

# РЕШЕНИЕ

№ 96

гр. Варна, 09.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ**, в публично заседание на пети ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Румяна Панталеева

Членове: Росица Ант. Тончева  
Десислава Ст. Сапунджиева

при участието на секретаря Геновева Хр. Ненчева  
в присъствието на прокурора Николета Лъчезарова Добрилова-Арнаудова  
(АП-Варна)

като разгледа докладваното от Десислава Ст. Сапунджиева Въззивно  
наказателно дело от общ характер № 20213000600335 по описа за 2021  
година

**за да се произнесе, взе предвид следното:**

Въззивното производство е по реда на чл.313 и сл. от НПК.

Образувано е по жалба на подс.АНДР. В. Д., чрез неговия процесуален  
представител-адв.С.И.-ВАК против присъда №60 от 13.09.2021г. по  
НОХД№777/2021г. по описа на Окръжен съд – Варна.

С атакувания съдебен акт въззивникът е бил признат за виновен в  
извършване на престъпление по чл.354а,ал.1,предл.4 от НК,за което му е  
наложено наказание при условията на чл.58а,ал.1 от НК, в размер на две  
години „лишаване от свобода“, отложено с изпитателен срок от четири  
години и „глоба“ в размер на 5000лв. На основание чл. 25, ал. 1, вр. чл. 23, ал.  
1 от НК съдът е групирал настоящото наказание, с наказанието по  
споразумение по НОХД № 1727/2020г. по описа на РС Варна - лишаване от  
свобода за срок от шест месеца, изпълнението на което е било отложено на  
основание чл. 66, ал. 1 от НК с изпитателен срок от три години, като е  
определил подсъдимия А.Д. да изтърпи по-тежкото от така наложените  
наказания, а именно наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА за срок от ДВЕ  
ГОДИНИ, изпълнението на което, на основание чл. 66, ал. 1 от НК да бъде  
ОТЛОЖЕНО с определяне на изпитателен срок от ЧЕТИРИ ГОДИНИ. На  
основание чл. 23, ал. 3 от НК съдът е присъединил изцяло към наложеното

най-[1]тежко наказание и наказанието ГЛОБА в размер на 5 000 лв.С присъдата подсъдимия е осъден да заплати направени разноски по досъдебното производство, като съдът се е произнесъл и по отношение на веществените доказателства.

В жалбата се навеждат доводи за допуснато нарушение на материалния закон при квалифициране на деянието по чл.354а от НК и при определяне размера на наложените наказания. Иска се изменение на присъдата, с преквалифициране на деянието по чл.354а,ал.3,т.1 от НК и редуциране размера на наложените наказания. Твърди се за допуснато съществено процесуално нарушение в хода на ДП при разпита на свидетелите-полицейски служители, извършен при условията на чл.212 от НПК.

В съдебно заседание въззивният прокурор изразява становище за неоснователност на въззивната жалба.

Въззивникът лично и чрез защитника си-адв.И. поддържат жалбата и развиват изложените в нея съображения.

Съдът след преценка на събраните по делото доказателства и въз основа на цялостна проверка на постановения акт, съобразно изискванията на чл.314 от НПК, намира за установено следното:

Съдебното производство пред първата инстанция е проведено по реда на т.нар. „съкратено съдебно следствие” по реда на чл.371, т.2 от НПК. Решаващият съд е приел самопризнанието на подсъдимия по фактическите положения на обвинителния акт като подкрепено от събраните в ДП доказателства. Мотивите в разглежданата присъда са изготвени съобразно чл.373,ал.3 от НПК.

Задължителните указания по т.8 на ТР №1/2009г. на ВКС, налагат при правилно приложена процедура по чл.372,ал.4 и чл.373,ал.2 и 3 от НПК, въззивната инстанция да реши делото по същите фактически положения, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт.

С оглед на изложеното, съдът прие за установено от фактическа страна следното:

На 17.04.2019г. в гр. Варна, около 18.50 ч. свидетелите Г. И. и А.Т.-полицейски екип на Второ РУ при ОД МВР - Варна, определени за автопатрул с позивна 211, получили сигнал от оперативния дежурен на Второ РУ, че в двора на математическата гимназия „Д-р Петър Берон” в гр.Варна се намира група младежи, със съмнително поведение. Двамата полицейски служители, които се намирали в кв. „Чайка”, се отправили към гимназията със служебния си автомобил. Същите забелязали на пейките в двора на училището група младежи. При вида на полицейския автомобил, подс.Д., който се намирал сред групата се отделил от нея и с бърза крачка се отправил към един от изходите. Неговото поведение привлякло вниманието на полицейските служители и те решили да му извършат проверка. За целта, полицейските служители пресрещнали подсъдимия с патрулния автомобил, спрели го и му поискали документите за самоличност. При направената

справка установили, че Д. се води като криминално проявен за притежание на наркотици. Св.И. и Д. го попитали го дали носи забранени от закона вещи, предмети или вещества. Първоначално подс.Д. отговорил отрицателно, но след това заявил, че носи бяло пластмасово контейнерче, в което се намира марихуана за лична употреба, която ще предаде доброволно. За предаденото количество марихуана св.И. съставил протокол за доброволно предаване, в който подс.Д. вписал, че купил тревата за лично използване минути преди да бъде задържан. Полицейските служители докладвали на оперативния дежурен за проведените действия и отвели подсъдимия във Второ РУ при ОД МВР -Варна за изясняване на случая.

В условията на неотложност било извършено претърсване в дома на подс.Д. на адрес гр.Варна, ул. „Стоян Бъчваров“№12, обективизирано в протокол от 17.04.2019г., одобрен с определение № 740 от 18.04.2019г. по ЧНД № 1852/19г по описа на ВОС. При извършено претърсване, полицейските служители намерили и иззели от помещение, пригодено за спалня, следните вещи: 1. От второто чекмедже на шкаф вдясно до вратата иззели найлонова торбичка на бели и сини ленти, съдържаща суха тревиста маса /обект № 1/, описана в протокол № 581 от 26.09.2019г. на заключението на назначената експертиза, като марихуана с нетно тегло 11,34 грама, съдържаща активен компонент тетраhydroканабинол 5,35 %, на стойност 68,04 лв., видно от протокол за оценка; 2. От второто чекмедже на шкаф вдясно до вратата иззели черна полиетиленова торбичка, съдържаща суха тревиста маса- /обект № 2/ описана в протокол № 581 от 26.09.2019г на заключението на назначената експертиза, като марихуана с нетно тегло 0,71 грама, съдържаща активен компонент тетраhydroканабинол 4,73 % на стойност 4,26 лв., видно от протокол за оценка; 3. От първото чекмедже на същия шкаф иззели черна полиетиленова торбичка, съдържаща суха тревиста маса и едно пакетче с размери 3/4 см. съдържащо топче със суха тревиста маса /обект № 3/ описани в протокол № 581 от 26.09.2019г. на заключението на назначената експертиза, като марихуана с нетно тегло в черната торбичка 24,05 грама, съдържаща активен компонент тетраhydroканабинол 5,17 %, на стойност 144,30 лв., видно от протокол за оценка, а топчето с нетно тегло 0,29 грама с активен компонент тетраhydroканабинол 5,82 % на стойност 1,74 лв.; 4. От стъклена маса в ляво от шкафчето иззели 2 броя везни без модел и номер /обект № 4/, като по работната повърхност и на двете били установени следи от наркотична субстанция тетраhydroканабинол; 5. От шкаф в близост до масата иззели полиетиленово незапечатано пликче с размери 5/4 см, съдържащо 3 броя цветни хапчета и полиетиленово пакетче 7/8 см, съдържащо 6 броя цветни хапчета /обект № 5/, описани в протокол № 20/НАР - 1186 от 13.10.2020г. на назначената в НИК експертиза, като обект 5.1.1. зелени таблетки с форма на четирилистна детелина /с нарушена цялост и прах/, обект № 5.1.2. част от розова таблетка с неразличима форма и лого и обект № 5.2. зелени таблетки с форма на четирилистна детелина в пликче със шлиц. Според заключението на вещото лице, обект № 5.1.1 и № 5.2

представяват зелени таблетки с форма на четирилистна детелина с наличие на 3,4 метилендиоксиметамфетамин /MDMA/ с процентно съдържание на активния компонент в тях 38,9 % тегл. Нетното тегло на изследваните таблетки е 1,90 гр. и 1,16 гр. - общо 3,06 грама на стойност 122,40 лв, видно от протокол за оценка; обект №5.1.2, представляващ част 3 от розова таблетка с неразличима форма и лого с нетно тегло 0,13 грама съдържа 3,4 метилендиоксиметамфетамин / M D M A / с процентно съдържание на активния компонент в тях 43,5 % тегл. на стойност 5,20 лв ;6. от стъклена секция иззели полиетиленово пликче завързано в единия край, съдържащо зелена тревиста маса с неправилна форма - обект № 7 описан в протокол № 581 от 26.09.2019г на заключението на назначената експертиза, като марихуана с нетно тегло 13,53 грама, съдържаща активен компонент тетрахидроканабинол 4,65 %. на стойност 81,18 лв.. Предадената доброволно с протокол от 17.04.2019г. от подс. Д. бяла пластмасова кутийка, съдържаща полиетиленово пликче със суха тревиста маса, описана в протокол №581 от 26.09.2019г на заключението на назначената експертиза в т.5, представлява части от растението Херба Канабис Индика сатива, известно като марихуана с нетно тегло 1,09 грама, съдържаща активен компонент тетрахидроканабинол 5,54% на стойност 6,54 лв., видно от протокол за оценка.

Горната фактическа обстановка е изложена в обстоятелствената част на обвинителния акт и е призната от въззивника в процедурата по гл.27 НПК. Същата се установява и от наличната по делото доказателствена съвкупност:самопризнанията на подсъдимия дадени при условията на чл.371т.2 от НПК, показанията на свидетелите И. и Т., протокол за претърсване и изземване, заключенията на вещите лица по физико - химичните експертизи, както и писмените доказателства по делото – справка за съдимост, с характеристични данни и от мобилни оператори- прочетени и приобщени към доказателствата по делото по реда на чл.283 от НПК.

По изложените съображения въззивната инстанция се солидаризира с извода на Окръжен съд Варна относно материално правната квалификация на деянието на въззивника Д., а именно, че същия е осъществил състава на престъпление по 354а,ал.1,предл.четвърто от НК, като държал високорискови наркотични вещества, с цел разпространение, без надлежно разрешително по реда установен от Закона за контрол върху наркотичните вещества и прекурсорите.

Проведената диференцирана процедура не освобождава съда от задължението да се произнесе по въпросите има ли извършено деяние, извършено ли е то виновно, съставлява ли престъпление и каква е правната му квалификация. За да се произнесе с осъдителна присъда, на базата на установените фактически обстоятелства, изложени в обвинителния акт и направеното от подсъдимия самопризнание, съдът е длъжен да направи съпоставка дали последното намира опора в събраните на ДП материал и след това да изложи своите правни изводи.

Видно от мотивите към обжалваната присъда, съдът е изпълнил това свое задължение и е извършил проверка на събраните на ДП доказателства, като законосъобразно е стигнал до извода, че същите подкрепят направеното самопризнание на подсъдимия в достатъчна степен.

По възражението на защитата на подсъдимия за допуснато процесуално нарушение при образуване на ДП и разпита на полицейските служители.

Тъй като посоченото нарушение не се дерогира от правилото на чл.248,ал.3 от НПК, тъй като в РЗ не се обсъждат нарушения, свързани с допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствата и доказателствените средства, съдът дължи отговор по този въпрос.

Настоящата инстанция намира, че не са налице нарушения на НПК при образуване и водене на ДП, респ. разпита на свидетелите-полицейски служители. Видно от материалите по делото, ДП №452/2019г. е образувано на 17.04.2019г. на осн. чл.212,ал.2 от НПК с разпит на двамата полицейски служители, извършили проверка на подсъдимия и установили наличието на наркотично вещество. Последното е било доброволно предадено от подсъдимия на св.И., за което е съставен и протокол за доброволно предаване. В протоколите за разпит на тези свидетели е отразена датата 17.04.2019г./л.32 и 33 от ДП/, която следва да се счита и за дата на образуване на ДП.

Съдът намира, че не е нарушен чл.194,ал.3 от НПК, в каквато насока са възраженията на защитата. В неотложни случаи полицейските органи могат за извършват действия по чл.212,ал.2 от НПК, а действия по разследването, като разследващ орган-само ако са им били възложени от прокурор. В конкретния случай Инспектор от сектор „КП“ при Второ РУ-Варна- С.Е., в качеството му на полицейски орган, законосъобразно е извършил разпита на двамата полицаи като неотложно действие, което е дало от своя страна основание да бъде образувано досъдебното производство по реда на чл.212,ал.2 от НПК. /В този смисъл вж Решение №36 от 12.03.2015г. по к.д.№25/2015г. на ВКС/. Напълно законосъобразни са и последващите действия по разследването-извършеното претърсване и изземване. Същото е осъществено от разследващ орган- разследващ полицай Господинова/л.39 от ДП/, съгласно правилото на чл.104,ал.2 от НПК, за което същата е уведомила и районна прокуратура/л.1 от ДП/.

Не е нарушено и правилото на чл.118,ал.2 от НПК, тъй като двамата свидетели-полицейски служители не са извършвали действия по разследването, а изпълнявали свои задължения по служба, вменени им от разпоредбите на ЗМВР. В този смисъл, същите не попадат в кръга на лицата, изключени от НПК и могат да бъдат свидетели в наказателния процес.

По отношение оплакванията на защитата, че показанията на двамата свидетели са еднотипни, което оставя впечатление за нещо предварително подготвено, настоящия състав изразява несъгласие. От внимателния прочит на техните показания се установява личното им възприятие по отношение на

осъществяваната от тях дейност при проверка на подсъдимия. Действително, някои факти съвпадат, но това е обяснимо с оглед съвместното действие на двете лица по опазване на обществения ред.

По изложените съображения съдът намира, че на ДП не е допуснато съществено процесуално нарушение при събиране на доказателствата.

По основанията на жалбата за допуснато нарушение на материалния закон при квалификацията на деянието.

На подсъдимия е повдигнато обвинение по чл.354а,ал.1,предл.4 от НК, а именно за държане на високорискови наркотични вещества, без надлежно разрешение, с цел разпространение. Съдебната практика е категорична по въпроса, че специалната цел на закона- разпространение е изводима от конкретните факти по делото, включително относно количеството, вида и за неговото възможно предназначение. Установеното количество марихуана и екстази не е голямо по смисъла на чл.354а,ал.2 от НК, но достатъчно като количество, за да бъде направен извод, че същото е предназначено не за лична употреба, а за разпространение. Обстоятелството, че същото се е намирало в различно разфасовки, на различни места в стаята, обитавана от подсъдимия, води до извода за неговото предназначение. В посочения смисъл следва да се приемат и наличието на два броя везни, по чиято работна повърхност са установени наличие от наркотична субстанция тетраhydroканабиол. Възраженията на защитата, че везните са служили за проверка количеството на закупен наркотик за лично ползване от подсъдимия не само че е лишено от основание, но и житейски неиздържано, имайки предвид начина на снабдяване с наркотични вещества и тяхното разпространение. В контекста на субективната страна на деянието правилни са изводите на първоинстанционния съд относно наличната цел за разпространение на държаните от подсъдимия високорискови наркотични вещества. По делото не е установено, че подсъдимия е имал склонност към употреба на такива наркотици, респ. да е бил зависим от тях, което да оправдава предназначението за лична употреба. След като установеното наркотично вещество по вид, количество и предназначение не може обективно да се обвърже с държане за лични нужди, целта за разпространение е несъмнено установена. С основание тя е изведена от броя на дозите, обстоятелството, че не се касае до един вид високорисково наркотично вещество, а до два различни по ефект наркотика-марихуана и екстази, от специфичното опаковане на отделните дози и начинът им на съхраняване.

По възражението за неправилно приложение на материалния закон при определяне размера на наказанието.

При индивидуализацията на наказанието, правилно съдът е отчел като смекчаващо отговорността обстоятелства единствено младата възраст на подсъдимия, а като отегчаващи- наличието на предходна съдимост за притежание на наркотици и лошите характеристични данни.

Настоящият състав изразява съгласие и с извода на проверявания съд за

високата обществена опасност на дееца. Същата е изводима както от неговата минала дейност, така и от проявите му при конкретното престъпно деяние /вж Р 606-10-II и Р 248 -12-III/. Отчетените начин и условията, при които е извършено деянието, както и проявената упоритост води до извод за неговата висока обществена опасност /в този смисъл е и Решение №748 от 14.11.1979г. по н.д.№663/73г. на второ н.о.о/.

Налице е висока степен на обществена опасност и на деянието. Видно от приложеното свидетелство за съдимост, спрямо подсъдимия през 2020г. е реализирана наказателната отговорност за същото престъпление-държане на наркотични вещества. Това обстоятелство завишава обществената опасност както на деянието, така и на дееца. С извършване на инкриминираното престъпление подсъдимия е изразил демонстративно незачитане на законите в страната и правилата на обществото.

Приетите от проверявания съд смегчаващи обстоятелства не могат да се противопоставят и наделят над изложените отрицателни за личността обстоятелства.

При определяне размера и начина на изтърпяване на наказанието следва да се отчете високата обществена опасност на дееца, изводима от конкретната престъпна проява на подсъдимия, както и недобрите характеристични данни, свързани с предходната му съдимост.

Съобразявайки изложеното, съдът намира, че определените от проверявания съд наказания за извършено престъпление по чл.354а от НК в размер на три години година „лишаване от свобода“/абсолютния минимум по чл.354а от НК/, намалено след редукцията на две години и отлагането на неговото изтърпяване за срок от четири години и „глоба“, в размер на 5000в., изпълват съдържанието на чл.36 от НК. Настоящия състав намира че съдът дори е проявил снизходителност при определяне на наказанието, но поради липса на протест не може да упражни своите правомощия по ревизирането му.

Правилно съдът е кумулирал определеното наказание с наложеното със споразумение наказание от шест месеца, като е наложил най-тежкото, в размер на две години и е постановил неговото отлагане с изпитателен срок от четири години.

Законосъобразно съдът се е произнесъл и по отношение на веществените доказателства и направените на ДП разnosки, които са възложени в тежест на подсъдимия.

По изложените съображения, въззивната инстанция намира, че оплакването на подсъдимия за неправилно приложение на материалния закон при квалифициране на деянието и определяне на наложеното наказание е неоснователно.

Водим от горното и на основание чл.338 от НПК, въззивният съд

**РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** присъда №60 от 13.09.2021г. по НОХД№777/2021г.  
по описа на Окръжен съд – Варна.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване в 15 дневен срок от  
съобщаването му пред ВКС на РБ.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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