

РЕШЕНИЕ

№ 124

гр. София , 15.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 4-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН в публично заседание на шестнадесети февруари, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Вера Цветкова
Членове: Маргаритка Шербанова
Петър Гунчев

в присъствието на прокурора Ангел Попколев
като разгледа докладваното от Маргаритка Шербанова Наказателно дело за възобновяване № 20211000600038 по описа за 2021 година

Производството е по реда на Глава 33-та от НПК и е образувано по искане на защитника на осъдения М. Т. Г. за възобновяване на наказателните производства по ВНОХД № 170/2020 г. по описа на Софийски окръжен съд и по НОХД № 571/2018 г. по описа на РС- гр.Ихтиман. В искането се твърди наличие на визираните в чл.348, ал.3, т.т.1 - 3 от НПК касационни основания, които са основания за възобновяване на наказателното производство по чл.422, ал.1, т.5 от НПК.

Съществени процесуални нарушения, допуснати от СОС намирали израз в липсата на анализ по значими за спора обстоятелства /гласните доказателства, относно броя на измервателните устройства за наличие на алкохол в дъха на процесната дата на място/; за здравословното състояние на подсъдимия /обясненията му и писмени доказателства от ФСМП – Ихтиман/; съдимостта на подсъдимия и неговите характеристични данни /писмени доказателства по делото/; противоречиви мотиви, до степен липса на яснота, с последица нарушено право на подсъдимия да разбере въз основа на какви доказателства е осъдено; цялостно игнориране на обясненията на подсъдимия, касаещи здравословното му състояние, причината за напускането на дома му и направлението на придвижването му; необсъждане на Заповед № 8121з-1154/2017 г. относно „Видеозаснемане на пътен контрол“ и Заповед 8121-3-1155/2017 г., утвърждаваща Указания за работа на полицейските служители със система за видеонаблюдение. Твърди се лишаване на подсъдимия от справедлив съдебен процес, поради липса на отговори от страна на СОС, на изложените от защитника възражения. Липсата на отговори в назначената СМЕ, изчислила отклоненията на

„Дрегера“, относно надлежността на измерването и неговата принадлежност към М.Г. - обсъждане - материално правно и процесуално не било направено. Въпреки, че СМЕ-за не била обсъдена, съдът въз основа на нея потвърдил присъда с приет като доказан алкохол в кръвта 2.03 ‰, като по този начин решението било както процедурно, така и материалноправно порочно. Изложената в обвинителния акт, неясна фактология, позволила на полицаите да променят свидетелските си показания, а защитата – принудена да се брани от неясните фактически твърдения, отнасящи се до достоверността на тези свидетелски показания, оспорени от защитата. Позоваването на ТР № 2/2002 г. на ВКС по т.д. № 2/2002 г. от страна на съда, било голословно и несъотносимо към конкретния случай.

Според защитника, материалният закон бил приложен неправилно в частта на приемането, че подсъдимият на 08.04.2018 г. бил управлявал МПС с концентрация на алкохол над 1,2 ‰, установена по надлежен ред (елемент от състава на основния състав чл.343б ал.2 НК) - а именно 2.03‰, поради противоречие /или поне неяснота/ на приложението на материалния закон и приетите като значими и относими съставомерни обстоятелства.

Материалният закон бил приложен неправилно и в частта на осъждането на подсъдимия от 12.06.2008 г., по НОХД № 6462/2008 г., за престъпление по чл.343б, ал.2 от НК, поради неотнositимостта на това осъждане към състава на чл.343б ал.2 от НК и обвинението за деяние на 08.04.2018 година. Този въпрос, касаещ материалното право, бил решен неправилно с потвърдителното решение на СОС.

Защитникът възразява и срещу приетото от страна на предходните съдебни инстанции неприложение на разпоредбите на чл.9, ал.2 от НК и на чл.13 от НК.

3. Относно явната несправедливост на наказанието. При определяне на правната квалификация на наказанието, съдът отдал значение на осъждането през 2008 г., като в решението били посочени и осъжданията през 2009 г. и през 2010 г. (две от деянията били от 2008 г., а едното от 2009 г.). Деянието по процесното дело било през 2018 г., поради което изтеклия срок по предходните деяния от 10 г. и 9 г., според защитника, е следвало да се цени като изключително обстоятелство, сочещо на липса на значителна и трайна обществена опасност на личността на Г.. Неценените писмени доказателства (тези от ФСМП-Ихтиман) също били смекчаващи вината обстоятелства на подсъдимия. При осъждането на подсъдимия, не били ценени трудовата му ангажираност и добри характеристични данни.

В заключение се прави искане за възобновяване на наказателното производство, отмяна на потвърждаващото присъда № 9 от 22.01.2020г. на РС- Ихтиман по НОХД № 571/2018 г. решение от 26.08.2020 г. на СОС, постановено по ВНОХД № 170/20 г., на Софийски окръжен съд и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на въззивната инстанция или прилагането на закон за по-леко наказание, или намаляване размера на наложеното наказание до минималния срок от три месеца, предвиден в НК и евентуалното прилагане на чл.66 от НК.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция, осъденият М. Т. Г., редовно призован, не се явява лично. За него се явява упълномощеният му защитник – адв. Г., която поддържа жалбата и твърденията, изложени в нея, за наличието на всички, визирани в чл.348, ал.3,

т.т.1 - 3 от НПК.

Представителят на САП изразява становище за неоснователност на искането за възобновяване и моли за неуважаването му.

Софийски апелативен съд, след като прецени доводите на страните, материалите по делото и в пределите на правомощията си в настоящото извънредно производство, намери следното:

Искането за възобновяване е процесуално допустимо, като депозирано в законоустановения срок, от правнозаинтересована страна. Предмет на искането е акт, попадащ в категорията на визираните в чл.419 от НПК и чл.422, ал.1, т.5 от НПК. Постановеното по ВНОХД № 170/2020 г. по описа на Софийски окръжен съд Решение от 26.08.2020 г., потвърждаващо Присъда № 9 от 22.01.2020 г. на Районен съд-Ихтиман, е влязло в сила, като не е било проверявано по касационен ред. Искането е направено в законоустановения срок по чл.421, ал.1 от НПК. Разгледано по същество е ОСНОВАТЕЛНО, макар и не в контекста на очертаната в него аргументация.

В Районен съд – Ихтиман е било образувано НОХД № 571 /2018 г., по внесен обвинителен акт срещу подсъдимия М. Т. Г., с обвинение за извършено престъпление по чл.343б, ал.2 от НК. Производството по това дело е било финализирано с осъдителна Присъда № 9 от 22.01.2020 година.

С тази присъда, Районен съд-Ихтиман е признал подсъдимия М. Т. Г. за виновен в това, че на 08.04.2018 г. около 03:35 ч. в гр.Ихтиман, по бул.„Цар Освободител“ е управлявал МПС - лек автомобил марка „Фиат“, модел „Браво“ с рег.№ ***, с концентрация на алкохол в кръвта си над 0,5 на хиляда, а именно 2,03 на хиляда, установено по надлежния ред с техническо средство „Алкотест Дрегер“ 7510, с фабр. № 0173, след като е бил осъден с влязла в сила присъда за деяние по ал.1 - с Определение от 12.06.2008 г. по НОХД № 6462/2008 г. по описа на Районен съд - гр.София, влязла в законна сила на 12.06.2008 г., поради което и на основание чл. 343б, ал.2 от НК, вр. чл.54 от НК, са му наложени наказания „лишаване от свобода“ за срок от една година, при първоначален „общ“ режим на изтърпяване, на основание чл.57, ал.1, т.3 от ЗИНЗС, както и „глоба“ в размер на 500 лева. С присъдата, на основание чл.343г, вр. чл.343б, ал.1, вр. чл.37, ал.1, т.7 от НК, съдът е лишил М.Г. от право да управлява МПС за срок от две години.

В тежест на подсъдимия Г. са възложени направените по делото разноси, в общ размер на 470.20 лева, платими в полза на Районен съд - Ихтиман.

По въззивна жалба на защитника на Г. е образувано ВНОХД № 170/2020 г., по описа на Софийски окръжен съд, приключило с Решение от 26.08.2020 г., с което присъдата на Районен съд-Ихтиман е била изцяло потвърдена.

В това производство преди всичко настоящата инстанция следва да разгледа оплакването за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, за да може, във функция на решаването на тези въпроси, да провери правилното приложение на материалния закон. В мотивите, подкрепящи искането за възобновяване се аргументират оплаквания, свързани с касационните основания по чл.348, ал.1, т.т. 1-3 от НПК, които са предвидени в закона като основания за възобновяване чрез препращането в чл.422, ал.1, т.5 от НПК.

След проверка и анализ на материалите по делото, Софийски апелативен съд намира, че съдилищата, разгледали делото по същество, са допуснали съществени процесуални нарушения, които са довели до ограничаване правото на защита на осъденото лице. Настоящият съд, установи, че Районен съд - Ихтиман е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила по смисъла на чл.348, ал.3, т.2, предл.1 от НПК, при постановяването на присъдата, която е постановена в противоречие с чл.305, ал.3 от НПК. Изложените съображения на РС-Ихтиман в подкрепа на отразеното в диспозитива на присъдата не покриват изискването за надлежни мотиви. В мотивите на първоинстанционната присъда, касаещи лишаването на М. Т. Г. от право да управлява МПС, съдът не е изложил никакви съображения относно определения от него срок от една година, а не от две години, така както е изложено в диспозитива на присъдата. В случая е налице противоречие между диспозитив и мотиви на първоинстанционната присъда по отношение на определения срок на наложеното на Г., на основание чл.343г, вр. чл.343б, ал.1, вр. чл.37, ал.1, т.7 от НК, наказание лишаване от право на управление на МПС. Присъдата на съда представлява едно единно неразривно цяло, състоящо се от диспозитив и мотиви. Съгласно трайната съдебна практика, мотивите в съдебната присъда трябва да бъдат такива по своето юридическо естество – процесуално и материално правно, щото диспозитивът на присъдата да се явява като тяхно необходимо логическо последствие. Изискването за мотивиране на съдебните актове е конституционно установено в чл.121, ал.4 от Конституцията на Република България. Освен това, мотивирането на вътрешното съдийско убеждение, изложено в мотивите към присъдата, е важна гаранция за правото на справедлив процес по чл.6 от ЕКПЧОС. Поради това констатираното противоречие между мотивите и диспозитива на обжалваната присъда, съставлява съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като изключва възможността да се установи действителната воля на решаващия орган по въпроса за срока на наложеното наказание „лишаване от право на управление на МПС“ и е равносилно на липса на мотиви. Този порок - липса на мотиви на проверявания съдебен акт е безусловно основание за отмяна на последния и въззивният съд, в случая Софийски окръжен съд, е следвало да върне делото за ново разглеждане, доколкото същият е от абсолютните процесуални нарушения и представлява касационно основание по чл.348, ал.3, т.2, пр. първо от НПК.

При въззивната проверка на присъдата на РС-Ихтиман, Софийски окръжен съд, вместо да отмени първоинстанционната присъда на основание чл.335, ал.2, във вр. с чл.348, ал.3 т.2, пр.първо от НПК и да върне делото за ново разглеждане от друг състав на РС-Ихтиман, предвид невъзможността за отстраняване на това процесуално нарушение, поради липса на годинен съдебен акт, който да бъде надлежно проверен от него, Софийски окръжен съд е задълбочил този неотстраним порок на присъдата, като изцяло е я потвърдил. Само на това основание, поради незаконосъобразността на първоинстанционния съдебен акт, наказателното производство следва да бъде възобновено и делото да бъде върнато за отстраняване на това процесуално нарушение.

Повод за образуване на бързо производство № 77/2018 г., е било спирането от полицейски служители – свидетелите В. и Ц. на 08.04.2018 г., около 03:35 часа на лек автомобил,

управляван от М. Т. Г., който криволичел по пътя.

От М.Г. била взета проба за употреба на алкохол с техническо средство – „Алкотест Дрегер“ 7510, с фабр. № 0173, която отчела положителен резултат – 2,03 промила в издишания въздух. Съставен бил АУАН бланков № 393118/08.04.2018 г. против М.Г. за нарушение на чл.5, ал.3, т.1 ЗДвП. На последния бил съставен талон за изследване бланков № 0018380, който му бил предаден в 03.38 часа на 08.04.2018 година. В съдебните актове и на двете предходни съдебни инстанции е записано, че Г. отказал да подпише талона за медицинско изследване и отказът му бил удостоверен с подписа на един свидетел. По свидетелски показания на двамата полицейски служители, Г. бил задържан за 24 часа.

М.Г. бил транспортиран от полицейски служител-свидетеля У. до ФСМП – гр. Ихтиман, с цел вземане от него на кръв, за алкохолна проба, посредством химическо изследване, където Г. също отказал да даде кръвна проба.

След тези действия, на досъдебното производство М.Г. двукратно е привлечан в качеството на обвиняем, но при драстични процесуални нарушения, свързани с правото на обвиняемия да разбере за какво деяние е привлечен към наказателна отговорност, а именно: На 13.04.2018 г., по бързо производство № 77/2018 г., с Постановление на РП – Ихтиман, за привличане на обвиняем, на М. Т. Г. е повдигнато обвинение за престъпление по чл.343б, ал.1 от НК, затова, че на 08.04.2018 г. около 03:35 ч. в гр.Ихтиман, по бул.„Цар Освободител“ е управлявал МПС - лек автомобил марка „Фиат“, модел „Браво“ с рег. № ***, с концентрация на алкохол в кръвта си над 1,2 на хиляда, а именно 2,03 на хиляда, установено по надлежния ред - с техническо средство „Алкотест Дрегер“ 7510, с фабр. № 0173.

Независимо от приложената, като писмено доказателство, справка за съдимост, отразяваща предходните осъждания на обвиняемия Г., Заключителното мнение по чл.235 от НПК, на разследващия полицай при РУ – гр.Исперих от 13.04.2018 г. е, че обвиняемият М.Г. е осъществил от субективна и обективна страна състава на престъплението по чл.343б, ал.1 от НК, поради което предлага БП № 77/2018 г., да бъде изпратено на РП-Ихтиман, с мнение за предаване на обвиняемия на съд.

На 17.04.2018 г., М. Т. Г. отново е привлечен в качеството на обвиняем, но вече за престъпление по чл.343б, ал.2 от НК, затова, че на 08.04.2018 г. около 03:35 ч. в гр.Ихтиман, по бул.„Цар Освободител“ е управлявал МПС - лек автомобил марка „Фиат“, модел „Браво“ с рег. № ***, с концентрация на алкохол в кръвта си над 0,5 на хиляда, а именно 2,03 на хиляда, установено по надлежния ред - с техническо средство „Алкотест Дрегер“ 7510, с фабр. № 0173, след като е бил осъден с влязла в сила присъда за деяние по ал.1 - с Определение от 12.06.2008 г. по НОХД № 6462/2008 г. по описа на Районен съд - гр.София, влязло в законна сила на 12.06.2008 година.

На същата дата – 17.04.2018 г., след отказ на обвиняемия да даде обяснения, с Протокол за предявяване на разследване, на Г. и защитника му, на основание чл.227-229 от НПК е предявено разследването по БП, водено срещу Г., но за престъпление по чл.209, ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК. Случайно или не, нито обвиняемият, нито защитникът му, не са възразили срещу изписаната правна квалификация на отразеното в протокола престъпление, но са

направили доказателствени искания, които впоследствие частично са били уважени от наблюдаващия прокурор.

На 23.05.2018 г., след приобщаване на исканите от защитника доказателства, с Протокол за предявяване на разследване, на Г. и защитника му, на основание чл.227-229 от НПК, отново е предявено разследването по вече досъдебно производство, водено по общия ред срещу Г., и отново за престъпление по чл.209, ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК.

След второто предявяване на разследването, липсва окончателно заключително мнение на разследващия полицаи. Това е в драстично нарушение на чл.235 от НПК, защото без това заключително действие на разследващия полицаи, досъдебното производство не е приключило. Освен това, не е ясно и кога ДП е изпратено в Районната прокуратура, с оглед проверка по спазване от страна на прокурора, на визираните в чл.242, ал.3 от НПК, срокове. В случая не е ясно дали предявяването на разследването е последното действие на разследващия полицаи и ако е последното – кога то е изпратено на прокуратурата, тъй като видно от входящия № 4338/25.10.2018 г., на Районен съд – Ихтиман, обвинителният акт е внесен в съда на 25.10.2018 г., т.е. пет месеца след последното действие по ДП, което е в драстично нарушение на чл.242, ал.3 от НПК.

Отделно от това, в конкретния случай, поради липсата на задължителното по чл.235 от НПК заключително писмено мнение на разследващия полицаи, не е ясно за какво престъпление, според водещия досъдебното производство, обвиняемият е следвало да бъде предаден на съд – за престъпление по чл.343б, ал.1 от НК; за престъпление по чл.343б, ал.2 от НК или за престъпление по чл.209, ал.1, вр. чл.26, ал.1 от НК.

По изложените съображения, потвърдената от Софийски окръжен съд присъда на Ихтимански районен съд е незаконосъобразна, поради нарушения на процесуалните правила, от категорията на съществените - касационно основание по чл.348, ал.3, т.2, пр. първо от НПК, които са основания за възобновяване на наказателното производство по чл.422, ал.1, т.5 от НПК.

Ето защо, искането за възобновяване на наказателното дело е основателно, макар и не по изложените от искателя основания. Констатираните нарушения са допуснати от двете съдебни инстанции, но тъй като са могли да бъдат отстранени от въззивния съд, който е също инстанция по фактите, след възобновяването следва да бъде отменено потвърждаващото първоинстанционната присъда въззивно решение.

Първоинстанционната присъда на Ихтимански районен съд също следва да бъде отменена по реда на възобновяването и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на Районен съд – Ихтиман, от стадия на разпоредителното заседание в съдебното производство по делото, за отстраняване на констатираните на досъдебното производство нарушения. Мотивиран от изложените съображения и на основание чл.425, ал.1, т.1 вр. чл.422, ал.1, т.5, вр. чл.348, ал.3, т.1 и ал.1, т.2 от НПК, Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ВЪЗОБНОВЯВА производството по ВНОХД № 170/2020 г., на Софийски окръжен съд и

НОХД № 571/2018 г., на Районен съд-Ихтиман.

ОТМЕНЯ Решение от 26.08.2020 г., постановено по ВНОХД № 170/2020 г., по описа на Софийски окръжен съд, Н.О., 2-ри въззивен състав, с което изцяло е потвърдена присъда № 9 от 22.01.2020 г. постановена по НОХД № 571/2018 г., на Районен съд-Ихтиман.

ОТМЕНЯ Присъда № 9 от 22.01.2020 г., постановена по НОХД № 571/2018 г., по описа на Ихтимански районен съд, първи състав, с която подсъдимия М. Т. Г. е признат за виновен в извършване на престъпление по чл.343б, ал.2 от НК и са му наложени наказания „лишаване от свобода“ за срок от една година, при първоначален „общ“ режим на изтърпяване, „глоба“ в размер на 500 лева и лишаване от право да управлява МПС за срок от две години, на основание чл.343г, вр. чл.343б, ал.1, вр. чл.37, ал.1, т.7 от НК.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Районен съд –Ихтиман от стадия на разпоредителното заседание.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протестиране.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____