК бъде заменено с наказание ПРОБАЦИЯ, изразяваща се в задължително предвидените и с най-благоприятно съдържание пробационни мерки, а именно:

1. Задължителна регистрация по настоящ адрес за срок от една година, която на основание чл. 42б, ал. 1 от НК да се изпълни чрез явяване и подписване два пъти седмично пред пробационен служител в Сектор „Пробация” по настоящ адрес на подсъдимия;

2. Задължителни периодични срещи с пробационен служител за срок от една година, която на основание чл. 42б, ал. 2 от НК да се изпълни в Сектор „Пробация” по настоящ адрес на подсъдимия.

На основание чл. 55, ал. 3 от НК съдът не налага предвиденото по – леко наказание, което законът предвижда наред с наказанието лишаване от свобода.

Въззивният съд счита, че така наложеното по вид и размер наказание в най – пълна степен ще изпълни целите на наказанието, предвидени в чл. 60 от НК спрямо непълнолетния подсъдим, като ще окаже положителна роля за неговото превъзпитание и ще въздейства възпиращо срещу подобни прояви.

По разноските:

Районният съд правилно на основание чл. 189, ал. 3 е възложил извършените по делото разноси в тежест на подс. О.О., поради което и в тази част присъдата следва да се потвърди.

По веществените доказателства:

Първоинстанционният съд правилно на основание чл. 354а, ал. 6 НК е отнел в полза на държавата веществените доказателства – наркотични вещества, като е постановил след влизане на присъдата в сила същите да бъдат унищожени.

При извършената на основание чл. 314 от НПК цялостна служебна проверка на правилността на атакуваната присъда, въззивната инстанция не констатира наличието на други основания, които да налагат нейното изменяване или отмяна, поради което и предвид посочените съображения, постанови своето решение.

Ето защо и на основание чл. 334, т. 3 във вр. с чл. 337, ал. 1, т. 1 от НПК Окръжен съд – Разград

РЕШИ:

ИЗМЕНЯВА Присъда № 19/11.05.2021 г. по НОХД № 205/2021 г. по описа на Районен съд – Разград в наказателно - осъдителната част, в която на подсъдимия О. О. О. е наложено наказание лишаване от свобода, като ГО ЗАМЕНЯ с наказание "Пробация", при следните пробационни мерки:

1. Задължителна регистрация по настоящ адрес за срок от една година, която на основание чл. 42б, ал. 1 от НК да се изпълни чрез явяване и подписване два пъти седмично пред пробационен служител в Сектор „Пробация” по настоящ адрес на подсъдимия;

2. Задължителни периодични срещи с пробационен служител за срок от една година, която на основание чл. 42б, ал. 2 от НК да се изпълни в Сектор „Пробация” по настоящ адрес на подсъдимия.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата ѝ част.

РЕШЕНИЕТО е изключено от актовете, подлежащи на касационна проверка по чл.

346 от НПК, и не подлежи на касационно обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____