

# РЕШЕНИЕ

№ 5

гр. София, 10.01.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 10-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН**, в публично заседание на двадесет и първи ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Венелин И.ов

Членове: Даниела Врачева  
Г. Ушев

при участието на секретаря Ваня Б. Костадинова  
в присъствието на прокурора Л. Тр. К.  
като разгледа докладваното от Даниела Врачева Въззивно наказателно дело  
от общ характер № 20221000601143 по описа за 2022 година

С присъда № 10 от 13.04.2022 г. на Окръжен съд – Благоевград, 11-ти състав, НО, по НОХД № 20211200200851 по описа за 2021 година е признал подсъдимият Г. А. А. - роден на \*\*\*\*г. в гр. \*\*, българин, български гражданин, средно образование, осъждан, с адрес гр.\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*, ЕГН: \*\*\*\* за ВИНОВЕН в това, че на 17.04.2020 г. около 15.00 часа в местност „Спанчовски път“ в землището на с. Хърсово, община Сандански противозаконно е държал оръдие - металдетектор „RELAX DETECTORS“, представляващ специално техническо средство по смисъла на § 4 , т.2 от ДР на ЗКН и на § 1, т.2 от Наредба № Н - 00-0001 от 14.02.2011г. за извършване на теренни археологически проучвания, издадена от министъра на културата, който не е регистриран по реда на чл.152, ал.2 и § 16 от ПЗР на ЗКН и глава VI „Регистрация на специалните технически средства, чл.30-38 от същата наредба, за който металдетектор е знаел, че е предназначен за търсене на археологически обекти, поради което и на основание чл. 55, ал.1, т. 2 б. „б“ от НК вр. с чл.277а, ал.7, пр.2 от НК му е наложено наказание „пробация“ за срок от 10 /десет/ месеца, чрез следните пробационни мерки „задължителна регистрация по настоящ адрес“ с периодичност два пъти седмично и „задължителни периодични срещи с пробационен служител“.

Срещу горепосочения съдебен акт, в срока по чл. 319, ал. 1 от НПК е постъпила жалба от защитника на подсъдимия – адв. д-р В. А., в която

декларативно се твърди, че присъдата е неправилна, немотивирана и незаконосъобразна, тъй като е постановена при съществени нарушения на процесуалния и материалния закон, а наложеното наказание е явно несправедливо. Претендира се отмяна на присъдата и оправдаване на подсъдимия Г. А..

С допълнение към въззивната жалба, постъпило от защитника на подсъдимия А. – адв. д-р В. А., се поддържат исканията, изтъкнати в първоначалната жалба. Твърди се, че липсва надлежен анализ и отговор по всички направени от защитата възражения, поради което се претендира, че първоинстанционният съдебен акт е изготвен при липса на мотиви. Навеждат се доводи за обективна несъставомерност на деянието. Счита се, че наложеното наказание на подсъдимия А. противоречи на разпоредбите на ХОПЕС и чл. 49 от ДФЕС.

В хода на съдебните прения пред въззивния съд, представителят на държавното обвинение намира жалбата на подсъдимия за неоснователна. Застъпва становището, че първостепенният съд е положил необходимите процесуални усилия и е установил обективната истина, като въз основа на доказателствата по делото е извел законосъобразни фактически и правни изводи. Според прокурора липсват допуснати съществени процесуални нарушения, а определеното наказание е справедливо отмерено, като при индивидуализацията му, съдът е отчетел всички смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства. Пледира присъдата на ОС-Благоевград да бъде изцяло потвърдена като правилна, законосъобразна и справедлива.

Защитникът на подс. А. – адв. Г. навежда доводи за несъставомерност на деянието от обективна и субективна страна, като се претендира за наличие на нарушение на материалния закон. Твърди се, че присъдата е немотивирана, тъй като първостепенният съд не е отговорил по изтъкнатите от защитата съображения досежно считаното противоречие на текста на 277а от НК с Европейската конвенция за опазване на археологическото наследство. Изразява становище също така, че наложеното наказание на подс. А. „Пробация“ се явява несъразмерно тежко, като съдът не е взел предвид изтъкнатите от защитата доводи за непропорционалност на предвидената в българския закон санкция за деянието по чл.277а от НК, което в повечето европейски страни не е съставомерно с престъпление, а квалифицирано като административно нарушение. Намира, че в случая са налице и предпоставките за приложението на разпоредбата на чл. 9, ал.2 от НК. По изложените съображения моли присъдата да бъде отменена и подс. А. да бъде оправдан по повдигнатото му и предявено обвинение.

Подсъдимият А. при предоставената му възможност за лична защита изразява становище, че поддържа изложеното от защитника си. В последната си дума заявява, че не се признава за виновен и моли да му бъде върнат металдектора.

Въззивният съдебен състав, като прецени събраните по делото

доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, ведно с доводите и възраженията на страните и след като извърши цялостна пров. на обжалвания съдебен акт, съобразно изискванията на чл.314 от НПК, намира за установено следното:

За да постанови присъдата си, първата инстанция е провела прецизно съдебно следствие, в хода на което е изяснила всички правно значими обстоятелства, свързани с механизма на извършване на деяниянието, времето и мястото на извършването му, действията на подсъдимия. По предвидения в НПК ред са били събрани множество гласни и писмени доказателства и доказателствени средства: обяснения на подсъдимия, показанията на разпитаните по делото свидетели, заключението на съдебно-техническата експертиза, писмените доказателства, приобщени по надлежния ред, които са били обсъдени внимателно и задълбочено.

Подсъдимият Г. А. А., ЕГН- \*\*\*\*\* е роден на \*\*\*\*\* г. в гр. \*\*\*, с българско гражданство, българин, разведен, осъждан, със средно образование.

Подсъдимият А. имал хоби да издирва археологически обекти и да колекционира монети с нумизматична стойност. За да може да практикува това свое занимание, през 2012 г. същият се снабдил с необходимото за това пособие, като от с. Слащен си закупил металдетектор – „RELAX DETECTORS“ за сумата от 400 лева.

С оглед на интересите му в областта на металдетектинга, през 2019 г. подс. А. започнал да членува в сдружение с нестопанска цел „Българска национална федерация по металдетектинг“, за което му била издадена членска карта № 1160/ 2019 г.

„Българска национална федерация по металдетектинг“ на 24-25 май 2019 г. организираща изложение, което се състояло в с. Сливек, Общ. Ловеч. На организираното изложение участвало дружеството „УРЪЛДДЕТЕКТОРС“ ЕООД, което се занимавало с търговия на метални детектори и оборудване, което дружество презентирало на членовете на сдружението предлаганите от него продукти. Въпросното дружество организиращо томбола, провела се на 25.05.2019 г. и предоставило като награди 3 броя металдетектори: 2 броя металдетектори „Go Find 11“ и 1 брой „Equinox 800“. Сред записалите се в томболата бил и подс. А., като същият спечелил металдетектор - „Go Find 11“, сериен номер s/n 839235413. Наградата не му била връчена в деня на събитието поради обстоятелството, че макар подсъдимият да бил повикан неколkokратно, той не се появил. Едва на следващата година през м.април 2020 г. подс. А. потърсил спечеления металдетектор от „Българска национална федерация по металдетектинг“, които от своя страна се свързали с дружеството „УРЪЛДДЕТЕКТОРС“ ЕООД. Предвид това, горепосоченото дружество изпълнило поетия ангажимент и предало чрез сдружението наградата на подс. А., за която му била издадена фактура № 5085/22.04.2020 г. с посочена в нея нулева стойност на вещта.

На 17.04.2020 г. подс. А. бил на гости в с. Хърсово, при което решил да се разходи в землището на същото това село и нерегламентирано да издирва археологически обекти. В изпълнение на взетото решение, подс. А. взел със себе си и закупения преди години от него металдетектор „RELAX“, като имал намерение да изпробва късмета си по намиране на археологични обекти.

Междувременно органите на МВР получи сигнал, за това, че лице, извършва иманярска дейност в местността „Спанчовски път“, землище на с. Хърсово, общ. Сандански. Оперативният дежурен на РУ-Сандански разпоредил на полицейските служители – св. И. Н., изпълняващ длъжността младши инспектор и св. Г. Ю. – младши експерт да извършат пров. на място на получената информация. Около 15.00 ч. на същата дата -17.04.2020 г. служителите на реда установили подс. А. да се разхожда из полето, който държал в едната си ръка металдетектор, черен на цвят с видими следи от захабяване. Последният обяснил, че излязъл да се поразходи, за да изпробва как работи металдетекторът, който бил негова собственост, макар да не можел да удостовери това чрез предоставянето на съответните документи. След това доброволно предал на полицейските служители държаната от него вещ – 1 брой металдетектор „RELAX DETECTORS“ за което обстоятелство бил съставен констативен протокол.

По случая с постановление от 02.06.2020 г. на ОП-Благоевград е образувано досъдебно производство № 339-ЗМ-218/2020 г. по описа на РУ-Сандански за престъпление по чл.277а, ал.7 от НК.

Органите на досъдебното производство извършили оглед на предадения от подс. А. металдетектор „RELAX DETECTORS“, което процесуално-следствено действие било обективизирано със съставянето на протокол за оглед на веществено доказателство от 13.01.2021 г. (л.53), онагледен с фотоалбум (л.54-55 от ДП).

Видно от заключението на изготвената в хода на досъдебното производство техническа експертиза (л.59-61 от ДП) и приета от първоинстанционния съд е, че предоставеният за изследване 1 брой металдетектор „RELAX DETECTORS“ е годен за употреба и е преназначен за откр.е на метали (монети) в земната повърхност. Същият работи на ниска честота и по този начин осигурява възможно най-голяма дълбочина на търсене във всякакъв по вид почви, като може да открива метали до 25 см. в земната повърхност. При доближаване на търсачната глава до скрити в земната повърхност метали, индуктивността на бобината на търсачната глава се променя, поради което се променя и честотата на генератора и се получава звук.

Металдетекторът е специално техническо средство по смисъла на пар.4, т.2 от ДР на Закона за културното наследство (ЗКН) и пар.1, т.2 от Наредба № Н-00-001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания, издадена от Министъра на културата.

В писмо от директора на Национален археологически институт с музей

– Българска академия на науките (л.29 от ДП) е видно, че в землището на съседното с. Враня е разположен археологически обект – тракийско селище, което има статут на археологическа недвижима културна ценност с национално значение съгласно разпоредбите на чл. 146, ал.3 от ЗКН.

Установява се, че не е издадено разрешение на подс. Г. А. А. за провеждане на археологически проучвания. Посочено е, че същият няма право да получава такова, тъй като не отговаря на изискванията на чл.150 от ЗКН.

С писмо от директора на Археологически музей – Сандански с рег. № 000-3668/15.05.2020 г (л.7 от ДП) се установява, че конкретно в местността „Спанчовски път“ в землището на същото село –Хърсово, все още няма регистриран обект. Изложено е, че базата данни на АКБ се обновява и допълва при провеждането на теренни издирвания и не е изключена възможността в тази местност да съществува археологически обект, неизвестен още на изследователите.

Видно от последващо писмо на директора на Археологически музей – Сандански с рег. № 000-441-/18.05.2021 г. (л.92-93 от ДП) е, че в землището на с. Хърсово има шест регистрирани археологически обекта – четири обекта в местността Сораково, един обект в местността Доновица и един обект в местността Лозовица.

От писмо с рег. № 04.02.155/25.06.2020 г. на Зам. Министъра на културата е видно, че подс. А. не е подавал заявление за регистрация за вписване на специално техническо средство с марка/модел “RELAX” или друго по смисъла на чл.152, ал.2 от Закона за културното наследство и съответно притежаваното от него техническо средство не е вписано в регистъра. Посочено е, че подс. Г. А. не фигурира в регистъра по чл.150, ал.2 от ЗКН и на негово име не е издавано разрешение за теренни археологически проучвания по реда на чл.148, ал.1 и ал.2 от ЗКН.

Според чл.152, ал.2 от ЗКН собствениците на средствата по ал.1, т.6 на чл.152 от ЗКН са длъжни да ги регистрират в Министерството на културата в 14-дневен срок от придобиването им. Редът за регистриране на специалните технически средства се определя с Наредба № Н00-0001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания, издадена от Министъра на културата, обн. в ДВ. бр. 18 от 01.03.2011 г. С оглед разпоредбата на чл. 30, ал. 1 от същата, Министерството на културата води регистър на специалните технически средства.

Съгласно разпоредбата на чл.150 от ЗКН разрешение за извършване на теренно археологическо проучване се издава на лице, което отговаря на определени условия, като в случая е установено, че подс. А. не покрива заложените минималните изисквания за образование, ценз и пр.

Описаната фактическа обстановка се установява въз основа на устните доказателствени средства – частично от обясненията на подс. Г. А. А. (л.47-48 от СП), от показанията на свидетелите И. Г. Н. (л.48 гръб- л.49 от

СП), Г. М. Ю. (л. 49-50 от ДП) и приобщените от досъдебното производство чрез надлежна правна процедура по чл. 281, ал.1, т.2 от НПК, дадени на 09.06.2021 г. (л.103); от приложените писмени доказателства и доказателствени средства – писмо изх.№ 13/15.05.2021 г. на Археологически музей - Сандански /л.7/; справка за лицето Г. А. /л.11-16/; копие на фактура /л.18/; справка за съдимост на Г. А. /л.20-22, л.108-109/; справка от Българска национална федерация по металдетектинг /л.27/; писмо изх.№ 513/06.07.2020 г. на Национален археологически музей /л.29/; отговор от БНФМ /л.31-32/; писмо рег.№ 04-02-144/25.06.2020 г. на Министерство на културата /л.34/; протокол за оглед на веществени доказателства /л.53, ведно фотоалбум /л.54-55/; копие на дневник на РУ на МВР - Сандански относно получени и предадени сигнали /л.70-71/; копие на писмо от „Уърълддетекторс“ ЕООД /л.89-91/; писмо изх.№ 14/17.05.2021 г. на Археологически музей - Сандански /л.92-95/; копия на документи /л. 110-203/, писмо № РД-12-02-01-1144-1/08.09.2021 г. на Общинска служба по земеделие - Сандански /л.216-218/, а също и от приложеното по делото веществено доказателство – металдетектор “RELAX DETECTORS” и заключение по изготвената техническа експертиза.

Приетата от САС фактическа обстановка не се различава съществено от описаната в мотивите към първоинстанционния съдебен акт. Тя само детайлизира някои от правно значимите обстоятелства, но не отразява друго, различно виждане на въззивния съд за развитието на събитията и за достоверността и убедителността на доказателствените средства, чрез които са установени тези обстоятелства. Възприетите от първия съд фактически положения са изяснени в необходимата степен и достатъчна пълнота. Установени са по несъмнен начин всички обстоятелства, значими за правилното решаване на делото - фактът на извършване на деяниянието, авторството на същото, касателно подсъдимия, механизма на осъществяването му, естеството на нарушените обществени отношения, конкретното своеобразие на обстоятелствата, при които е извършено деянието. Фактическите констатации на първия съд са правилно изведени, при липса на съществени нарушения на процесуалните правила, като при оценката на наличните доказателствени материали не са били допуснати логически грешки. Съдът, в съответствие с изискванията на закона е обсъдил доказателствените материали по делото, изложил е подробни мотиви за това, кои от тях възприема и кои не и по какви причини, поради което е приел за несъмнено установена, описаната по-горе фактология на деянието.

Правилно първоинстанционният съд е кредитирал и се е позовал на заключението на изготвената в досъдебното производство съдебно-техническа експертиза, цитирана в изложението по-горе, защото същата е компетентна, обективна, ясна.

Досежно приобщените по делото по реда на чл. 283 НПК писмени доказателства и доказателствени средства, съдът намира, че следва да бъдат кредитирани като единни, непротиворечиви и взаимно допълващи се. В тази

връзка настоящата инстанция се разграничава единствено от виждането на първата инстанция за придаване на доказателствена стойност на протокола за доброволно предаване на инкриминирания металдетектор (л.4 от ДП). Това е така, тъй като въпросният протокол е съставен на 17.04.2020 г., като от материалите по делото се установява, че досъдебното производство е образувано едва на 02.06.2020 г. с постановление на ОП-Благоевград. Следва да се вземе предвид, че същият е изготвен и подписан от полицейски служител, който не е имал качеството -разследващ полицай. Ето защо, макар първоинстанционният съд, да се е позовал на него, този протокол не може да се ползва като годно доказателствено средство по чл. 103 от НПК, доколкото изхожда от некомпетентен орган и обективира извънпроцесуално действие. От друга страна, макар коментируваният протокол да не е съставен по реда на НПК, се установява, че вещественото доказателство – металдетектор “RELAX DETECTORS” е надлежно приобщено по делото, чрез извършване на оглед при спазване реда на чл.155 и 156 от НПК, за което процесуално-следствено действие е оформен протокол от 13.01.2021 г. (л.53 от ДП). В тази връзка необходимо е да се отбележи, че веществените доказателства могат да бъдат приобщени както чрез веществени доказателствени средства като фотоснимки, диапозитиви, планове, схеми, така и чрез писмени доказателствени средства като протоколи за претърсване и изземване, протоколи за доброволно предаване, в т.ч. и протоколи за оглед (Решение № 192 от 26.06.2012 г. по н. д. № 510/2012 г., Н.К., II н.о. на ВКС). Съгласно трайно установената съдебна практика, фактът на намиране на металдетектора у подс. А., може да бъде доказано с всички доказателствени средства, включително и с разпита на полицейските служители (Решение № 983 от 20.12.2005 г. по н.д. № 181/2005 г., III н.о. на ВКС).

Длъжностното качество на св. И. Н. и св. Г. Ю. и извършените от тях извънпроцесуални действия не ги поставят в категорията лица в нормата на чл.118 от НПК. Поначало в НПК не е предвидена забрана показанията на полицейски служител да могат да бъдат ползвани наред с другите доказателствени източници по делото, ако отговарят на критериите за логичност и достоверност. В случая, показанията на двамата свидетели за фактите, които лично са възприели, са последователни и непротиворечиви, поради което съставляват валиден доказателствен източник и правилно са използвани от ОС-Благоевград за установяването на фактите и формиране на изводите му. Свидетелят Н., разпитан като свидетел в първоинстанционното съдебно следствие, посочва, че след получен сигнал за иманярска дейност, заедно със своя колега – св. Ю., били установили подс. А. да се разхожда в лозов масив и да държи в ръката си включен металдетектор. Твърди, че подсъдимият доброволно им предал инкриминираният вещ, като им споделил, че членува във Федерация и е любител. В тази насока са и показанията на св. Ю., който в съдебно заседание пред ОС-Благоевград излага, че заедно със св. Н. са извършили проВ. на подаден сигнал, при който били забелязали подс. А. да носи у себе си металдетектор. На основание чл. 281, ал.1, т.2 от НПК са

прочетени показанията на св. Ю. от досъдебното производство, дадени на 09.06.2021 г. (л.103), в които е бил по-конкретен и е имал ясен спомен за датата и мястото на случилото се. В тях св. Ю. твърди, че на 17.04.2020 г. около 15.00 ч. в местността „Спанчовски път“, землище на с. Хърсово, общ. Сандански, заедно с колегата си св. Н. са извършили проВ., при което установили подс. А. да носи в едната си ръка металдетектор, черен на цвят и със следи от захабяване и ръжда. След прочитането на показанията му от досъдебното производство, св. Ю. изцяло ги поддържа.

Анализирайки обясненията на подсъдимия, въззивният съд съобразява тяхната двойка природа като устно доказателствено средство и средство за защита. Поради това, тяхната оценка трябва да бъде извършвана внимателно, като те бъдат съпоставени с други валидно събрани доказателства. В случая, установените фактическите констатации не се оспорват от подс. А.. При дадените обяснения в първоинстанционното съдебно следствие, същият не отрича присъствието си на мястото, където на 17.04.2020 г. около 15.00 ч. е бил установен от полицейските служители – в местността „Спанчовски път“ в землището на с. Хърсово, нито отрича държането на притежавания от него металдетектор „RELAX DETECTORS“. Потвърждава също така, че се увличал по колекциониране на старинни монети, като с оглед на интересите си първоначално членувал нумизматичен клуб в гр. \*\*\*, но поради закрИ.ето станал член с сдружение в гр. Ловеч. В тази част обясненията му заслужават доверие, тъй като същите са последователни, логични и в корелация с показанията на полицейските служители – св. И. Н. и св. Г. Ю., които са описали хронологията на случилото се на 17.04.2020 г., както и с приложеното по делото писмено доказателство – писмо от председателя на УС на БНФМ (л.31 от ДП), от което е видно, че на подс. А. е издадена членска карта №1160 за 2019 г.

Следва да се даде вяра на обясненията на подс. А. и за това, че е притежавал два броя металдетектора и за начина на придобИ.ето им. Същият излага, че металдетектор „RELAX DETECTORS“, държането на който е бил установено от полицейските служители на инкриминираната дата, е закупил за сумата от 400 лева през 2012 г. в с. Слащен от неговия познат на име М.. Обяснява, че макар да му бил издаден документ за него, то към настоящия момент не може да го представи. По отношение на втория металдетектор „Go Find 11“ посочва, че на 25.05.2019 г. го е спечелил като награда при организирана томбола в сдружението, в което членува. Твърди, че същият бил „детски“ и не е излизал с него по обекти. Изяснява, че в хода на досъдебното производство е представил фактура, която му била издадена единствено за подарения му металдетектор. В корелация с изложеното от подс. А. е и писменото доказателствено средство – протокол за оглед на вещественото доказателство, онагледен с фотоалбум, видно от които металдетекторът „RELAX DETECTORS“, с който подс. А. е бил в местността „Спанчовски път“, е с видими следи от захабяване, които са получени в резултат на дългогодишно ползване.



Апелативният съд намира за правдивите обяснения на подс. А. за това, че в издадената фактура за спечеленото от томбола техническо средство – „Go find 11”, ръчно е дописал думите „RELAX DETECTORS“, което направил с цел да докаже невярно обстоятелство относно произхода на другия притежаван от него и инкриминиран по настоящето дело металдетектор (*„Фактурата, която представих в полицията мислех, че може да мина покрай капките и мислех, че е за двата....Грешка направих. Мислих, че ще мина лесно“*). В тази връзка настоящият състав цени приложената като писмено доказателство фактура № 5085/22.04.2020 г., в която видно, че с химикал е дописана думата – “Relax”. Следва да се има предвид и писмо с рег. № 000-3924/29.04.2021 г. от „Уърълддетекторс“ ЕООД, от съдържанието, на което се изяснява, че наградният металдетектор е получен не в деня на проведената томбола – 25.05.2019 г., а на следващата година през м. април 2020 г., поради което същият към инкриминираната дата (17.04.2020 г.) е бил нов и неупотребяван. С оглед на изложеното, въззивният съд приема за безспорно установено, че инкриминираният металдетектор „RELAX DETECTORS“, е различен от „Go Find 11“, като за първия липсва представен документ по делото, удостоверяващ закупуването му.

Настоящият състав счита, че обясненията на подс. А. в останалата част, в която излага твърдения, че не е ползвал металдетектора „RELAX DETECTORS“ за археологически проучвания, а за търсене на злато и метеорити, са изолирани и не намират опора в останалите доказателствени източници. Още повече, че обясненията му в упоменатата част се отличават с противоречивост, доколкото в съдебно заседание подсъдимият е споделил следното: *„Зная всичко за античните неща. Не съм имал късмет да намеря археологически обект през тези години. Надеждата умира последна“*. Ето защо, застъпената и лансирана в хода на съдебното следствие пред първоинстанционния съд версия за разходка на инкриминираната дата в местността „Спанчовски път“ в землището на с. Хърсово, с цел изпробване на неработещ според подсъдимия металдетектор, е неубедителна и настоящият състав не я възприема като достоверна. Същата се опровергава и от заключението на изготвената в досъдебното производство техническа експертиза, видно от което инкриминираният металдетектор е бил технически изправен, а не неработещ, функционирал на ниска честота и по този начин осигурявал възможно най-голяма дълбочина на търсене на метали.

Правилно ОС-Благоевград е приел, че обясненията на подс. А. за това, че не е знаел, че металдетекторът трябва да бъде регистриран са израз на защитна позиция и са компрометирани от събраните по делото писмени доказателства, които са били обсъдени в мотивите на първата инстанция и изцяло се споделят от настоящия съд. От писмо на председателя на УС на ЮЛНЦ „Българска национална федерация по металдетектинг“ се установява, че подс. А. е бил неин член и като такъв е бил наясно с правата и задълженията си, произтичащи от това. По делото е приложено и подаденото от подс. А. заявление за членство от 25.05.2019 г., в което подс. А. е посочил,

че е запознат с Устава и Етичния кодекс на сдружението и се задължава да го спазва, което е удостоверил чрез полагането на подписа си.

Като изцяло изолирани от останалите доказателства по делото, са били дефинирани показанията на св. В. Д., която пред окръжния съд е твърдяла, че по време на фактическото си съжителство с подс. А., не е възприела същият да е притежавал техническо средство – металдетектор. Показанията на тази свидетелка са били отхвърлени мотивирано като нелогични и доказателствено неподкрепени, поради което и въззивният състав ги възприема за недостоверни.

При установената по-горе фактическа обстановка, правилно първият съд е намерил, че от обективна и субективна страна подс. Г. А. е осъществил състава на престъплението по чл.277а, ал.7, пр.2 от НК.

В случая е установено, че на 17.04.2020 г. около 15.00 часа в местност „Спанчовски път“ в землището на с. Хърсово, община Сандански подс. Г. А. противозаконно е държал оръдие - металдетектор „RELAX DETECTORS“, представляващ специално техническо средство по смисъла на § 4 , т.2 от ДР на ЗКН и на § 1, т.2 от Наредба № Н - 00-0001 от 14.02.2011г. за извършване на теренни археологически проучвания, издадена от министъра на културата, който не е регистриран по реда на чл.152, ал.2 и § 16 от ПЗР на ЗКН и глава VI „Регистрация на специалните технически средства, чл.30-38 от горепосочената наредба, за който металдетектор е знаел, че е предназначен за търсене на археологически обекти.

Престъплението по чл.277а, ал.7, пр.2 от НК е формално, като за съставомерността му е достатъчно държането на инкриминирания предмет да е със знанието/предположението за предназначението му за търсене на археологични обекти. Непосредствен обект на престъплението са обществените отношения, свързани с реда на управление в различни области, а конкретен обект са обществените отношения, свързани с опазването и закрилата на културното наследство на Република България. Правната регламентация на тези обществени отношения е въведена в Закона за културното наследство и подзаконовите актове за неговото прилагане, където са предвидени правата и задълженията на гражданите за изпълнението на поставената законова цел. Извършените дейности в нарушение на законовата разпоредба или в отклонение от нея са незаконни и подлежат на санкциониране.

В случая, фактът на упражняване на фактическа власт върху металдетектор „RELAX DETECTORS“ от подс. А. се установява както от неговите обяснения, така и от показанията на полицейските служители – св. Н. и св. Ю.. Принципно вярно е, че инкриминираната вещ може да се използва и за разрешена от закона дейност, както и че притежаването ѝ не е забранено. Държането е противозаконно всякога, когато технически средства от този вид се използват за търсене на археологически обекти и не са регистрирани по законовия ред. И обратно – не би било противозаконно, ако

се използват за определено хоби, в които случаи не се изисква и регистрация. Конкретният казус не е такъв. Анализът на събраните по делото доказателства сочи по категоричен начин, че подс. А. е държал металдетектор с ясното съзнание, че е предназначен за търсене на археологически обекти, а не за злато, метеорити или каквото и да е друго. Подсъдимият е установен от полицейските служители в местността „Спанчовски път“ в землището на с. Хърсово, като се е разхождал из полето с инкриминирания металдетектор, който е предал доброволно. Установено е от изисканите справки по делото, че в съседни местности на м. „Спанчовски път“, намирайки се землището на същото с. Хърсово са регистрирани 6 броя археологически обекта, както и съседното с. Враня е разположен археологически обект – тракийско селище. От друга страна, липсват каквито и да е данни това място да е било обстрелвано от метеорити, нито пък да са установени късове самородно злато.

Металдетекторът е специално техническо средство по смисъла на пар.4, т.2 от ДР на ЗКН и пар.1, т.2 от Наредба № Н-00-001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания, издадена от Министъра на културата.

Първоинстанционният съд правилно е ценил данните от експертното становище при назначената съдебно-техническа експертиза, като способ за пров. на доказателства, като посредством същото е установена техническата изправност на металдетектора и предназначението му да открива метали на дълбочина до 25 см в земната повърхност.

Разпоредбата на чл.152, ал.2 от ЗКН въвежда изискване за задължителна регистрация само на технически средства, които следва да бъдат използвани за теренни археологически проучвания или други специални дейности, посочени в закона. От писмения отговор на Министерството на културата в видно, че в законовия 14- дневен срок подс. А. не е подавал заявление за регистрация и вписване на специално техническо средство -металдетектор и съответно такава не е била направена. От протокола за оглед на инкриминираното оръдие и приложения фотоалбум се установява, че същото е с видими следи от дългогодишно използване. В тази насока са включително и обясненията на подс. А., който е заявил, че металдетекторът „RELAX DETECTORS“ е закупен още през 2012 г. Впрочем, такава регистрация поначало не е можело да бъде издадена на подс. А., тъй като за археологически проучвания се изисква специално разрешение, което се издава въз основа на заявление, подадено от лицата, посочени в чл.150, ал.1 от ЗКН. Същият не попада в този кръг лица, поради липса на образователен ценз, научна степен или квалификация и др. съгласно чл.150 от ЗКН.

Ето защо, от обективна страна е установено по безспорен начин, че подс. А. е упражнявал трайна фактическа власт над металдетектора, който може да бъде използван за търсене на археологични обекти, като налице е

предвиден разрешителен режим и той е пренебрегнат.

От субективна страна подс. А. е знаел, че оръдието, намерено в негово държане, е предназначено за търсенето на археологически обекти. Не могат да бъдат споделени доводите на защитата за това, че престъплението не е било извършено от подсъдимия умишлено. Субективната съставомерност на деянието се извежда от състоянието на уреда – със следи от захабяване и ръжда, които свидетелстват дългогодишното му ползване, както и начина и мястото, на което е намерен. Обясненията на подс. А., който твърди, че се надявал на откритието на археологичен обект, както и членството му в „Българска национална федерация по металдетектинг“ доказват установената му обща информираност за предназначението на металдетекторите за търсене на археологически обекти.

Не се оспорва от защитата на подсъдимия, а и това е установено от приложените по делото копия на документи за две прекратени досъдебни производства за престъпления против културното наследство и от справка за криминалистичните регистрации на подс. А., че същият е притежавал колекции от старинни монети и паметници на културата. Тези безспорно установени по делото факти също се явяват индиция за естеството на заниманията на подсъдимия, както и че същият е бил наясно с начина на използване и предназначението на металдетектор.

Изложените от защитата аргументи за това, че полицейските служители са констатирали местонахождението на подсъдимия на територия, която не е обявена за археологически обект са неотносими към съставомерността на деянието. Както бе посочено по-горе престъплението по този текст на материалния закон е такова на просто извършване и за изпълнението му е достатъчно деецът да има в своя фактическа власт съответното оръдие със съзнанието или предполагайки, че е предназначено или е послужило за търсене на археологически обекти и да е използвал за това техническото средство- металдетектор, което държи. При установяването на такова поведение от подсъдимия, то това поведение би реализирало и състава по чл. 277а, ал.3 вр. ал.1 от НК. Поради това отсъствието на доказателства, че подсъдимия е предприел действия по търсене на археологически обекти, както и това, че техническото средство не е в работен режим не е компроментирало възможността за ангажиране на наказателна отговорност по чл. 277а, ал.7 от НК.

В членството на подс. А. в „Българска национална федерация по металдетектинг“ не се съдържа оправдателен по отношение на конкретно инкриминираното поведение аргумент. Както ВКС е посочвал в практиката си, въпросното сдружение не предоставя повече права, отколкото ЗКН е предвидил и закрилата на културните ценности (Р-374-2013 г. по к.д. № 1174/2011 г. на ВКС, II-ро н.о. и Р. № 107-2017 г. по к.д. № 180/2017 г. на ВКС, II-ро н.о.). Отделно от това, дейността по издирване на метални предмети (пръстени, монети, украшения, фрагменти и др.), като едно от

предвидените в Устава на сдружението средства за постигане на целите му, е ограничена до „паркове, увеселителни заведения, плажове и частни имоти със съгласието на собственика“. Землища, извънградски местности, гори и пр. очевидно не са предвидени в устава на сдружението като места, на които да бъде извършвана дейността, целяща популяризиране на хобито металдетектинг, установено като една от основните цели на сдружението.

С оглед на изложените аргументи настоящият състав намира, че доводите в жалбата за осъждане на подсъдимия в нарушение на материалния закон при несъставомерност на извършеното са неоснователни.

Не се споделя и отправеното бланкетно възражение за наличието на законовите предпоставки по чл.9, ал.2 от НК. Малозначителността на деянието, указана в разпоредбата на чл.9, ал.2 от НК е сред обстоятелствата, които изключват обществената опасност и противоправността на престъплението. Поначало деянията, които осъществяват указанията в състава на дадено престъпление признаци, са именно обществените прояви, запрети от правната норма. По изключение е възможно дадено деяние да съдържа признаците от състава на престъплението, но само привидно – без действително да е общественноопасно или без да е такова в достатъчна степен, че при конкретните условия, то да не е от естество да засегне въобще обществените отношения, които са негов обект или пък това засягане да бъде незначително. В случая при комплексната оценка на обществената опасност на деянието и дееца следва да се отчетат положителните данни за личността на подсъдимия и оказаното съдействие за разкриване на обективната истина. Настоящият състав намира, че разпоредбата на чл.9, ал.2 от НК е неприложима, доколкото от характеристиките на извършената престъпна дейност не се установява липса на обществена опасност или незначителна такава. В тази насока е необходимо да се посочи, че нерегламентираното държане на оръдия за търсене на археологически обекти, без наличие на разрешение и специални познания, би могло да доведе до загубване на ценна историческа/археологическа информация. Ето защо за конкретното деяние, извършено от дееца, не може да се приложи предвиденото в закона изключение, обуславящо прилагането на чл.9, ал.2 от НК.

При осъществяване на цялостна служебна пров. на оспорената присъда, въззивният съд не намери допуснати съществени процесуални нарушения, които да налагат отмяната ѝ. Възражението за отсъстващ от първоинстанционния съд коментар на отправените защитни възражения за нарушение на европейското законодателство във връзка с приложението на материалния закон и определянето на наказание, несъмнено е недостатък в аналитичната дейност на съда, но същият би могъл да представлява аргумент за допуснато съществено процесуално нарушение, ако е резултирало в неправилно решаване на съществени по делото въпроси. Случаят не е такъв, доколкото настоящата инстанция намира изложените от защитата доводи за безпочвени и несъстоятелни.

Неоснователен е упрекът, че българското законодателство не е съобразено в достатъчна степен с Европейската конвенция за опазване на археологичното наследство (ЕКОАН). Това е така, тъй като разпоредбите на чл. 152 от ЗКН и чл. 30-38 от Наредба № Н-00-001 от 14.02.2011 г., както и чл. 277а, ал. 7 от НК са в унисон с целите, разписани в Конвенцията. Противно на твърденията на защитата, според българските закони, еднозначно е посочено, че противозаконното държане на техническото средство не е свързано с липса на регистрация, а със знанието, че то е предназначено или е послужило за извършване на дейност, за която се изисква разрешение, като в тази насока е константно установената съдебна практика.

Що се касае до възражението за прекомерност на предвидената санкция за извършеното деяние по чл.277а, ал.7 от НК, която според защитата е изключително тежка и несъвместима с правото на ЕС, настоящият състав го намира за несъстоятелно. На първо място, следва да се посочи, че съдът е призван да прилага точно материалния закон, като в случая не се установява колизия между визираната разпоредба с ДФЕС или ХОПЕС. На следващо място, настоящият състав не може да вземе отношение по възраженията на защитата относно криминализирането на това деяние и определеното за него наказание, доколкото това не е от компетентността на българските съдилища. В допълнение, въззивният състав следва да се отбележи, че държането на технически средства, с предназначение търсене на археологически ценности, е обявено за престъпно с измененията в НК – ДВ, бр. 27/2009 г. посредством новата разпоредба на чл. 277а, ал.7 от НК, като по този начин обществените отношения свързани със защитата на културно-исторически ценности е осигурена в достатъчна степен на национално ниво и е съобразена именно с Европейската конвенция за опазване на археологическото наследство, която е била ратифицирана и обнародвана в ДВ, бр. 70 от 10.08.2004 г. Предвид това, значимостта на обществените отношения, които са защитени с международноправна уредба на най-високо ниво, а и на национално ниво, определят хатактера на обществената опасност на този вид посегателства като съществен.

Неоснователни са и оплакванията на подсъдимия за явна несправедливост на наложеното му наказание за извършеното от него престъпление. За престъплението по чл. 277а, ал.7, пр.2 от НК е предвидено наказание „лишаване от свобода“ до шест години, като съдът може да наложи и лишаване от право по чл. 37, ал. 1, т. 7.

Първостепенният съд е определил наказание на подс. А. при наличие на многобройни смекчаващи обстоятелства, когато и най-лекото предвидено в закона наказание би се оказало несъразмерно тежко, прилагайки разпоредбата на чл. 55, ал.1, т.2, б. „б“ от НК и заменяйки предвидено наказание „лишаване от свобода“ с пробация за срок от 10 (десет) месеца, включващо пробационните мерки „задължителна регистрация по настоящ адрес“ с периодичност два пъти седмично и „задължителни срещи с

пробационен служител“.

Настоящият състав намира, че ОС-Благоевград е бил твърде снизходителен, като неправилно е приложил разпоредбата на чл.55 от НК, тъй като не се констатира нито изключително, нито многобройни смекчаващи вината обстоятелства. Въззивният съд цени като единствено смекчаващо обстоятелство оказаното съдействие на подс. А. на органите на реда, като видно от доказателствата по делото е, че същият доброволно е предал държания от него металдетектор, както и че е имал добро процесуално поведение. Не се споделят аргументите на първостепенния съд, че като смекчаващи обстоятелства следва да се приемат социалния статус и данните за личността на подс. А.. Видно от справка в Централния полицейски регистър е, че подс. А. има множество криминалистични регистрации, включително за престъпление по чл. 278а от НК, а от свидетелството му за съдимост се установява, че е осъждан за престъпление по чл.343в, ал.2 от НК, за което не е реабилитиран. Тези обстоятелства според въззивния съд изключват приложението на разпоредбата на чл. 55, ал.1, т.2, б. „б“ от НК, като определеното наказание се явява несъответстващо на целите на наказанието, заложи в чл.36 от НК. Доколкото липсва надлежен протест от страна на прокуратурата, настоящата инстанция няма възможност да утежни положението на подсъдимия като му определи по-тежко наказание, защото това би нарушило принципа “reformation in reus”.

По отношение на направеното от подс. А. искане за връщане на приобщеното по делото веществен доказателство – металдетектор „RELAX DETECTORS” следва да се посочи, че принципно съгласно разпоредбата на чл.111, ал.1 от НПК веществените доказателства се пазят, докато завърши наказателното производство, като по изключение съгласно разпоредбата на ал.2 на чл.111 от НПК същите могат да бъдат върнати на правоимащите и преди приключването на наказателното производство, като компетентен да се произнесе по такова искане е прокурорът.

Въззивният съд при служебната проВ. констатира, че първостепенният съд е пропуснал на основание чл.53, ал.1, б. „б“ от НК да отнеме в полза на държавата – металдетектор “RELAX DETECTORS”, тъй като същият е собственост на подс. А. и е предмет на умишлено престъпление по чл.277а, ал.7, пр.2 от НК. Няма пречка след влизането в законна сила на окончателен съдебен акт по настоящето дело, първоинстанционният съд да се произнесе с определение по реда на чл. 306, ал. 1, т. 1 от НПК.

Съдът е пропуснал също така и да присъди на основание чл. 189, ал.3 от НПК на подс. А. направените в досъдебното производство и пред първата инстанция разноси, като по аналогичен начин може да стори това по реда на чл. 306, ал.1, т.4 от НПК. Във въззивната инстанция разноси по делото не са направени.

По реда на служебната проВ. въззивният съд провери съблюдаването на процесуалните правила в хода на досъдебното производство, пред първата

съдебна инстанция и при постановяването на съдебния акт, при което се констатира, че не са налице нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване на правата на страните по делото.

Въззивният състав не констатира нарушения на процесуалните правила, които да дискредитират процесуалната дейност на съда по събиране и оценка на доказателствата по делото, които да бъдат поставени в основа на извод за отмяна на съдебния акт, поради което и на основание чл.338 НПК, съдът:

## **РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** присъда №10 от 13.04.2022 г. по НОХД № 20211200200851 по описа за 2021 година на Окръжен съд – Благоевград, 11-ти състав, НО.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване и протестиране пред ВКС на РБ в 15-дневен срок от получаване на съобщението за изготвянето му.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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