

ПРОТОКОЛ

№ 59

гр. Бургас, 14.03.2022 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на четиринадесети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Галина Т. Канакиева

Членове: Калина Ст. Пенева
Десислава Д. Щерева

при участието на секретаря Петя Ефт. Помакова Нотева и прокурора М. Ан. Д.

Сложи за разглеждане докладваното от Галина Т. Канакиева Въззивно наказателно дело от общ характер № 20212000600258 по описа за 2021 година.

На именното повикване в 10:30 часа се явиха:

За Апелативна прокуратура-Бургас се явява прокурор Д..

Жалбоподателят подсъдим А.С. Ж., се явява лично и с упълномощения защитник адв. Г.Х..

Явяват се вещите лица д.С. и В.Н.-Б

Допуснатата и назначена комплексна съдебно психиатрично-психологична експертиза е депозирана в съда на 07.03.2022 г.

АДВ. Х.: Нямам възражения, че експертизата е представена на 07.03.2022 г. и днес изтича седмодневният срок.

ПРОКУРОРЪТ: Не възразявам, че експертизата е представена на 07.03.2022 г. и днес изтича седмодневният срок. Да се даде ход на делото.

АДВ. Х.: Да се даде ход на делото.

Съдът, като взе предвид, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото,

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

Сне се самоличността на вещите лица, както следва:

А. С. С. – ***, без родство с подсъдимия;

В.М. Н.-Б– ***, без родство със подсъдимия.

Вещите лица предупредени за отговорност по чл. 291 НК. Обещават да дадат вярно заключение по съвест и разбиране.

От името на експертизата д-р С.: Представили сме заключение, което поддържа. Отговорили сме на поставените въпроси, включително и допълнителните въпроси от защитата.

Освидетелстваният от нас А.Я. не е консултиран, не е лекуван и не се води на отчет в ЦПЗ-Бургас. Не разполагаме с обективни или субективни данни през процесния период той да е имал болестна зависимост от психоактивни вещества. Епизодичната злоупотреба с тези вещества е в рамките на ситуативно влечение.

При освидетелствания също не са налице данни към процесния период да е изпадал в продължително или краткотрайно качествено разстройство на съзнанието, което би му попречило да разбира свойството и значение на постъпките си и да ръководи разумно действията си. Това се отнася и до възможността правилно да възприема, запаметява, възпроизвежда факти и обстоятелства, които имат значение за делото и да дава достоверни сведения.

Относно четвърти въпрос по субективни взети от освидетелствания данни, към конкретната дата 27.12.2018 г., същият е бил злоупотребил с метамфетамин. Има един период от 28.12.2018 г. до към края на февруари и началото на месец март 2019 г., освидетелстваният Я. да е имал продължителни епизоди на въздържание и епизодични ситуативни интоксикации с метамфетамин. Пак по субективни, а и обективни данни, след травма на детето му не е злоупотребявал с психоактивни вещества, включително и метамфетамин.

Относно последния въпрос, вещите лица не разполагат с данни – обективни и субективни, които да доказват някакви дисхармонични отношения с неговото разширено семейство, а така също и с неговата приятелка, с която живеят в семейно съжителство.

Видно от посоченото в т. 2 на заключението, А.Я. не се е намирал в краткотрайно или продължително качествено разстройство на съзнанието

причинено от психична болест или слабоумие, което би възпрепятствало възможността му да разбира свойството и значението на постъпките си и да ръководи разумно действията си.

ВЕЩО ЛИЦЕ Н.: Поддържам изготвеното от нас заключение. Нямам какво да добавя.

ПРОКУРОРЪТ: Нямам въпроси към вещите лица.

ВЪПРОСИ НА АДВ. Х.: Посочили сте, че при изготвянето на експертизата сте се запознали и ползвали съдържанието на всички доказателствени материали приложени по делото, в т.ч. протокола за претърсване и изземване и разпита на свид.Я.. Ако не бяха взети те в предвид, това щеше ли да промени коренно заключението ви и в каква посока?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: В предварителното производство, както и в съдебните заседания тези свидетелски показания на полицаите и другите свидетели, мисля че са приети за достоверни, т.е. те са кредитирани. Ако те не съществуваха и имаше други свидетелски показания, както в допълнителната задача към експертизата, която беше приобщена с нови свидетелски показания, вероятно и нашето заключение би било друго.

ВЪПРОС НА СЪДА: Въпросът както беше зададен – да изключите само две от доказателствата – протокола за претърсване и показанията на момичето, с което е живеел на семейни начала. Вие ползвахте ли всички доказателства по делото, за да изградите вашето заключение?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: Ползвахме всички доказателства при изготвяне на нашето заключение. Нашето заключение се основава на всички доказателства по делото, а не единствено на двете доказателства, които адв.Х. посочи – протокол за претърсване и изземване и показанията на свидетелката Я..

ВЪПРОС НА АДВ. Х.: Това щеше ли да промени заключението ви, ако те бяха изключени?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: Нашето заключение има за цел да определи състоянието на освидетелствания от нас, т.е. в следствие на неговите субективни данни и на обективното му състояние, нашето заключение не би могло да бъде друго.

ВЪПРОС НА АДВ.Х.: Посочихте сега, че същият е употребявал

метамфетамин. Можете ли да кажете с оглед находките и освидетелстването на самия него, в какви дози и какво въздействие би оказало влияние върху възприятията и способността на личността?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: По негови данни, той е употребявал нередовно, т.е. злоупотребявал, защото всяка употреба на психоактивно вещество е злоупотреба. По отношение на количествата пак по субективни данни, той е употребявал малки количества метамфетамин с цел стимулиране на неговата умствена дейност, защото знаем, че метамфетаминът е психостимулант.

ВЪПРОС НА АДВ.Х.: Как се отразява този психостимулант върху възприятията и способностите върху личността?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: Не е изпадал в качествено, продължително или краткотрайно разстройство на съзнанието, т.е. не са се променили неговите възприятия, няма разстройства в представите, възприятнопредставната сфера, а стимулиращият ефект би подпомогнал менталните му качества, включително мисловна дейност и памет. Ако мога да разширя поставения въпрос – след употребата на психостимуланти, лицето изпада в състояние на астения и сънливост, след изчерпване ефекта на психостимуланта.

ВЪПРОС НА АДВ. Х.: Това означава ли, че след употребата на подобни стимуланти човек е способен да управлява, възприема, чете, води лекции?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: Те са с такава цел. Според освидетелствания те са приемани за умствената му дейност и повишават работоспособността.

ВЪПРОС НА АДВ. Х.: Считате ли, че щеше да има по-абсолютна категоричност при отговора, особено на последния въпрос при своевременно назначаване на експертизата към 2018 г.?

ОТГОВОР НА ВЕЩО ЛИЦЕ С.: Тогава със сигурност, абсолютно сигурно бихме заключили за това, дали освидетелстваният е болестно зависим от метамфетамин или както сме отговорили в експертизата, има временно, епизодично увлечение с определена цел – повишаване на неговата работоспособност. Става въпрос за епизодична злоупотреба, а не за

зависимост.

Съдът,

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА представеното заключение по комплексната съдебно психиатрично-психологична експертиза и ПРИСЪЖДА възнаграждение на вещите лица д.С. и В. Бпо 702 лева за всеки един от тях.

Съдът,

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА изисканата справка за съдимост на лицето И.Г.И., както и аналитична служебна бележка от клиничен психолог Д.Ц., депозирана от защитата.

ПРОКУРОРЪТ: Няма да соча други доказателства

АДВ. Х.: Нямаме доказателствени искания. Да се приключи съдебното следствие.

Съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ПРОЧИТА и ПРИЕМА приложените по делото писмени доказателства.

Приключва съдебното следствие.

Пристъпва към изслушване на съдебните прения.

ПРОКУРОРЪТ: Съдебният акт е правилен, законосъобразен и справедлив както по отношение на дължимото към фактите и правото, така и при отмерване на наказанието на подсъдимия така, че да съответства на целите поставени с чл.36 от НК.

Мотивите, постановени от Окръжен съд-Сливен са съответни на осъдителния диспозитив и в пълен обем дават отговор на въпроса защо съдът е признал за виновен подсъдимия Я. по повдигнатите му обвинения по чл.354а НК. Съдът е направил обективен и обоснован правен извод относно обективната и субективна съставомерност на деянията на подсъдимия.

Видно от изложените мотиви е, че с приоритетна достоверност се ползват показанията на свидетеля И.И., дадени пред съдия на 29.11.2018 г. и станали годно процесуално основание по смисъла на чл. 212, ал. 2 от НПК за

започване на досъдебно производство. По аналогичен начин, обосновавайки високата степен на гласувано доверие, съдът е извел като обективна и доказана фактическата обстановка от показанията и на свидетелите Т.Д., П.Д., М.М.-последните двама поемни лица при претърсването и изземването, Н.А.. Всички те са кредитирани от съда безусловно, тъй като показанията на всеки един от свидетелите са подробни, логични, последователни, без вътрешни противоречия, но и без противоречия по между си и в пълен синхрон с останалите писмени доказателствени средства и експертни заключения. От особена важност както за започването на досъдебно производство, така и за обосноваване престъпната дейтелност на подсъдимия са показанията на свидетеля И., дадени пред съдия. Игнорирането на последващите му показания, дадени в хода на първоинстанционното производство, е напълно логично и обосновано. Първоначалните показания на този свидетел се отличават със същите характеристики както и на другите свидетели - последователност, логичност, детайлност и безпротиворечивост. Нещо повече, те са обстоятелствено описание на личния живот и бита на подсъдимия, разположението и начина на употреба на помещенията в дома му, посочени са видово използваните от него материали, както е и характеризирана извършваната от него дейност. Показанията на този свидетел са дадени месец преди извършеното претърсване в дома на подсъдимия, но напълно съответстват на вещите намерени там, на тяхното местоположение и на механизма на тяхната употреба (като например балона на стъклената крушка, използван от подсъдимия в производството на пико). И обратно, обясненията на подсъдимия основателно и обосновано са отхвърлени като изцяло защитна теза, предвид качествено им противоречие както с показанията на свидетелите, така и с обективните находки, отразени в писмените доказателствени материали.

По възраженията направени с жалбата: Всъщност, те не са нови, били са направени и пред първоинстанционния съд, който в мотивите към оспорваната присъда е дал обоснован отговор на всяко едно от тях. Напълно споделям доводите на окръжния съд, с които отхвърля основателността на всяка една от претенциите за процесуални нарушения, свързани с процеса на събиране и анализ на доказателствата.

Към казаното от съд ще прибавя следното: На първо място, не е

допуснато процесуално нарушение при образуване на досъдебното производство. Напротив, в пълно съответствие с разпоредбата на чл.212, ал.2 от НПК е използвано едно от основанията - разпит на свидетел в ситуацията на неотложност, извършено пред съдия. Както се вижда от последвалото процесуално поведение на свидетеля (промяната в свидетелските му показания), е било напълно обосновано готовността му да свидетелства на 29.11.2018 г. да се счита като неотложно действие и като действие с необходимост да бъде скрепено и гарантирано със съдийска санкция.

На второ място, изборът на поемни лица в извършването на това действие - претърсването и изземването е напълно съответен на процесуалните правила. Тяхната принадлежност към полицейските структури не е порок, тъй като е от вид, който не ги обвързва нито с оперативната работа по случая, нито с разследващия екип. Работата на единия от тези поемни лица като охранителен пост на входа на полицейското управление, а на другия като системен оператор, са изцяло извън обхвата на дейността по случая. Затова и по това възражение не се откриват процесуални нарушения.

На трето място, не се установява съществен порок и в приемо-предавателен протокол № 62310/12.04.2019 г. за съхранение на наркотични вещества, в графата „дата и място на изземване“ на който, е отразена датата 29.11.2018 г., вместо 27.12.2018 г. Внушението, което се прави с възражението по този въпрос, че посочената дата е произволна и води до съществен порок в документа е неоснователно. Всъщност, посочената дата в него не е произволна, а това е датата на образуване на досъдебното производство, което ведно с останалите данни касаещи вида и количеството на предадения предмет, определят пълно съответствие с предмета на разследване по делото, изсет при извършеното претърсване месец след образуване на делото, а именно на датата 27.12.2018 г.

На четвърто място, неоснователно е възражението относно т.н. „ръкописен текст“, според което съдът е приобщил към доказателствения материал извънпроцесуални обяснения на подсъдимия. Това възражение е съпътствано със съдебна практика в този смисъл. Изводът на защитата и по този въпрос считам за неправилен, защото не става дума за саморъчни обяснения в смисъла на предпроцесуалната дейност, по отношение на които е и посочената съдебна практика, а за отразено становище на подсъдимия по

повод извършените спрямо него действия, а именно претърсването на дома му и изземването на вещи, както на действия с негово участие - като извършеното от него доброволно предаване, като и за двете действия са били съставени нарочни протоколи, напълно съответстващи на процесуалните правила за тяхното съставяне. Освен това, относно заявеното от подсъдимия, в съдебните мотиви, освен че са изрично споменати като обективен факт и коректно възпроизведени като съдържание, съдът не им е придал особено значение и тежест, извън съвкупния доказателствен материал, който сам по себе си е достатъчен да обоснове престъпната дейтелност на подсъдимия.

На пето място, в изпълнение указанието на ВКС дадено с отменителното му решение за извършване на нова оценка с оглед доказателствената годност на извършеното претърсване и изземване на 27.12.2018 г. в дома на подсъдимия А.Я.: Считам, че не е допуснато процесуално нарушение, още по-малко от категорията на същественият, за да бъде изключен протоколът за извършеното претърсване и изземване от обема доказателства по делото. И това е така, защото процедурата по изпълнението и утвърждаването му от съда е изпълнена в пълно съответствие със законовите изисквания на чл. 161, ал. 2 от НПК. Знанието на името на дееца и неговия адрес на по-ранен етап не са годно основание да предизвикат обичайната процедура по вземане на предварително разрешение от съда по смисъла на чл.161, ал. 1 от НПК, или поне не са достатъчно основание, тъй като основното изискване към тази процедура е наличието на достатъчно данни за извършено престъпление в мястото, където ще бъде провеждано процесуално-следственото действие. Претърсването и свързаното с него изземване в настоящия случай са били проведени около месец по-късно от показанията на свидетеля И., тъй като са целели установяването на момента на производство на наркотичното вещество, както и на продуктите и вещите, свързани с неговата употреба. Преценката за точния и необходимия момент е изцяло на разследващия орган, а че тя е била правилна и съответна на законовото изискване за „неотложност“, е била потвърдена и от окръжния съдия, който с нарочен писмен акт е обосновал тази неотложност, потвърждавайки като валидно и законосъобразно извършеното действие в период от 24 часа след него с определение № 523/28.12.2018 г. по ЧНД № 667/2018 г. Сливенският окръжен съд там е отбелязал конкретната причина действието да се счита неотложно, цитирам: „във връзка с получена

непосредствено преди него оперативна информация, че в същото жилище на 27.12.2018 г. А.Я. е произвел високорисково наркотично вещество, предназначено за разпространение“. Кратък, точен, ясен и напълно в съответствие с духа и буквата на закона мотив.

Отделно от това, дали ще се приобщи или отхвърли протоколът от доказателствената маса, е правноилеревантно за обема доказателства, върху които се основава осъдителната присъда, тъй като към доказателствената маса са приобщени като годни доказателствени средства свидетелските показания на двете поемни лица П.Д. и М.М., които потвърждават в пълнота и цялост извършеното процесуално-следствено действие, направените при него констатации и установените вещи и наркотични вещества. Техните показания са подробни, логични и последователни и не оставят никакво съмнение относно законосъобразността на извършеното действие по претърсване и изземване, отразено в протокола от 27.12.2018 г.

На шесто място, отново в изпълнение указанията на ВКС за оценка на достоверността на свидетелските показания на свидетеля И. от гледна точка на неговото свидетелство за съдимост. Принципно аз считам, че не може да се направи такъв паралел, но щом се налага, ще кажа следното: от свидетелството за съдимост на свидетеля И. се установяват две осъждания - едното за престъпление по чл. 130 от НК, извършено на 17.01.2016 г., а другото - за две деяния, които са извършени на 04.07.2018 г. и осъществяващи престъпния състав по чл.354а от НК с изпълнителни деяния „произвел и държал с цел разпространение“, както и „държал прекурсори“. Единственият извод, който следва от това е, че към 2018 г. свидетелят е имал пряко отношение към придобиването и държането на наркотични вещества и вероятно е поддържал преки взаимоотношения с други, лица, занимаващи се с тази дейност. Затова и показанията му касаещи дейността на подсъдимия Я. са детайлни, логични, последователни и в крайна сметка достоверни не заради отношението им към съдебното минало на свидетеля И., а заради относимостта им към целокупния доказателствен обем по делото.

На седмо място, отново в изпълнение указанията на ВКС за извършване на съдебно-психиатрично изследване на подсъдимия. Извършената комплексна експертиза е потвърдила и без това очевидното състояние на подсъдимия да бъде напълно годен и адекватен субект на

настоящото наказателното производство. Подсъдимият не страда от психична болест или слабоумие, не се е намирал нито към датата на деянието, нито се намира понастоящем в краткотрайно или продължително качествено разстройство на съзнанието, следователно не са налице препятствия да разбира свойството и значението на извършваното, да ръководи постъпките си и да отговаря пълноценно за тях.

Всичко това ми дава основание да поддържам постановената присъда изцяло като обоснована и законосъобразна, както в направения извод за съставомерност, така и в отмерването на наказанието, което е определено при изключителен превес на смекчаващите обстоятелства и затова е в предвидения минимум. Не са и налице основания за проява на допълнително снизхождение от настоящия съдебен състав. Затова pledирам да се потвърди присъдата изцяло.

АДВ. Х.: Уважаеми апелативни съдии, направила съм подробен анализ при първоначалното ревизиране на присъдата пред друг състав на БАС. В този смисъл, единствено с оглед изложеното от представителя на Апелативна прокуратура ще заявя, че нито от разпитите на поемните лица, нито от разпитите на полицейските служители, нито който и да е било друг свидетел разпитан в хода на съдебното производство пред първоинстанционното разглеждане на делото, не се установи подсъдимият да е произвел и разпространил наркотично вещество. Нито един от тези свидетели не е очевидец както на самия процес и механизъм на производство, така и на самото разпространение. С допълнително събраните пред Вас доказателства се установи по безспорен начин, че подс. Я. към 27.12.2018 г. е бил под въздействие на наркотични вещества и доколко това му е попречило на възможността да ръководи постъпките си и да вземе активно участие в наказателния процес, остава неизяснено дори и при така изготвената съдебно психиатрично-психологична експертиза поради не своевременното ѝ назначаване, както заяви последно д-р С. пред настоящия състав, че назначаването ѝ своевременно би могло да определи дали лицето е бил болестно зависими или същият е имал инцидентни злоупотреби с наркотични вещества.

По отношение на приобщената справка за съдимост на свид. И. е видно, че същият е бил с мярка за неотклонение задържане под стража за

периода 6.07.2018 г. до 02.12.2018 г., т.е. към момента, към който същият е давал показанията си по ЧНД № 601/2018 г. на 29.11.2018 г., с което е започнало и ДП срещу подзащитния ми, този свидетел е бил с ограничено право на свободно предвижване. От справката е видно още, че свид. И. е бил осъден за производство и разпространение на наркотични вещества заедно с лицето З.Е.В. по НОХД № 41/2019 г. на СлОС, което изцяло съответства на заявеното от свидетеля пред съдебния състав на СлОС, а именно, че при разпита си на 29.11.2018 г. никога не е говорил за Я. и в показанията си същият е визирал и цитирал друго лице по друго дело. Никога не е поръчвал за производство на Я. наркотици, не е купувал и не го е виждал да произвежда наркотични вещества.

Имайки предвид факта, че ВКС приема протокола за претърсване и изземване за процесуално негоден да бъде доказателствено средство поради нарушаване разпоредбата на чл. 161 от НПК, в който смисъл е и съдебната практика на ВКС по тълкуване на чл. 105, ал.2 НПК и чл. 6 от ЗКПЧ, а именно решение № 215/8.11.2018 г. по Н.Д.№ 215/2018 г.на Второ Н.О. В тази връзка, необяснимо за мен остава и упорството на толкова съдебни състави да не призоват като свидетел Н.Я. В случая се касае за лице живущо в процесния имот, показанията на което биха могли съществено да допринесат за разкриване на обективната истина, като едва ли магистрат от Апелативна прокуратура би лъжесвидетелствал доколкото, в случай че приеме да даде такива, всъщност съществено считам, че се ограничиха правата на подзащитния ми в тази посока.

С оглед изложеното пред Вас считам, че липсват преки и косвени доказателства установяващи подзащитния ми да е упражнявал фактическа власт върху наркотика намерен в дома му с адрес гр.С. ул."Х.М." № ***. Не се установи кога е внесен, нито дали е произведен там, още по-малко от кого. Не бе установено дали някои от другите живущи в имота към датата на извършване на претърсването и изземването както по отношение на намерените предмети намиращи се в различни вещи и в различни стаи в един еднофамилен имот, не бе установено изобщо дали този имот може да бъде ползван разделно. Не се събраха и фактически данни доказваща специалната цел за разпространение, която неправилно е изведена въпреки малкото количество намерен наркотик и твърдението на обвинението за зависимост от

тези вещества. По делото липсва дори посочване стойността на наркотичното вещество, от което най-ясно би могло да се определи обществената опасност на деянието, респективно индивидуализацията на наказанието.

Предвид всичко гореизложено, моля да признаете за невиновен подс. Я. по повдигнатите му обвинения, като алтернативно с оглед доброволното предаване на улицата пред дома му на значително количество от 0,186 грама вещество, да приложите или чл. 9, ал. 2 НК или ал. 5 на чл. 354а НК.

РЕПЛИКА НА ПРОКУРОРА: Провокирана от необходимостта коректно да се чете решението на ВКС, където в нито един момент ВКС не е взел категорично отношение относно процесуалната пригодност на въпросния протокол за претърсване и изземване. Напротив, той е обсъден на стр. 4 и 5 от решението като основно е пресъздадено възражението на защитата, а относно становището на ВКС по този въпрос, то е следното: “Следва апелативната инстанция отново да прецени валидността на протокола за претърсване и изземване и да потърси други доказателства, ако счете, че същият е процесуално непригоден.” Затова и аз взех отношение както по отношение на процесуалната пригодност, така и по отношение на алтернативните доказателства. ВКС не е казал категорично, че изключва това доказателство като негодно доказателствено средство.

ЛИЧНА ЗАЩИТА НА ПОДСЪДИМИЯ А.Я.:

ПОДСЪДИМИЯТ: Придържам се към становището на моя защитник.

Съдът приключва съдебните прения и дава последна дума на подсъдимия.

ПОСЛЕДНА ДУМА НА ПОДСЪДИМИЯ: Моля да бъде оправдан.

Съдът се оттегля на тайно съвещание.

Съдът след тайно съвещание, счете делото за изяснено и обяви на страните, че ще произнесе решението си в предвидения от закона срок, за което съгласно чл. 340, ал. 2 от НПК, ще се съобщи писмено на страните.

Протоколът се изготви в съдебно заседание, което приключи в 11.20 часа.

Председател: _____

Секретар: _____