

РЕШЕНИЕ

№ 370

гр. София, 05.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 1-ВИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на тринадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Снежана Душкова

Членове: Иван Стойчев
Карамфила Тодорова

при участието на секретаря Таня Ж. Петрова Вълчева
в присъствието на прокурора С. Т. Н.
като разгледа докладваното от Карамфила Тодорова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20221000600634 по описа за 2022 година

Производството е по реда на глава XXI НПК.

Образувано е по **въззивна жалба** на защитника на подс. К. С. - адв. З. С., срещу присъда № 7 от 14.01.2022г. на СГС, НО, 13-ти състав, постановена по нохд № 2708/21 по описа на СГС, с която подсъдимият е признат за виновен за това, че: За времето от 27.03.2019г. до 28.03.2019г. в гр. София, в условията на **продължавано престъпление, без надлежно разрешително държал с цел разпространение високорискови наркотични вещества** - метаамфетамин, амфетамин, коноп и аналог на високорисково наркотично вещество – 5F-MDMB-PICA – аналог на високорисковото наркотично вещество – MDMB – CHIMICA, с общо нетно тегло - 26,65 гр., на обща стойност 636, 79 лв. - **престъпление по чл. 354а, ал. 1, изр. 1, пр.4, алт. 1, вр. чл. 26, ал. 1 НК** и на основание чл. 54 НК е осъден на **две години лишаване** от свобода и **глоба** в размер на **5 000 лв.** Изпълнението на наказанието лишаване от свобода на основание чл. 66, ал. 1 НК е отложено за срок от три години. На основание чл. 354а, ал. 6 НК предметът на престъплението – наркотични вещества, е отнет в полза на държавата. Съдът се разпоредил с веществените доказателства. Произнесъл се и по разностите.

С жалбата се поддържат доводи за неправилност и незаконосъобразност на присъдата. Прави се искане за отмяната ѝ и постановяване на друга, с която подсъдимият да се признае за невиновен и се оправдае по обвинението. Алтернативно се поддържа и явна несправедливост на наказанието.

С допълнение към въззивната жалба защитникът представя множество доводи за нарушено право на защита на подсъдимия. Конкретизира ги като участие на подсъдимия в беседа без помощ от адвокат довело до самоуличаване в престъпление. Същевременно подсъдимият не бил предупреден за правото да запази мълчание. Защитникът се позовава и на практика на Европейския съд по правата на човека. Още релевира, че подсъдимият към момента на задържането си бил в безпомощно състояние, което поставяло под съмнение дали е разбирал случващото се. Посочва, че именно самоуличаването е довело и до претърсване на жилището му. Подчертава, че всяко доказателство събрано в нарушение на правата гарантирани от ЕКПЧ е негодно и не може да залегне в основата на осъдителна присъда. Представя доводи и срещу проведеното претърсване и изземване, което било в нарушение на НПК, тъй като случаят не бил неотложен. Навежда оплаквания, че съдът не бил обсъдил доводите на защитата за заинтересованост на свидетелите С. и З.. Те били служителите подали сигнал за извършено престъпление и запазили местопроизшествието. Те също така били задържали подсъдимия по ЗМВР, но не му били предоставили декларация, чрез която да го запознаят с правата му, както и не са му осигурили възможност да се свърже със защитника си. Още, св. С. бил вписал в заповедта за задържане изреча: „притежаване на наркотични вещества“, при положение, че експертната справка за вида на веществото била изготвена на следващия ден. С това се аргументира заинтересованост на свидетелите, чийто показания не били проверени с други доказателства, каквито и нямало. Защитникът моли въззивния съд да приеме, че авторството на деянието не е доказано по безспорен начин и да оправдае подсъдимия.

По отношение на второто деяние, защитникът релевира, че полицейските служители са заварили св. Д. С. в дома на подсъдимия, а самият той нямал контрол какво се е случвало дотогава. Поради нарушено право на защита преди претърсването намира, че съдът следва да оправдае подсъдимия като приеме, че всички извършени процесуално-следствени действия са опорочени.

В допълнение на доводите за нарушен материален закон, защитникът посочва, че първостепенният съд бил приел фактическа обстановка въз основа на негодни доказателства и доказателствени средства, както и заинтересовани свидетели. Целта за разпространение на веществата не била доказана. Ако се приемело за доказано, че подсъдимият е държал веществата, то следвало да се отдаде значение и на наркотичната му зависимост и да се приеме, че наркотичните вещества са за лична употреба.

Относно явната несправедливост на наказанието релевира, че съдът не бил съобразил личността на подсъдимия, зависимостта му към наркотични вещества, това че се лекувал, продължителността на наказателното производство, за която подсъдимият не е ставал причина, чистото съдебно минало, и че само наказателният процес играе възпитателна и поправителна роля, че сам прокурорът е поискал по-ниско от наложеното от съда наказание. Мотивите на съда за налагане на такова тежко наказание намира за неубедителни. Прави алтернативно искане, ако не се оправдае подсъдимият, да се приложи нормата на чл. 55, ал.1, т. 1 НК и не се налага наказание „глоба“.

Въззивната инстанция служебно в заседание по чл. 327 НПК за пълното

изясняване на делото допусна допълнителен разпит на свидетел – Д. С., назначи съдебно – психиатрична експертиза и изиска данни за личността на подсъдимия чрез характеристична справка от РУ – МВР.

В съдебно заседание пред въззивния съд, представителят на САП моли жалбата да се остави без уважение. Намира присъдата за правилна и законосъобразна, мотивите към нея – подробни, наложеното наказание - съобразено със закона и данните за личността на дееца.

Защитникът моли да се отмени присъдата и подсъдимият се признае за невиновен. Поддържа всички аргументи на жалбата и допълнението към нея. Акцентира на допуснати нарушения на правата на подсъдимия според практиката на ЕСПЧ и според европейското право, като се позовава на решения на Съда на ЕС. Доразвива съображенията си и с оглед заключението на съдебно-психиатричната експертиза от въззивното разследване, според която у подсъдимия е налице психически недостатък, който ограничавал възможността му да се защитава сам. Поддържа, че претърсването на жилището, от което следствено действие обвинителната теза черпи доказателства, е извършено благодарение на полицейски беседи и самоинкриминиране на подсъдимия. Навежда на липса на доказателства за принадлежност на наркотичните вещества – предмет на първото вменено деяние, доколкото няма изследване за дактилоскопни следи, а са разпитани заинтересовани свидетели. Относно явната несправедливост на наказанието допълва, че подсъдимият работи, живее сам, лекувал се е от зависимостта си.

В лична защита подсъдимият поддържа речта на защитника.

В последна дума моли да бъде оправдан.

Софийски апелативен съд, като съобрази доводите на жалбата, на страните в съдебното заседание и доказателствата по делото и като сам подложи присъдата на цялостна проверка по смисъла на чл. 314 НПК, прие следното:

Жалбата е неоснователна.

За да постанови присъдата си Софийски градски съд е събрал релевантните и необходими доказателства, допълнени от страна на въззивната инстанция само по фактите за държане на наркотични вещества в дома на подсъдимия – чрез допълнителен разпит на св. Д. С., и по отношение на личността на подсъдимия – чрез нарочна съдебно – психиатрична и психологическа експертиза и характеристична справка. И при новите доказателства, приетата от СГС фактическа обстановка не се променя, а се потвърждава.

Към установената от СГС **фактическа обстановка** и за правилното решаване на делото, този съд добави като релевантни факти и тези относно: точното разположение на намерените под автомобила изхвърлени пакетчета, обективно физическо състояние на подсъдимия веднага след гонитбата, вкл. и психическото му състояние, включително психиатричен статус поначало.

Установено е, че подс. К. Ч. С. е роден на ***г., към датата на инкриминираното престъпление – 27-28.03.2019г. е бил на 18 навършени години. Не е осъждан. Работи като треньор по тенис.

У подс. С., към момента на процесните деяния, е бил налице синдром на комбинирана зависимост към канабиноиди /марихуана/ и стимуланти /амфетамини/метамфетамини/. Зависимостта му е била налична към периода на деянието 27.03. - 28.03.2019г., а към датата на съдебно психиатричната и психологическа експертиза – 30.09.2022г. и съдебното заседание пред въззивния съд, и след преминаване на терапевтична програма на терапевтична общност за времето от септември 2019г. до август 2020г., подсъдимият е в състояние на ремисия.

За подсъдимия няма данни за качествени нарушения на базовите психични годности към времето на вмененото деяние. Той е могъл да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си. Може да участва в наказателното производство и да дава достоверни отговори, ако желае. Установената у него зависимост към наркотични вещества обуславя психичен недостатък, който ограничава възможността му да организира своята защита и самостоятелно да защитава правата си. /съдебно-психиатрична експертиза на л. 43 -53, внохд/

На 27.03.2019г. св. Р. З. и св. С. С., полицейски служители в 03 РУ-СДВР, изпълнявали служебните си задължения като автопатрул 112 в район „****“ в гр. София. Около 22:50ч. двамата обикаляли със служебния автомобил маршрута по бул. „****“ № 66, пред магазин „Била“. Забелязали подсъдимия, облечен с черно долнище на анцуг, черен елек и сив суичер с качулка, който вървял между колите на паркинга през магазина. Свидетелите направили един кръг с автомобила, видели, че подсъдимият продължава да се намира на същото място. Като им се сторил съмнителен, решили да го проверят. Насочили се към него чрез заход с автомобила навлизащ в паркинга.

Подсъдимият в този момент държал в себе си: **две полиетиленови пликчета тип спейсбек прозрачни**, в които се намирало бяло прахообразно вещество на кристали, съдържащи наркотични вещества - **метамфетамин**, с нето тегло 0.37 грама, процентно съдържание на метамфетамин от 80,2%, на **стойност 9.25 лева** /условно обозначен като обект № 1/ и **метамфетамин**, с нето тегло 0.42 грама, процентно съдържание на метамфетамин от 80,2%, на **стойност 10.50 лева** /условно обозначен като обект № 2 /, **обща стойност – 19, 75 лв., черна кутийка с надпис „ОСВ“** съдържаща бели листчета с еднакви размери и цвят.

Подсъдимият като видял, че към него идва полицейски автомобил, се смутил. С рязко движение изхвърлил под паркирания пред входа на магазина лек автомобил марка „Тойота“ модел „Корола“, с рег. номер ***, описаните пликчета и черна кутийка и побягнал. Преминал много бързо през бул. „Възкресение“ в посока бул. „Н. Мушанов“ зад бл. 232 в междублоковото пространство.

Веднага св. Р. З. и св. С. С. подали светлинен и звуков и последвали с автомобила подсъдимия. Докладвали по радиостанцията на оперативно - дежурната част СДВР като дали описание на преследвания. Не успели обаче да го настигнат поради това, че имало коли и нямало къде да маневрират и го изгубили от поглед. Завили на ъгъла и се върнали до лекия автомобил, където подсъдимият бил изхвърлил предметите. Всичко това отнело много малко време. Там останали на място и запазили обстановката до идване на огледна група. Последната, за времето от 23:30ч. до 00:00 ч. на 27.03.2019г. извършила оглед на местопроизшествие – паркинга пред магазин

„Била“, ул. „***“ № 66. Под лекия автомобил марка „Тойота“ модел „Корола“ рег. № ***, под предна лява гума се намерили 2-те пакетчета, в които се наблюдавало бяло прахообразно вещество на кристали. Едното пакетче било на 10 см. от гумата, а другото – на 5 см. До второто пакетче се намерила и черната кутийка с надпис „ОСВ“ съдържаща бели листчета с еднакви размери и цвят.

В същия район по това време се намирал друг полицейски патрул, който идвал в обратната посока, за да пресрещне подсъдимия По това време в оперативно-дежурната част бил получен сигнал за пострадало лице, в безпомощно състояние, намиращо се в близост до мястото, където подсъдимият бил изгубен от поглед. На място бил изпратен полицейски екип, който намерил подсъдимия и докладвал, че той отговаря на посоченото описание за лицето, преследвано от св. З. и св. С..

Св. З. и св. С. отишли до мястото, където техните колеги били намерили подсъдимия - жилищен блок на около 100 - 200 метра от паркинга на магазина „Била“ и потвърдили, че това е той - същото лице, което изхвърлило преди това двете пликчета и черната кутийка, и което били преследвали с полицейския автомобил.

Подс. С. седял на земята. Бил с видими наранявания и си държал главата. Казал, че докато бягал от патрула се спънал в метално съоръжение за търкане на обувки пред вратата към общо мазе, паднал и си ударил главата.

На мястото имало и друго момче, с неустановена по делото самоличност, което живеело в същия блок. Именно то, приближайки се във входа на блока, било забелязало подсъдимия с видимите наранявания по него и подало сигнал в полицията за пребито и нападнато момче.

Св. З. и св. С. установили самоличността на подсъдимия по негови документи и го задържали. Заради видимите наранявания по главата и ръцете му бил извикан екип на спешна медицинска помощ. След пристигането му на подсъдимия била оказана помощ и бил откаран в болница „Пирогов“, придружен от св. З. и св. С.. Там му бил извършен медицински преглед, /на 28.03.2019г. в 00:34 ч./, като в издаден лист за преглед /л. 10 ДП/ било отразено: основна диагноза – повърхностна травма на други части на главата, обективно състояние: „контузии по главата“, изследвания – графия на череп, фас и десен профил – без особености. Бил проведен и преглед в отделение „Клинична токсикология“ в 01:09:00ч. на 28.03.2019г., по съобщение от подсъдимия, че редовно пуши марихуана, като било отразено, че в момента бил контактен и адекватен, без оплаквания и без данни за остра интоксикация. /лист за преглед на л. 12 ДП/

Съгласно тази медицинска документация се приема, че установените контузии не са нарушили качествено психичните годности на подсъдимия за даване на обяснения. /експертиза на л. 53 внохд/

Подсъдимият бил отведен в 03 РУ – СДВР, където бил задържан за 24 часа на основание чл. 72, ал.1, т. 1 ЗМВР със заповед от 28.03.2019г., изготвена от св. С..

Св. М. Д., полицейски служител в 03 РУ – СДВР, провел устна беседа с подсъдимия, който казал, че не живее на адреса си по лична карта, а в гараж, взет под наем в ж.к. „***“ и че там имал различни по вид и количество наркотични вещества собственост на негов приятел М. Р., по прякор „Р.“. Подсъдимият дал и писмени обяснения в този смисъл, снети от ОР Зл. Т. / л. 9 ДП/

Междувременно, в нает от подсъдимия гараж, пригоден за жилище, в ж.к. „****“ в гр. ***, на ул. „****“, бл. № ***, вх. ***, на 28.03.2019г., за който подсъдимият бил дал сведението в беседата, се намирал неговият приятел св. Д. С.. Същият бил дошъл на гости предната вечер - на 27.03.2019г., и останал да спи, като по някое време вечерта, около 22:00ч., подсъдимият излязъл навън и го оставил сам. В този гараж, поставени на различни места, подсъдимият държал високорискови наркотични вещества.

На 28.03.2019г. преди 14:10ч. в гаража дошли служители на МВР, разследващ орган, водещи подсъдимия. Заварили в гаража св. Д. С.. Разследващ орган за времето за времето от 14:10ч до 15:00 ч, извършил претърсване и изземване, в присъствието на подсъдимия, на св. С. и две поемни лица, един от които бил св. Г. Т..

При претърсването били намерени и иззети: от шкаф в помещението в пластмасова купа - множество пликчета тип спейсбек, отляво в същото шкафче - електронна везна, на маса до леглото - мелничка с пликче, в което имало две бели бучки от бяло вещество, от шкафче второ, ниско до леглото - 10 пликчета, тип спейсбек, като в девет от тях се намерило кристаловидно вещество, а едното от пликчетата било празно, от същия шкаф - друго пликче, тип спейсбек съдържащо бяла бучка от бяло вещество, от същото шкафче на рафт - спейсбек със зелена растителна маса, както и едно пликче спейсбек с бяло прахообразно вещество и прозрачно пликче с бял прах. Имало също тъмна мелничка с диаметър около 5 см , както и 1 бр. пликче спейсбек със тревиста зелена маса. От микровълнова печка - 2 бр. пликчета тип спейсбек съдържащи всяко от тях множество по - малки такива пликчета, върху мивката се намерила бяла чиния, в дъното на която имало бял прах, от шкаф - бр. черно на цвят тефтерче с размери 7 x 10 см.

Намерените вещества и растителна маса представлявали наркотични вещества: **метамфетамин, амфетамин и коноп**, както и **5F-MDMB-PICA** - **аналог** на високорисково наркотично вещество **MDMB-CHIMICA**, на обща стойност **617,04 лв.** както следва:

Девет обекта метамфетамин всички с процентно съдържание на метамфетамина **80,2%**, както следва:

1. с нето тегло 0.42 гр. на стойност 10.50 лв.
2. с нето тегло 4.27 гр., на стойност 106.75 лв.
3. с нето тегло 0.85 гр., на стойност 21.25 лв.
4. с нето тегло 0.61 гр., на стойност 15.25 лв.
5. с нето тегло 0.48 гр., на стойност 12.00 лв.
6. с нето тегло 0.74 гр., на стойност 18.50 лв.
7. с нето тегло 1.65 гр., на стойност 41.25 лв.
8. с нето тегло 0.41 гр., на стойност 10.25 лв.
9. с нето тегло 0.74 гр., на стойност 18.50 лв.

Един обект метамфетамин и амфетамин, с нето тегло 1.23 грама, процентно съдържание на метамфетамина 17,00% и амфетамин от 0.5%, на стойност 30 ,75 лева;

Четири обекта амфетамин, всички с процентно съдържание на

метамфетамина 22%, както следва:

1. с нето тегло 0.77 грама, на стойност 23.10 лева;
2. с нето тегло 3.80 грама, на стойност 114.00 лева;
3. с нето тегло 4.99 грама, на стойност 149.70 лева;
4. с нето тегло 0.66 грама, на стойност 19.80 лева;

Един обект коноп с нето тегло 3.73 грама, процентно съдържание на тетрахидроканабинол от 6%, на стойност 22.38 лева

Един обект 5F-MDMB-PICA - аналог на високорисковото наркотично вещество **MDMB-CHIMICA**, с нето тегло 0.51 грама, на стойност 3.06 лева.

Подсъдимият и при претърсването на място казал, че намерените наркотици не са негови, а на друго момче.

Всички обекти високорискови наркотични вещества, тези държани от подсъдимия в себе си и тези държани в гаража били на обща стойност - 636, 79 лв.

В хода на съдебното следствие пред първостепенния съд прокурорът по реда на чл. 287 НПК е изменил обвинението срещу подсъдимия, като е запазил обстоятелствата на обвинителния акт, но към тях е добавил уточнението относно химическата природа на веществото 5F-MDMB-PICA, като аналог на високорисковото наркотично вещество MDMB-CHIMICA, което не е било посочено в обвинителния акт, нито в предявеното на подсъдимия на досъдебното производство обвинение. /л. 133 ДП/. Съдът надлежно е допуснал така измененото, на практика, прецизирано, обвинение и го е предявил на подсъдимия. /л. 148 нохд/

Първостепенният съд е изградил фактическите си изводи въз основа на вярна оценка на събраните доказателства. Въззивната инстанция се съгласява с този анализ, включително в отговор на възражения на защитата относно: заинтересовани ли са и оттук недостоверни ли са показанията на свидетелите полицейски служители С. и З., разколебано ли е доказването на престъплението поради присъствието на св. Д. С. в претърсеното помещение, било ли е претърсването наистина неотложно и надлежно извършено, значение на обясненията на подсъдимия дадени в разузнавателна беседа.

При този анализ първостепенният съд е отделил съответно място на показанията на свидетелите З. и С., особено важни, тъй като са наблюдавали подсъдимия към момента на изхвърляне на наркотичните вещества. Фактите, за които свидетелите говорят са значими от гледна точка на хронологията и събитийна верига, така че да се заключи, че именно подсъдимият е държал процесните две пакетчета.

Свидетелите са наблюдавали подсъдимия достатъчно време и при обстановка, в която са запомнили външния му вид, така че да могат да го разпознаят. Сам подсъдимият признава в обяснения, че той е лицето, което свидетелите са гонили, макар да отрича това да има връзка с намиращи се у него наркотични вещества. Показанията на св. З. и св. С. са последователни, еднопосочни и кореспондиращи си, и правилно първостепенният съд ги е кредитирал.

Защитникът е оспорил пред първия съд връзката между подсъдимия и намерените впоследствие при огледа пакетчета. Според защитника, свидетелите С. и З. като са подгонили подсъдимия са оставили за известно време мястото без наблюдение,

при което не е изключено друго лице да ги е подхвърлило.

Първостепенният съд не се е занимал изрично с това възражение, но имплицитно го е отхвърлил, тъй като е приел, въз основа на показанията на св. С. и св. З., че подсъдимият е лицето изхвърлило пакетчетата. Специално е описал, че свидетелите са се върнали „веднага“ на мястото и са запазили местопроезшествието.

Въззивният съд, при собствен анализ на доказателствата, намира така представената от защитата версия за изцяло неправдоподобна.

На първо място свидетелите С. и З., както е отбелязал и първият съд, са отсъствали кратко време от мястото на събитията. Те са преследвали подсъдимия, но поради трудности в маневрирането бързо са го изгубили и бързо са се върнали обратно. Така, според св. С. това било „много бързо време“, според св. З. – „не беше много докато се върнем на паркинга“, „просто някакви минути“, „пет минути са много“. Това и прави възможността трето лице, междувременно, само поради фактора „време“, да се е намесило в обстановката, почти изключена.

Също така, пакетчетата са били намерени на същото това място, на което свидетелите са видели малко преди това подсъдимият да ги изхвърля, и то с много специфично разположение – под лекия автомобил, под предна лява гума, едното пакетче - на 10 см. от гумата, а другото – на 5 см. Очевидно пакетчетата са били изхвърлени, а не нарочно, спокойно и обмислено поставени.

Изхвърлянето на пакетчетата е било наблюдавано от свидетелите да е станало от подсъдимия точно на това място. Съдържанието им е обусловило, напълно логично, подсъдимият да желае да се освободи от тях точно по начина, по който свидетелите са видели това да става.

Това, че пакетчетата са били намерени на същото място, на което свидетелите С. и З. и са видели преди това подсъдимият да ги изхвърля, на собствено основание, и по фактора – „място“, изключва възможността междувременно трето лице да се е намирало точно по това време и точно на това място и да е направило точно това, което и подсъдимият.

Неправдоподобно е за толкова кратко време, трето лице да е дошло на паркинга и без логична причина да изхвърли точно под този автомобил, процесните пакетчета. Следва да се допусне тогава, че и това трето лице е изхвърлило пакетчетата тъй като е било притиснато от обстоятелствата, като да е било разкрито и гонено. Това, на друго основание, прави подобни допускания изцяло неправдоподобни и откъснати от обективната истина.

На следващо място, логично стои и въпросът, ако трето лице е изхвърлило пакетчетата под автомобила, какво тогава е изхвърлил подсъдимият, при условие че свидетелите С. и З. са видели категорично, че изхвърля нещо. Тогава остава да се мисли за възможността: първо - едно лице да е дошло и взело изхвърлените неща от подсъдимия, каквито и да са те, и после - второ лице да е дошло и изхвърлило намерените пакетчета. А възможно е това да е едно и също лице, което едновременно взема изхвърленото от подсъдимия и оставя друго, при липса на каквато и да е логично обяснение.

Не на последно място, следва да се отчете и частта от денонощието, в която са се развили тези събития, а именно – около 23:00ч., когато нормално по улиците не се срещат хора. Което прави още по-неправдоподобно намирането на същото място на такива лица. Т.е. факторът „случайност“ на намирането на мястото на предмети изхвърлени от друго лице, се изключва. И по фактора „предмет“ застъпената от защитника теза не намира логично обяснение и връзка с доказателствата. Логическото построение на възможните съчетания и последователности на обстоятелства, така както са установени от доказателствата, я изключва.

При това следва да се приеме, че рационално и закономерно с оглед установените факти, пакетчетата се свързват с действията на подсъдимия.

Няма основания, в какъвто смисъл са възраженията на защитника, свидетелите С. и З., понеже са полицейски органи, да се считат за заинтересовани и показанията им поради това - недостоверни. Служебното качество не е факт, който се свързва непременно с пристрастност към собствената служебна дейност. А и дори да е налице такава, не означава, че свидетелят, за да защити служебната си дейност, ще говори неистина. В случая служебните действия на свидетелите са били сведени до преследване на подсъдимия, който с бягството си е препятствал полицейската проверка. Те не са имали други особени служебни функции, в които да формират специално отношение и се считат ангажирани с него. В това число, не е такава функция и не е достатъчна причина за субективност, докладването от свидетелите на дежурен офицер в Районното управление - СДВР, нито това, че са запазили местопроизшествието.

Неоснователно е възражението на защитника, че свидетелите били подали сигнал срещу подсъдимия, че държи наркотични вещества и с това показали отнапред формирана нагласа. За целта защитникът стъпва на уведомително писмо от разследващ полицай до прокурора, че бързото производство било започнало по: „сигнал за лице държащо наркотични вещества“. От това защитникът прави извод, че разследващият полицай е получил точно така формулиран сигнал. Възражението е неоснователно, то почива и на предположение.

Уведомлението на разследващия орган по чл. 356, ал 3 НПК не е писмено доказателствено средство, а процесуален акт, издаден на основание закона в изпълнение на дължимо процесуално действие. То и не възпроизвежда факти от обективната действителност - предмет на доказване и няма удостоверителна сила по отношение на такива факти. То е доказателство единствено за факта, формата и реда на издаването си.

На следващо място, дори да се приеме, че уведомлението е с удостоверителна доказателствена сила за възпроизведени в него факти от обективната действителност, няма данни св. С. и св. З. да са подавали такъв сигнал специално до разследващия орган, така че именно този сигнал да е отразен в съдържанието му. Свидетелите са уведомили за случая дежурен офицер СДВР и оттам нататък случаят е бил докладван и на разследващ орган. Следователно, какво точно разследващият орган е имал предвид под „сигнал“, от кого точно е бил получен този сигнал и каква точно информация е обобщил с изрази „лице държащо наркотични вещества“, остава несигурно.

На второ място, от това, че разследващият полицай е формулирал по този начин уведомлението /л. 1 ДП/, не следва, че това е било съдържанието и на доклада от св. С. и св. З..

Никъде в показанията си свидетелите не определят предметите, които подсъдимият изхвърлил като „наркотични вещества“, а само като „неща“. Св. З. още уточнява, че когато се върнали на място видели две пакетчета с бяло прахообразно вещество и кристали. Но и тогава не твърди, че веществата са наркотични.

Показанията и на двамата свидетели отговарят на обстановката, според която субективно не биха могли да имат представа за съставките на веществата, макар че, обективно са разполагали с достатъчно индиции да предполагат.

Това, и като се има предвид, че експертната справка за химическия състав на веществата е изготвена по-късно - на 29.03.2019г., е достатъчна причина да се приеме, че уведомлението на разследващия орган до прокурора от 27.03.2019г. е формулирано стандартно, с рутинен професионален език, от който не могат да се правят особени изводи, още по-малко да служи като производно доказателство за ползваните данни. Уведомлението е част от фактическия състав на започване на бързото производство по смисъла на чл. 356, ал. 3 НПК, поради което не може да удостовери факти повече от тези, че производство е започнало.

Още съдът намира за необходимо да отбележи, че дори свидетелите да са сигнализирали разследващия орган, че подсъдимият държи наркотични вещества, то това отново не би ги представило като предубедени, тъй като е очевидно, че не може да става въпрос за друго освен за предположение. Такова твърдение отговаря на нормалното допускане и логични връзки, които всеки в подобна обстановка може да направи. Още повече, че свидетелите са полицейски органи, с професионален опит в борбата с правонарушения и рутинно приемат, че подобно поведение и подобни предмети се свързват с притежаването на забранени вещества. Но това в никакъв случай не може да се приравни на пристрастно обвързване с формирано мнение, още повече да се твърди, че отстояването му е за сметка на обективната истина.

По смисъла на изложеното, полицейските органи, докладвайки случая, биха могли да го определят и като „престъпление“, макар да не се налице доказателства за такива техни изявления, но отново това не би означавало, че стават тенденциозни. Нормално полицейските служители могат, особено когато преследват лице по „горещи следи“, да си служат и с професионални термини. Все пак се касае за силно динамична и напрегната ситуация, в която към тях не може да има претенции за придържане към стриктен правен език и за твърдения с фактическа и доказателствена обоснованост.

Не е причина свидетелят С. да се счита предубеден и тази, че е съставил заповед за 24 часово задържане на подсъдимия. Заповедта е била издадена на 28.03.2019г. на основание чл. 72, ал.1, т. 1 ЗМВР с посочено фактическо и правно основание – „притежание на наркотични вещества“./ л. 6 ДП/. Що се отнася до формулираното основание - съдът споделя изложените по-горе съображения, че формулировката не издава специално отношение към случая и към лицето, изисква се от закона – ЗМВР, и отговаря на съответния реквизит на заповедта. Отново е ясно, че почива на данните за предполагаемото деяние и съдържа степен на вероятност.

Прави се възражение от защитника, че по времето на събитията на паркинга се намирало друго момче, което потвърждавало обясненията на подсъдимия, че излязъл навън, за да си вземе наркотични вещества, тъй като по това време бил зависим.

Намирането приблизително по същото време на паркинга и на друго лице, с което св. 3. дори говорила, а именно „момче“, което казало, че чака негов приятел, което обаче се появило след като подсъдимият изхвърлил пакетчетата, и казало, че „чака един приятел“, не подкрепя версията на подсъдимия, че е излязъл и е искал да си закупи наркотични вещества.

Като цяло, защо момчето е стояло на паркинга и чакало ли е именно подсъдимия, остава неустановено. Намирането на момчето може логично да се обясни и с желанието подсъдимият да продаде носените от него наркотични вещества и поради това именно двамата да са имали среща. И което е логично, тъй като малко преди това подсъдимият е изхвърлил такива вещества.

Въззивният съд, като стъпва на цялата съвкупност от доказателства, изключва защитната версия подсъдимият да е бил навън, за да се срещне с момче, от което да закупи наркотици. Намирането на мястото на някакво момче, неустановено, не се разглежда като обстоятелство, което има връзка с фактите по делото. Разследване по отношение на самоличността на това момче, на обстоятелствата защо е било там, кого и защо е чакало, не е провеждано. Тези факти остават и извън предмета на обвинението. Което обаче и не означава, че подкрепят версията на защитата, тъй като точно за обратното – за това, че подсъдимият е държал наркотични вещества докато е бил на паркинга, са налице убедителни доказателства.

Не се явява обстоятелство, което да компрометира показанията на свидетелите и проведените по-нататм процесуално следствени действия това, че, със задържането, на подсъдимия не му била предоставена декларация за правата, която да прочете и попълни. Същевременно образец на декларацията бил приет в системата на МВР, като приложение към Инструкция № 81213-78 от 24.01.2015г. за реда за осъществяване на задържането, оборудването на помещенията за настаняване на задържани лица и реда в тях.

Действително, към делото не се намира екземпляр от такава декларация. Но видно от заповедта за задържане за 24 часа /л. 6 ДП/, на задържаното лице са разяснени правата по чл. 72 ал. 3,4, 5 и 6 и чл. 73 ЗМВР, в това число и правото от момента на задържането си да има защитник, както и правото да откаже да дава обяснения, когато задържането е на основание ал. 1, т. 1. /ал. 5/.

Заповедта е подписана от задържаното лице – подсъдимия, следователно удостоверено е лично от него, че е бил запознат с тези права. Това, че подсъдимият не е попълнил нарочно предвидена декларация по смисъла на Инструкцията, не отменя факта, че правата са му били разяснени.

В заключение, съдът намира за декларативно възражението на защитника, че св. С. и св. 3. са заинтересовани поради уклон да докажат престъплението, за което служебно са спомогнали да се разкрие и разследва. Не се откриват конкретни фактически данни за подобна субективна ангажираност. Свидетелите не са извършвали разследване, нито са спомогнали в служебно качество за такова разследване, разум,

който стои и в забраната на закона в чл. 118, ал. 2 НПК, разследващ орган да бъде разпитван за собствената си дейност по разследване. Свидетелите не са заявявали, нито са поддържали обвинителна теза, така че да се считат пристрастни. Те и не са призовани да говорят за субективното си отношение към случая и това как го оценяват, а само и единствено за наблюдавани факти, в която функция не се открива изкривяване. Били са само очевидци на действията на подсъдимия и свидетелската им функция не се разстройва от това, че са полицейски органи и че като такива са и спазвали задълженията си по служба – да докладват и респективно и да съставят заповед за задържане. Все пак именно поради полицейското им качество и заплахата да бъде заловен, са и действията на подсъдимият да изхвърли пакетчетата и сам по този начин да изяви престъпната си дейност. И след като законът позволява на полицейски органи, присъствали на определени следствени действия, да бъдат разпитвани за тях – чл. 118, ал. 1, т. 3 НПК, на по-голямо основание, за разкриване на обективната истина, могат да се разпитват и когато са били очевидци на извършеното.

Верен е анализът на първостепенния съд и на показанията на св. Г. Т. - поемно лице на извършеното претърсване, на св. М. Д., полицейски орган, присъствал на претърсването и в частта на тези именно факти, в това число и на св. Д. С., отговарящи на съответния протокол за претърсване и изземване. Няма основание за съмнение в пълноценното участие на поемните лица, като наблюдатели на претърсването, и специално на св. Т.. Същият заявява в показанията си, че „полицаяте“ претърсвали пред него и че през цялото време бил в гаража. Вярно е, че споделя и за стоящи на масата неща, когато влезли в гаража, но не може да каже дали са били извадени преди това, служителите намирали още неща от шкафове, както и не може да каже дали претърсването е било вече започнало, когато отишъл. Изложеното не представя претърсването да е опорочено от грешки или нередности. Още по-малко има данни за манипулации, поради които да се поставя под съмнение. Данни за такива няма и в показанията на св. Д. С., който освен че е бил през цялото време на място, още и като приятел на подсъдимия не би могъл да се определи като пристрастен към ораните на МВР.

Всичко това представя действията на разследващия орган по претърсване като законосъобразни. Поради това и съответният протокол за претърсване и изземване се явява годин доказателствен източник.

Неоснователно е възражението на защитника за недоказаност на обвинението по втория пункт – относно държани в гаража наркотични вещества, тъй като там за определено време се е намирал св. Д. С. и е възможно именно той да ги е внесъл. Както първият съд, така и този, приема за верни показанията на св. С. /като се отчита възможността с тях да избягва самоуличаване/, че само е отишъл на гости на подсъдимия, последният по някое време излязъл, самият той заспал, съответно - няма никакво отношение към намерените от разследващия орган по-късно там вещества. В прочетените от въззивния съд показания на свидетеля от досъдебното производство, той изрично подчертава, че не е предполагал, че К. /подсъдимият/ държи „такива неща“ в квартирата, че не знае на кого са, категорично заявява, че не са негови и няма нищо общо с това. Показанията са подкрепени от протокола за претърсване, видно от който наркотични вещества са намирани на най-различни места - в шкафчета,

микровълнова печка, били са поставени в множество пакетчета, намерени са и уреди типични за отмерване и приготвяне на дози от веществата – мелничка и везна. Въззивната инстанция намира за недостоверно свидетелят С. да е внесъл в дома на подсъдимия всички тези вещи и да се е разпореждал тях и с обстановката в помещението, като поставя веществата и другите предмети на различни места, така както после са били намерени. Напротив – местоположението на всички предмети и техният вид логично показват, че са вещи, с които може да разполага единствено собственикът им, съответно - обитателят на помещението.

При това без значение е, че по делото не е извършена дактилоскопна експертиза, която да открие пръстови отпечатъци върху опаковките, доколкото дори отрицателен резултат на такова изследване не оборва възможността даденото лице да е имало контакт с тях. Нещо повече – фактът, че малко преди това подсъдимият е бил видян да изхвърля, с явно желание да се освободи от тях, наркотични вещества, косвено навежда на правдоподобния извод, че откритите в гаража вещества също са свързани с него и че са друга изява на идентична престъпна дейност.

Св. Д. С. още и заявява, че подсъдимият казал по време на претърсването, че намерените наркотици не са негови, а на друго момче, следователно, изявил е, че е знаел отпреди това, че там се намират такива вещества, както е и знаел кой му ги е дал. Така възпроизведените от показанията на св. Д. С. признания на подсъдимия на общо основание следва да се ценят като годни доказателства. Подсъдимият е направил изявлението доброволно, спонтанно и без да е разпитван в каквото и да е качество, още по-малко да му е налаган психически или друг натиск.

Правилно първият съд е интерпретирал обясненията на подсъдимия пред него, в които сам е признал, че в гаража си имал наркотични вещества, но не е разпространявал такива, и за които вещества знаел, независимо от уклончивия и предпазлив начин, по който се изразява. Това е така, доколкото подсъдимият определя намерените вещества като „нещата“, които претърсващите открили, и че намерили „там, каквото имаше в този апартамент“, и още уточнява, че той не е разпространявал, а след това започнал да се лекува, налага се извод, че подсъдимият е знаел, че вещества в гаража е имало, следователно и ги е държал.

Въззивният съд намира за правилен отказа на първостепенния съд да кредитира показанията на св. Д. /провел разузнавателната беседа/ в частта, в която преразказва обяснения на подсъдимия по време на беседата, когато казал къде живее и казал, че в гаража имал различни по вид наркотични вещества, собственост на неговия приятел – М. Р., по прякор „Р.“.

Първият съд не е изложил мотиви защо не кредитира тези показания. Въззивният съд ще отбележи, че разумът за недопустимост на такива показания стои в принципната постановка, че полицейската беседа е извънпроцесуален метод за събиране на сведения, обикновено от заподозрени лица, без обаче да са привлечени в официално процесуално качество. Тя и няма претенции да е следствено действие извършено в рамките на наказателно производство и не служи за официален доказателствен източник. В беседата разпитваните лица имат квазипроцесуално качество, тъй като макар да не протича наказателно производство, лицата участват в

провеждането на официално, макар оперативно действие. То е и нормативно уредено – чл. 10, ал. 1, т. 1 ЗМВР. Разпитваните са поставени са в отношение с орган на власт - полицейски орган. Не разполагат обаче с надлежните гаранции за права на обвиняеми лица в процеса.

Така и в случая - независимо че на подсъдимия формално в заповедта за задържане за 24 часа са били вписани права по ЗМВР, в това число и на адвокатска защита, и да не дава обяснения, не може да се счита за изпълнен и стандартът по Директива 2013/48/ЕС за правото на достъп до адвокат, съгласно чл. 9, пар. 2, според който отказът на лицето от право на адвокат следва да е удостоверен като изрично разяснена възможност от страна на официалния орган, с последиците от това, както и отказът на лицето да е протоколиран. Удостоверено такова разясняване от страна на официалния орган и отказ на подсъдимия липсват.

Ето защо, обясненията в нарочната полицейска беседа, провеждана обикновено и докато лицето е задържано, какъвто е и този случай, нямат характер на спонтанни извънпроцесуални признания. Напротив. Недопустимо е такива обяснения, включително когато се цитират в производно доказателствено средство, каквито са в съответната част показанията на св. Д., да се разглеждат като годен доказателствен източник.

Исключването на тази част от показанията на св. Д. обаче не се отразява на годността на извършеното претърсване в жилището на подсъдимия. Въззивната инстанция не се съгласява с тезата на защитата, че след като подсъдимият се е самоуличил в престъпление и са нарушени основни права, извършените по-нататм следствени действия, станали възможни поради самопризнанията, са порочни и негодни.

Неправилно е ефектът на изключването на самопризнанията дадени пред полицейския служител да водят до изключване на напълно отделното и самостоятелно следствено действие и резултатите от него. Годността на това действие не се влияе от начина по който органът на разследване е взел решение за извършването му, вкл. и като улеснен от насочването от подсъдимия, а следва да се разглежда по това дали при провеждането му са спазени правилата на процесуалния закон. В случая те са спазени.

Стриктно погледнато, признанието на подсъдимия, че в дома си държи наркотични вещества не е било и водещо, още повече че е изключено от обема на доказателствата в наказателното производство. Водещо улеснение за органа на разследване е било разкритието на подсъдимия, че пребивава не на официално регистриран адрес, а на друг. Вече въпрос на оперативен план на разследващия е провеждането на претърсване на този адрес. Разкриването на реалния адрес не се явява признание в извършване на престъпление и самоинкриминиране, поради което да се счита, че всички действия почиващи на такова признание следва да бъдат формално елиминирани.

При така изложеното, въззивната инстанция не намира да са нарушени основни принципни положения в наказателния процес, включително като изведени от практиката на ЕСПЧ, и цитираните от защитата решения: „И. срещу Обединеното кралство“, „С. срещу Турция“, „С. срещу България“, „П. срещу Русия“, свързани с

процесуалните гаранции на право на защита на лицето, тъй като обясненията на подсъдимия са давани без да има официално процесуално качество, без осигурено право на защита и без удостоверен отказ от права, с последиците от което да е запознат, сами по себе си са изключени от доказателствения материал, изключени са и под формата на преразказа им в показанията на полицейски орган - св. Д.. Правата на подсъдимия по този начин се гарантират напълно. Още повече, че остава спорно и доколко не е бил запознат с тях, тъй като са били изрично вписани в заповедта за задържане за 24 часа, независимо от правното основание - ЗМВР, тъй като тъждественият смисъл с правата и по НПК се запазва. Заповедта е била предявена на подсъдимия, той я е подписал, получил е и екземпляр. /л. 6 ДП/. Поради това, с въпроса, че подсъдимият изобщо не е бил запознат с правата си и не му е дадена възможност да ги упражни не следва да са спекулира особено.

Въззивният съд не намира да са нарушени правата на подсъдимия и при съответното тълкуване на закона като кореспондиращ на правото на Европейския съюз, по-специално на Директива 2013/48/ЕС относно правото на достъп до адвокат. Това е така, доколкото началният момент, според Директивата, на право на достъп до адвокат е конституирането на лицата като заподозрени или обвиняеми, съответно и когато такива лица са задържани, в започнало наказателно производство – чл. 2, пар. 1 от Директивата. Приложното поле е разширено и към лица, които спонтанно, в хода на разпит, биха могли да се превърнат в заподозрени или обвиняеми, с оглед показанията, които дават. Но подсъдимият, независимо от съдържанието на предпроцесуалните си обяснения, не се е превърнал в заподозрян или обвиняем. Това е станало след започване на наказателното производство и с привличането му като обвиняем с постановление на разследващ орган, когато и по смисъла на Директивата в процеса е бил конституиран и неговият защитник.

Както вече се посочи по-горе, обясненията на подсъдимия не са били експлоатирани стриктно в смисъла им на самоуличаващи, колкото за насочване на разследващите към актуално местоживееене, което те и по друг начин биха могли да установят. Не може да се твърди, че признанието на подсъдимия е било единствената и водеща причина за претърсването, и че то е станало възможно благодарение само на дадените обяснения.

Уместно е да се посочи обичайната разследваща практика при залавяне на лица с наркотични вещества винаги да се претърсват и адресите, които обитават. Разумът е очевиден и стои в допускането, че наркотични вещества биха се намирали и на тези места. Процесният случай не прави изключение. Поради това, преувеличено е да се твърди, че ако подсъдимият не бе дал обяснения, претърсване не би било извършено, тъй като не би имало причина за това или защото не би имало условия за извършването. С обясненията си, отново ще се подчертае, подсъдимият само е спестил допълнителни усилия на разследващия орган, но не е направил невъзможното възможно, т.е. приносът му не е бил незаменим.

И на това основание резултатите от претърсването не могат да бъдат дисквалифицирани, а си остават годни доказателства за релевантните факти.

На следващо място и по стандартите на правото на Съюза обясненията на

подсъдимия в разузнавателната беседа в частта на актуалния му адрес, не могат да се считат за нарушено право на мълчание и самоуличаване. Те не се обхващат от тази защита. Изводът е в съгласие със **съображение 26 от Директива 2016/343/ЕС** относно укрепването на някои аспекти на презумпцията за невиновност и на правото на лицата да присъстват на съдебния процес в наказателното производство, а именно, че **„правото да се запази мълчание и правото на лицата да не се самоуличават следва да се прилагат по отношение на въпроси, свързани с престъплението, в чието извършване лицето е заподозряно или обвинено, а не по отношение на въпроси, свързани например с установяването на самоличността на заподозрения или обвиняемия.“** Значима за разследването по делото е била именно тази втора група обстоятелства – свързани с данните за самоличността на подсъдимия, в това число и неговия адрес.

Все пак и доколкото формално правата на подсъдимия са били разяснени в заповедта за задържане за 24ч. от друг полицейски орган - св. С., а формално обясненията на подсъдимия са били депозирани пред полицейския орган – Зл. Т. /обяснения на л. 9 ДП/, и изобщо предвид вече изложените по-горе съображения за квази-процесуалното качество, в което е бил разпитван, обясненията, нито пряко, нито косвено залягат в доказателствения материал. Правилно решаващият съд ги е изключил. Поради това не може да се твърди, че правата на подсъдимия са били нарушени, нито че това е станало по начин, че да има отражение върху справедливостта на процеса.

При така изложеното, малко значение остава да има физическото и психо-емоционално състояние на подсъдимия, когато е давал обяснения пред св. Д., и въпроса дали поради претърпяваната преди това травма, не е бил изобщо в състояние, в което да може да бъде разпитван и обясненията му да са валидни, тъй като тези обяснения, специално в частта относима към обстоятелствата на деянието, са без процесуална стойност.

Вярно е, че св. С., който един от първите е видял подсъдимия веднага след падането му, твърди, че е имал много наранявания, бил неадекватен и не знаел какво се случва. Такова било състоянието му обаче до прегледа в болницата, след което си бил в съзнание и знаел къде се намира. Проведените прегледи в болницата също не са показали сериозни поражения. Заключение на съдебно-психиатричната и психологическа експертиза, стъпило на тези доказателствени материали и при собствено експертно изследване, вкл. предвид приема на наркотично вещество, също е в посока, че базовите психични годности на подсъдимия за даване на обяснения не са били нарушени. Също така той е могъл да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си. Ето защо положенията от цитираното от защитата дело „Д. срещу Хърватска“ не намират приложение.

Не поставят особени въпроси за обсъждане показанията на св. Д., собственик на гаража, относно отдаването му под наем на подсъдимия, който първият съд правилно е кредитирал, още повече като отговарящи на писменото доказателство - договор за отдаване под наем.

Верен е анализът на първостепенния съд и на обясненията на подсъдимия, при

който ги е кредитирал частично. Частта от тях, подкрепена от останалите доказателства, и подробно представена от съда – относно намирането му на паркинга, относно бягството, нараняването и задържането, проведеното претърсване в жилището, обосновано е приета като отговаряща на обективната истина и като цяло безспорна.

Правилно обаче съдът е отхвърлил частта от обясненията, с която подсъдимият отрича да е държал в себе си наркотични вещества. Тези обяснения са опровергани от показанията на св. С. и св. З., които ясно са видели как подсъдимият изхвърля пакетчета под автомобила, впоследствие открити на същото място, онагледено и в протокол за оглед на местопроизшествие. Веществата в пликчетата са установени като наркотични чрез съответната физико-химическа експертиза. Правилно съдът е разгледал бягството на подсъдимия като логично свързано с факта, че е държал в себе си наркотици. Верен е и изводът за неубедителност на версията подсъдимият да е стоял на паркинга, за да се види с приятел и снабди с наркотици, при положение че е разполагал с такива в дома си, а и в себе си.

Споделя се напълно анализът на съда и по отношение на останалия доказателствен материал, надлежно залегнал при обосноваване на присъдата, а именно - писмените доказателства и доказателствени средства – протокол за оглед, протокол за претърсване и изземване, способите за доказване - съдебно- оценителна и физико-химически експертизи.

Прави се възражение от защитника, че съдът не е следвало да приема протокола за претърсване и изземване като надлежно доказателствено средство, тъй като действието не налагало неотложност, но било проведено като такова. Подсъдимият е бил задържан по реда на ЗМВР и поради това, според защитника, не е имало пречка за разследващия орган да поиска разрешение по чл. 161, ал. 1 НПК от съда. Въззивната инстанция не споделя тези съображения. Обстановката, в която подсъдимият е бил задържан и са се разкрили данни за престъпление, е била динамична, бързо развиваща се и е налагала спешни следствени действия. Налице е бил типичният случай на преследване, не само на дееца, но и на деянието, по „горещи следи“. Задържането на подсъдимия за 24 часа не е било обстоятелство, което отнема спешния характер на действието.

За преценката за налагащата се бързината в действията на разследващите, следва да се отчита и времето на процесните събития, а именно – залавянето на подсъдимия към 23:00 ч., отвеждането му в болницата „Пирогов“ около полунощ, отвеждане в Районното управление, вече след полунощ. Следователно действията по установяване на случая са се извършвали в извънработно време на съответния съд и не предполагат спокойно изчакване на възможността да се сезира с искане за разрешение по реда на чл. 161, ал. 1 НПК.

Поради това не е бил неоснователен доводът на разследващия полицай Л. С. в искането до СРП за внасяне на протокола за претърсване за одобрение от СРС, относно: **„наличието на основателна опасност лицето да укрие инкриминираните вещи**, като по този начин е могло да бъде осуетено бъдещото наказателно производство“. /л. 28 ДП/. Това е така, доколкото сезиране на съда с искане за разрешение по чл. 161, ал. 1 НПК, предполага технологично време, което пък би

поставило в риск полезния ефект на претърсването, ако то се отлага. Междувременно, поради изтичане на срока на задържане, подсъдимият би могъл да бъде освободен, респективно - да предприеме действия, с които да затрудни и обезсмисли действието. Такова изчакване не се очертава като целесъобразно за разследването.

Следва да се отбележи не на последно място, че протоколът за претърсване и изземване е бил надлежно одобрен по чл. 161, ал. 2 НПК с определение на Софийски районен съд, провел съответната преценка, че действието е било неотложно /определение на л. 30 ДП/. При тази съдебна санкция и придадената оттук надлежна доказателствена стойност на протокола, не е имало основание и за първостепенния съд да приеме нещо различно. Предвидената по закон съдебна защита на интересите на засегнатото лице, независимо от формата на последваща, е била осигурена и проведена. Също така, не толкова характерът на проведеното действие като спешно или не, е от значение за процесуалната годност на съответното доказателствено средство. От такова е най-вече спазването на гаранциите за основните права на засегнатите лица, както и правилата, гарантиращи, че резултатите от разследването отговарят на обективната истина и не са изкривени. Няма основание да се приеме, че тези правила не са били спазени.

В допълнение на доказателствата обсъдени от първия съд, въззивната инстанция следва да отбележи, че кредитира назначената във въззивното съдебно следствие съдебно-психиатрична и психологическа експертиза, с всички изводи в нея. В това число и извода, че нараняването на подсъдимия в претърпения инцидент не е повлияло способността му да дава обяснения веднага след него. Експертизата кореспондира и на медицинската документация от болница „Пирогов“ - лист за преглед /л. 10 ДП/ с диагноза: повърхностна травма на други части на главата, обективно състояние: „контузии по главата“, изследвания – графия на череп, фас и десен профил – без особености, и лист за преглед от отделение „Клинична токсикология“, че подсъдимият е контактен и адекватен, без оплаквания и без данни за остра интоксикация. Съгласно тази медицинска документация експертизата е приела, че установените контузии не са нарушили качествено психичните годности на подсъдимия за даване на обяснения.

При така установените факти и оценка на доказателствата за тях, първостепенният съд е приложил закона правилно, като е приел, че подсъдимият е извършил от обективна и субективна страна престъпния състав на чл. 354а, ал. 1, изр. 1, пр. 4, алт. 1 НК. Въззивният съд не се съгласява единствено с приетата от съда квалификацията на престъплението като „продължавано“ по смисъла на чл. 26 НК. В тази част материалният закон е приложен погрешно.

От обективна страна подсъдимият в гр. София, за времето от 27.03.2019г. до 28.03.2019г., държал с цел разпространение, в себе си и в дома си - високорискови наркотични вещества - метамфетамин, амфетамин, коноп и 5F – MDMB-PICA – аналог на MDMB-CHIMICA, без надлежно разрешение съгласно Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите.

Веществата са включени в Приложение № 1 към чл. 3, т. 1 от Наредба за реда за класифициране на растенията и веществата като наркотични /по смисъла на чл. 3, ал. 2 от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите/ - Списък I

“Растения и вещества с висока степен на риск за общественото здраве поради вредния ефект от злоупотребата с тях, забранени за приложение в хуманната и ветеринарната медицина“.

И въззивният съд намира, че от обективна страна подсъдимият е държал високорисковите наркотични вещества с цел разпространение. Неоснователно е възражението на защитника, че в тази част законът е приложен неправилно, като не се установява такава цел. Предназначението на веществата да бъдат разпространявани, както е мотивирал и СГС, е убедително показано във факта на тяхното количество, разпределението им в множество пакетчета и дози, в различните им видове – четири, в наличието на уреди за измерване и приготвяне на веществата за прием – мелнички и везна. Ще се допълни, че и паричната оценката на веществата, с общ грамаж – 26,65 гр., не е ниска - 636, 79 лв. Всичко това показва, че наркотичните вещества не са държани само за лична консумация, независимо че подсъдимият е приемал по това време наркотици и е изградил зависимост.

По-натам, държането от подсъдимия на две пакетчета наркотични вещества навън, на паркинга пред магазин „Била“, също правилно е отбелязано от СГС като обстоятелство, което показва предназначение за разпространение. Неправдоподобно е подсъдимият, при условие, че има множество и различни наркотични вещества в дома си, да излиза, за да закупи други такива, или пък за да приеме сам и едновременно носените от него две пакетчета.

Ще се добави, че подсъдимият е имал подозрително поведение, тъй като е престоявал на паркинга по необичайно време и без рационална причина, именно което е и привлякло вниманието на служителите С. и З.. Обяснението на държането по този начин и по това време на два обекта вещества убедително разкрива цел да се разпространяват. Този факт е бил насочващ за разследващите да се предприеме и претърсване в дома на подсъдимия. Целта за разпространение е относима и към така намереното останало количество вещества в дома му.

Неправилно обаче първостепенният съд, възприемайки изцяло обвинителната теза, е квалифицирал престъплението като „продължавано“ по смисъла на чл. 26 НК и извършено чрез две отделни деяния. В действителност не са налице такива деяния, нито такова, което да се определи като последващо, което пък да е продължение на предшестващо. Извършеното от подсъдимия, при което по едно и също време държи в себе си и в дома си високорискови наркотични вещества, независимо от различния момент на тяхното разкриване от органите на МВР - по-ранен и по-късен, и, респективно, независимо от различния момент, в който държането е било преустановено, е практически една и съща дейност. Тя е единна и неразделна, попадаща при всички случаи в периода на разкриването ѝ - 27-28.03.2019г. Единственият по-сложен елемент в нейното изпълнение е, че фактическата власт на владелеца обхваща предмети с различно местоположение. Но при всички случаи се касае за една и съща, а не разделни прояви на фактическа власт, изискване за които по смисъла на чл. 26 НК е по-късната проява да започне след края на по-ранната. Стриктно погледнато, процесната фактология предполага държане на всички инкриминирани вещества общо, от неустановен момент до момента, в който държането, макар и по различно време, е било пресечено от действията на полицията.

Такова държане обаче не съответства на изискването за верига от изпълнителни актове, извършени в сериен порядък, присъщ на института на продължаваното престъпление.

Поради изложеното, този съдебен състав приема, че подс. С. е извършил едно престъпно деяние, а не множество. В този смисъл е и установена практика на ВКС- Р. 286-2019-II, Р.135-2019- III. Тази квалификация се явява и по-благоприятна за подсъдимия, тъй като стеснява изпълнителната му дейност до само едно деяние. Изоставя се изкуственото ѝ разделяне за целите на чл. 26 НК, което да оставя впечатление и за извършител с повишена обществена опасност поради идеята за повтарящо се, устойчиво във времето общественоопасно поведение.

Поради това въззивната инстанция намери, че следва да измени присъдата в съответната част, като отмени приложението на чл. 26 НК.

Все пак, трябва да се отбележи, че съответната практика на ВКС по приложение на закона не е еднопосочна. Част от нея е именно в смисъла приет от присъдата. Поради това към решаващия съд не могат да се отправят укори с оглед избора да се придържа към една от различните линии на практиката.

Наложените от съда кумулативно наказания - две години лишаване от свобода и глоба от 5 хиляди лв., в минимален законов размер, са правилно индивидуализирани и справедливи.

Обосновано първият съд е приел, че отегчаващи отговорността на подсъдимия обстоятелства са количеството, видът и стойността на наркотичните вещества. Неправилен е доводът обаче, че отегчаващо обстоятелство е и извършване на престъплението като продължавано, с две деяния, тъй като в тази част, както вече се анализира, законът е приложен неправилно. Не е налице продължавано престъпление по смисъла на чл. 26 НК, не са извършени две или повече деяния, а само едно, макар и с усложнена форма, доколкото веществата са се намирали на две различни места.

Верни са изводите на съда и за наличието на множество, макар и не многобройни, смекчаващи отговорността обстоятелства и те са: чисто съдебно минало, млада възраст, наркотична зависимост, обуславяща уязвимо положение, предприемане на лечение на зависимостта веднага след деянието, показващо критичност и желание за положителна промяна. Към тези обстоятелства въззивната инстанция намери, че следва да добави, че подсъдимият се занимава с общественополезна дейност като треньор по тенис. Уместно е да се съобрази и отношението му към обвинението, вкл. и обясненията, които е давал пред първостепенния съд и които допринасят за изясняване на обективната истина. Те са с уличаващ характер, който вече бе показан по-горе, макар да е отречена целта за разпространение. Все пак, на това обстоятелство въззивната инстанция не придава решаващо значение, тъй като, обясненията нямат пълната убедителност и категоричност на ясно и дефинитивно заявени самопризнания. Те остават колебливи, издаващи страх от пълно разкриване и уклончиви. Природата им на самопризнания се извежда едва от по-задълбочена интерпретация. Оттук и изводът, че отношението на подсъдимия към въпроса за поемане на отговорност за деянието остава нестроено.

От друга страна, подсъдимият в последна дума е изразил съжаление за случая. Изразил е и желание за положителна промяна, която според него вече е и започнала.

Първият съд необосновано е приел, че у подсъдимия няма съжаление и изцяло не се признава виновен. Напротив, позицията му показва, че се чувства съпричастен към случая, независимо че му липсва дефинитивна самокритичност.

Правилно първостепенният съд е отказал да приеме продължителността на наказателното производство като смекчаващо отговорността обстоятелство, тъй като продължителността, и според настоящата инстанция, не е значителна. Тя е в рамките на разумния срок, с начало - 27.03.2019г., до настоящия момент, в рамките на около три години.

Въззивният съд не оценява изготвената от полицейски инспектор характеристика за подсъдимия като съдържателна за изясняване на личността му. /л. 25 внохд/. В нея са отразени три криминални регистрации, които не са индивидуализирани. Без значение липсата на конкретизация, от регистрациите не биха и могли да се правят изводи за личността на подсъдимия, и съдът не прави такива, тъй като се касае не за сигурно установени правонарушения, а само за подозрения за такива.

Без значение за личността на подсъдимия и респективно - за наказанието, е и въпросът на какъв адрес живее, респективно - дали съответните данни в характеристиката са актуални.

Отношението на отегчаващи и смекчаващи обстоятелства, при което последните значително доминират над първите, обосновава индивидуализирането на отговорността на подсъдимия към минималните възможни наказания като правилно.

Наличието на допълнителни смекчаващи обстоятелства към тези отчетени от първостепенния съд, както и отпадането на отегчаващо обстоятелство с оглед приложението на чл. 26 НК, не води до промяна размера на наложените минимални наказания, доколкото и така не се обосновава хипотезата на чл. 55 НК. Наложените от СГС наказания са съобразено напълно с целите по чл. 36 НК за постигане на специалната и генерална превенция. Съобразени са и с принципа по чл. 35, ал. 3 НК за съответност на санкцията на тежестта на деянието.

Не следва да се пренебрегва, че се касае за особено опасно за здравето на гражданите престъпление, с тежки и трудно обратими негативни последици за всеки засегнат от употребата и зависимостта си от такива вещества. Социалните вреди от явлението изобщо, също са значителни. Наказателният отговор на такива престъпления следва да е ефективен и възпиращ, без неоправдана снизходителност. Ето защо този съд не намери, че само фактът на водено срещу подсъдимия наказателно преследване, съгласно възражението на защитата, е изиграло своята възпитателна роля. Без значение е и, че прокурорът в пледоарията си пред СГС е предлагал да се наложи по-леко наказание - една година лишаване от свобода, с изпитателен срок по чл. 66 НК - три години и да не се налага наказание „глоба“.

Обосновано първият съд е приел, че не е налице хипотезата на чл. 55 НК, тъй като не са налице многобройни смекчаващи обстоятелства, нито едно, но изключително такова, които да правят и най-лекото предвидено наказание несъразмерно тежко. Този извод не се променя с оглед значителния превес на смекчаващите над отегчаващите отговорността обстоятелства, включително и при

променения от настоящата инстанция техен баланс.

Вярно първият съд е приел, че не се налага ефективно изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, тъй като поправянето и превъзпитанието на подсъдимия, както и генералната превенция могат да се постигнат и с отлагането изпълнение на наказанието по смисъла на чл. 66, ал. 1 НК. Съдът вярно е определил и минималния възможен изпитателен срок от три години. Не на последно място, срещу присъдата няма подаден въззивен протест, поради което е налице забрана за влошаване на положението на подсъдимия.

Присъдата е правилна и в приложението на чл. 354а, ал. 6 НК за отнемане на предмета на престъплението – високорисковите наркотични вещества, в полза на държавата, както и по останалите веществени доказателства и разноските.

С оглед изхода на делото и на основание чл. 198, ал. 3 НПК, апелативната инстанция следва да възложи на подсъдимия разноските за изготвената и приета съдебно-психиатрична и психологическа експертиза, в размер на 900 /деветстотин / лв.

Така мотивиран, и на основание **чл. 334, т. 3 и т. 6, чл. 337, ал. 1, т. 2 и чл. 338 НПК**, Софийски апелативен съд, наказателно отделение, 1 – ви състав

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ присъда № 7 от 14.01.2022г. на СГС, НО, 13-ти състав, постановена по **нохд № 2708/21** по описа на СГС, като **ОТМЕНЯ** приложението на **чл. 26 НК**.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата част.

ОСЪЖДА, на основание **чл. 189, ал. 3 НПК**, подсъдимия **К. Ч. С., ЕГН *******, **ДА ЗАПЛАТИ** по сметка на Софийски апелативен съд направените във въззивното производство **разноски** в размер на **900 /деветстотин/ лв.**, както и **5 /пет/ лв. държавна такса** за служебно издаден изпълнителен лист.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване или протест в 15 дневен срок от съобщение до страните пред Върховен касационен съд.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____