

РЕШЕНИЕ

№ 186

гр. Сливен, 20.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – СЛИВЕН, ВТОРИ ВЪЗЗИВЕН НАКАЗАТЕЛЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и седми ноември през две
хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Мартин Д. Данчев

Членове: Радка Д. Дражева Първанова
Пламен Д. Стефанов

при участието на секретаря Радост Д. Гърдева
в присъствието на прокурора Д. Ив. С.
като разгледа докладваното от Радка Д. Дражева Първанова Въззивно
наказателно дело от общ характер № 20232200600642 по описа за 2023
година

Производството е въззивно и се движи по реда на чл.313 и сл. от НПК.
Производството е образувано по въззивна жалба на подс.Р. Б. чрез неговия
защитник адв.П. срещу Присъда №117/12.07.2023 г. по НОХД № 177/2023 г.
по описа на Районен съд-Сливен.

В жалбата е изложено твърдение за незаконосъобразност на атакувания
акт и се иска неговата отмяна, респ. постановяване на нова присъда, с която
подсъдимият да бъде признат за невиновен и оправдан по повдигнатото му
обвинение.

С атакуваната присъда подс.Б. е признат за виновен и осъден по
повдигнатото му обвинение за престъпление по чл.343б, ал.3 от НК за това, че
на 16.10.2022 г. на път I-6 в с.Калояново управлявал моторно превозно
средство-лек автомобил „Мерцедес-ЦЛС 500“ с рег.№ ***** след употреба
на наркотични вещества-кокаин, установено по надлежния ред с показанията
на техническо средство Дрегер „Drugtest 5000“ с фабричен № ARME 0068. На
подс.Б. е наложено наказание „Лишаване от свобода“ за срок от една година и
шест месеца, чието изпълнение на основание чл.66, ал.1 от НК е отложено за
изпитателен срок от три години. Съдът е наложил и кумулативно
предвиденото в закона наказание глоба в размер на 700лв. На основание

чл.343Г от НК на Б. е наложено и наказание „Лишаване от право да управлява МПС“ за срок от една година и шест месеца.

В допълнението към въззивната жалба адв.П. твърди, че не са налице категорични доказателства, които да доказват вината на подзащитния му по категоричен начин, както и че в хода на съдебното следствие при разпита на двамата полицейски служители е възникнало съмнение относно спазването на инструкциите при работата с техническото средство. Поддържа искането в депозираната първоначална въззивна жалба.

Присъдата е атакувана и от втория защитник на подсъдимия- адв. С. С..

Във втората жалба се твърдят допуснати нарушения на материалния закон като се поставя акцент върху съмненията относно спазването на предвидения ред при вземане на проба от подсъдимия. Заявява се също неправилност на присъдата, поради допуснати нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване правото на защита на подс. Б.. Твърдят се противоречия в показанията на свидетелите И. и Д., които значително затруднили според адв. С. правото на защита на подсъдимия Б. като тези противоречия поставили както подсъдимия, така и процесуалните му представители в положение на процесуална изненада. Настоява се съдът да приеме, че не са спазени указанията за вземане на проба с техническо средство. Въвежда се твърдение за допуснато нарушение на процесуални правила, довели до ограничаване процесуалните права на подсъдимия, доколкото съдът не е изпълнил задължението си по смисъла на чл.13 от НПК да вземе мерки за разкриване на обективната истина по делото. Финално се заявява също, че наложеното на подсъдимия наказание е явно несправедливо, тъй като размерът му не е съобразен с поискания такъв от представителя на държавното обвинение като се твърди, че в случая е налице обвинителен уклон от страна на съдебния състав. Обобщено от въззивната инстанция се иска отмяна на присъдата и постановяването на нова, с която подсъдимият да бъде оправдан по повдигнатото ум обвинение.

В с.з. въззивната жалба се поддържа от защитниците на подсъдимия. Защитникът на подс. Б. адв. С. заявява, че подзащитният му е бил лишен от правото на справедлив процес. Твърди, че многократно по делото са били обсъждани параметрите на споразумение между подсъдимия и защитниците му и представителя на държавното обвинение, но до одобряване на такова не се е стигнало, тъй като съдът е обявил граници на наказанието, които не са кореспондирали с уговореното между страните. На следващо място се твърди, че категоричният отказ на съдията-докладчик да се отведе от разглеждането на делото при направено искане от адв. С. и е вписано в протокола, било индиция за предубеденост на състава. В тази връзка се твърди, че именно поради необективност на съдебния състав с присъдата на подсъдимия е било наложено наказание, надвишаващо по размер предложеното от прокурора. На следващо място защитникът адв. С. заявява, че обвинителната теза е силно

разколебана, доколкото липсвали доказателства, че е спазен надлежния ред за установяване употребата на наркотични вещества. Заявява се, че не е спазено изискването 10 минути преди теста проверяваното лице да не пуши, да не пие вода, да не дъвче дъвка. На следващо място, твърди се, че е налице противоречие в показанията на свидетелите- служители на ОД на МВР относно мястото на вземане на пробата, а това според защитата е от особено значение, доколкото следващото изискване е уредът да е в хоризонтално положение и да работи при температурни граници от 5 до 40 градуса. Настоява се въззивният съд да отчете направеното от подсъдимия медицинско изследване, което категорично установявало, че подс. Б. не е управлявал моторното превозно средство под въздействието на наркотични вещества. В този смисъл защитникът заявява, че не е налице и умисъл за извършване на това престъпление от страна на подсъдимия. В заключение искането на адв. С. е да бъде отменена атакуваната присъда, а делото да бъде върнато на първоинстанционния съд за ново разглеждане от обективен и безпристрастен съдебен състав. Поддържа се и изложеното във въззивната жалба и допълнението ѝ основно искане за отмяна на присъдата и признаване на подсъдимия за невиновен по повдигнатото му обвинение.

Вторият защитник на подс. Б. - адв. Н. П. заявява, че не е установено по надлежен ред подзащитният му да е управлявал моторно превозно средство. Пзовава се на чл.3, ал.3 от Наредбата за реда за установяване на концентрация на алкохол в кръвта или употребата на наркотични вещества или техните аналози при управление на МПС, според който талонът по ал.2, който се попълва за изследване по образец, следвало да се придружава с 8 стикера с номера, съответстващи на номера на талона за изследване. Счита, че неизползваните стикери трябва да са прикрепени към талона за изследване. Адв. П. твърди, че това изискване не е спазено като се позовава на свидетелските показания, според които тези стикери били предоставени на административния им ръководител. Защитникът намира, че по този начин се създават предпоставки за съмнение, че пробата е подменена, още повече, че стикерите не са трайно прикрепени към талона. Следващото твърдение на защитника е свързано с липсата на яснота при какви температурни условия и влажност на въздуха в помещението е била взета пробата. Изрично се подчертава в пледоарията, че от показанията на двамата служители на реда не ставало ясно дали пробата е взета в РУ-Сливен или в помещение на Сектор „Пътна полиция“.

На следващо място се обръща внимание и на предписанието от производителя на Drug чек за запечатване по строго определен начин на контейнера от касетката. Подчертава, че ако бъде направено искане да се провери съдържанието на касетата, то проверката би била затруднена, тъй като не била приобщена по досъдебното производство. В обобщение адв.Николов твърди, че обвинението не е доказано по несъмнен начин и настоява подзащитният му да бъде оправдан по повдигнатото му обвинение.

Подсъдимият, упражнявайки правото си на лична защита и последна

дума се присъединява към становището на защитниците си и моли да бъде оправдан по обвинението за извършено престъпление по чл.343б, ал.3 от НК.

Представителят на ОП-Сливен излага становище за неоснователност на жалбата. На въззивния съд се предлага да бъде оставена без уважение въззивната жалба и да се потвърди първоинстанционната присъда като обоснована, законосъобразна и правилна. Намира, че обвинението е доказано по несъмнен начин. Заявява, че при разглеждане на делото не са допуснати процесуални нарушения, които да обуславят отмяна на постановената присъда. Относно твърденията за неправилно взета проба наркотични вещества, намира, че съдът в атакувания акт е изложил подробни доводи защо не приема това. Счита, че деянието е доказано по несъмнен начин от обективна и субективна страна. Намира наложеното наказание за справедливо- определено в размер малко над минималния, както наказанието лишаване от свобода, така и относно наложената глоба. Справедливо намира и наложеното наказание по чл. 343Г от НК. Предлага се на съда да потвърди атакуваната присъда.

Въззивната инстанция, след като се запозна с всички материали по настоящото наказателно производство, обсъди доказателствата, събрани в хода на разследването и провери атакуваната присъда по оплакванията на жалбоподател, както и служебно изцяло по реда на чл. 314, ал. 1 от НК намира, че жалбата на подсъдимия е основателна.

За да обоснове изводите съдът следва да проследи хронологията на процесуалните действия, извършени от страните и от съда по настоящото дело и във връзка с него.

Подсъдимият Б. е неосъждан / реабилитиран по право/.

Производството по НОХД № 177/2023 г. по описа на РС-Сливен е било образувано по внесен обвинителен акт на РП-Сливен за престъпление по чл.343б, ал.3 от НК. В разпоредително заседание, проведено на 22.03.2023 г. , представителят на държавното обвинение, излагайки становището си по въпросите по чл.248, ал.1 от НПК е заявил, че ако подсъдимият и защитата му са съгласни, няма пречка делото да се разгледа по реда на съкратеното съдебно следствие. От своя страна първият защитник на подсъдимия- адв. П. е заявил, че по чл.248, ал.1, т.4 от НПК няма пречка делото да се разгледа по реда на особените правила като изрично е подчертал, че неговият подзащитен желае да сключи споразумение за решаване на делото.

Вторият защитник на подс. Б. - адв. С. е посочил, че по искане на неговия подзащитен е проведен разговор с прокурора и са обсъдени параметрите на споразумение, включващи наказание „Лишаване от свобода“ за срок от три месеца, чието изтърпяване на бъде отложено за изпитателен срок от три години, наказание „Лишаване от право да управлява МПС“ за срок от шест месеца. Допълнително е изтъкнато, че съображенията на

страните при определяне на посочените размери на наказанията са били свързани с чистото съдебно минало на подсъдимия и безупречното му поведение по пътищата.

Съдът не е предоставил възможност на прокурора да вземе отношение по искането на двамата защитници, към което се е присъединил и подсъдимия.

Вместо това в мотивите към определението си по чл.248, ал.1 от НПК и в самия диспозитив бланкетно е посочил, че не са налице основания за разглеждане на делото по реда на особените правила.

В първото съдебно заседание, проведено на 19.04.2023 г., след излагане на становището си по чл.274 от НПК, адв. П. и адв. С. отново са заявили желание да бъде предоставена възможност за сключване на споразумение.

В протокола не е отразено изявление от страна на представителя на прокуратурата по повод описаното по-горе искане.

Вместо това е записано за адв. П.: „След като не можем да се споразумеем по параметрите на споразумението моля делото да се разгледа по общия ред“.

В съдебно заседание, проведено на 12.06.2023 г. адв. П. е поискал преди да приключи съдебното следствие да бъде дадена възможност за сключване на споразумение.

Съдът е прекъснал заседанието за пет минути, след което прокурорът е заявил, че не е постигнато съгласие със защитниците на подсъдимия относно параметрите на споразумението.

В хода на съдебните прения представителят на **държавното обвинение** е поискал съдът да признае подсъдимия за виновен по повдигнатото му обвинение и да му наложи наказание **„Лишаване от свобода“** при условията на чл.54, ал.1 от НК в размер на **една година и три месеца**, изтърпяването на което да бъде отложено за изпитателен срок от три години. Предложил е да се наложат наказание **„Глоба“** в размер на **500лв.** и **„Лишаване от право да управлява МПС“** за срок от една година и шест месеца.

С Присъда № 117/12.07.2023 г. по НОХД № 177/2023 г. по описа на **Районен съд-Сливен** подс. Б. е признат за виновен и осъден по повдигнатото му обвинение за престъпление по чл.343б, ал.3 от НК като му е наложено наказание **„Лишаване от свобода“** за срок от **една година и шест месеца**, чието изпълнение на основание чл.66, ал.1 от НК е отложено за изпитателен срок от три години. Съдът е наложил и кумулативно предвиденото в закона наказание **глоба** в размер на **700лв.** На основание чл.343Г от НК на Б. е наложено и наказание **„Лишаване от право да управлява МПС“** за срок от

една година и шест месеца.

В мотивите към присъдата съдът е приел, че не се отчита наличие на отегчаващи отговорността обстоятелства. Съзрял е едно смекчаващо отговорността обстоятелство, а именно чистото съдебно минало на подс. Б.. Доколкото не е констатирал многобройни или изключителни смекчаващи отговорността обстоятелства, наказанията са определени при условията на чл.54 от НК. В актуалната към датата на деянието редакция на чл.343б, ал.3 от НК законодателят е предвидил наказание лишаване от свобода за срок от една до три години и глоба от петстотин до хиляда и петстотин лева. Очевидно и двете наказания, които са наложени от първостепенния съд са в размер, който е между минималния и средния размер, предвиден в закона. В мотивите към присъдата обаче съдът е посочил, че кумулативното наказание „Глоба“, определено в размер между средния и максималния размер/ л.68 от делото/ ще допринесе за превъзпитанието на подс. Б.. Мотиви относно размера на наказанието „Лишаване от свобода“ не са изложени.

Изложената хронология налага извода за допуснати съществени процесуални нарушения, които са от категорията на отстранимите от първостепенния съд и са основание за отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав. Конкретните нарушения на процесуалните правила са визирани като основание за отмяна на съдебния акт по чл.348, ал.3 т. 1 и т.3 от НПК.

Както вече бе посочено съдът в разпоредително заседание без да излага мотиви е приел, че не са налице условия за разглеждане на делото по особените правила, в частност по реда на глава Двадесет и девета от НПК. Защитата е посочила, че предварителни разговори са били проведени и е обсъждан проект за споразумение с конкретни параметри относно размера на предвидените в чл.343б, ал.3 от НК наказания. Не е дадена възможност на прокуратурата да вземе отношение по направеното искане. Определението на съда по чл.248, ал.1 от НПК е бланкетно мотивирано, поради което за въззивната инстанция остава неизяснен въпроса за причините, поради които е възприето от съдебния състав, че „не са налице основания за разглеждане на делото по реда на особените правила“.

В две от проведените съдебни заседания защитата отново е поставила на обсъждане възможността делото да бъде решено със споразумение, като видно от изнесената по-горе хронология становище на прокурора не е отразено в заседанието от 19.04.2023 г.

Липсата на мотиви към определението по чл.248, ал.1 от НПК, от които да е видно какви са били съображенията на съда да приеме, че не са налични основания за разглеждане на делото „по реда на особените правила“,

лишаването от процесуална възможност на прокурора да вземе становище в първото съдебно заседание по предложението на защитниците да се сключи споразумение, налага извод, че съдът е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, демонстрирайки предубеденост по отношение наказанието, което следва да се наложи на подсъдимия за извършеното от него деяние. Тази позиция на съда е намерила проявление в съдебния акт, с който съдът е наложил на подсъдимия наказания „Лишаване от свобода“ и „Глоба“, които са в размер, който по-скоро се доближава до средния, предвиден от законодателя и по-висок от предложението от прокурора. В допълнение в мотивите към присъдата съдът е приел, че не са налице отегчаващи отговорността обстоятелства, отчел е едно смекчаващо обстоятелство-чистото съдебно минало на подс. Б., но е приел, че за да бъдат реализираните целите на специалната превенция, наказанието, което е определил следва да бъде в размер между средния и максималния, предвиден в нормата на чл.343б, ал.3 от НК.

В този смисъл настоящият състав намира, че първостепенният съд състав е бил предубеден от изхода на делото. Съдът, който разглежда дело, независимо в каква процедура, следва да бъде независим и безпристрастен по силата на чл. 10 от НПК и чл.6, пар. 1 от ЕКПЧ. Разпоредбата на чл.29, ал.2 от НПК гарантира на подсъдимите правото на непредубеден съд по силата на чл.6 от ЕКПЧ като идеята на законодателя е, че в състава на съда не следва да участват лица, които предварително са си изградили убеждение по делото. Законът изисква дейността по събирането и проверката на доказателствените материали и постановяването на завършващия съдебен акт - присъда, решение, споразумение, да бъдат осъществени от лица, напълно освободени от всякакви възможни въздействия, поставящи под съмнение непредубедеността на съда.

Поради тези съображения въззивният съд намира, че делото е било решено с присъда от незаконен състав.

Друго съществено процесуално нарушение, допуснато от първостепенния съд е липсата на мотиви в частта относно определяне размера на наказанието „Лишаване от свобода“. Кумулативно предвиденото в разпоредбата на чл.343б, ал.3 от НК наказание „Глоба“ е определено в размер между минималния и средния, но пък съдът е приел, че наказание „Глоба“ в размер между средния и максималния ще допринесе за превъзпитанието и поправянето на подсъдимото лице. По този начин не става ясно каква е била волята на решаващия съд, респ. затруднена е дейността на проверяващата въззивната инстанция да упражни правомощията си по чл.313 и следващите от НПК. Съгласно трайната съдебна практика противоречивите и непълни мотиви се приемат за пълна липса на мотиви и обуславят наличие на

основание за отмяна на атакуваното решение по смисъла на чл. 335, ал.2, вр. чл. 348, ал.3, т.2 предл.1 от НПК.

Поради констатираните пропуски в мотивите, както посочи по-горе въззивният съд, не може да се разбере действителната воля на първата инстанция относно наложените наказания. Според настоящата инстанция липсата на мотиви е съществено нарушение на процесуалните правила, съгласно разпоредбата на чл. 348, ал.3, т.2 предл.1 от НПК. Това обстоятелство винаги самостоятелно е основание за отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане от първоинстанционния съд. Въззивният съд не може сам да отстрани допуснатото нарушение, като същото е отстранимо при новото разглеждане на делото от първата инстанция. При новото разглеждане на делото, районният съд следва да проведе ново съдебно следствие, при което да изследва обективно, всестранно и пълно правнорелевантните за спора обстоятелства, да извърши цялостно и задълбочено обсъждане на доказателствените материали и ако се налага да събере допълнителни доказателства за установяване на обстоятелствата и фактите, включени в предмета на доказване.

Констатираното нарушение на процесуалните правила е самостоятелно основание за отмяна на постановеното решение. Същото е отстранимо, но не на този етап от наказателното производство, поради което делото следва да се върне на друг състав на първоинстанционния съд за новото му разглеждане.

При констатираните основания за отмяна на решението, настоящата въззивна инстанция не намира за необходимо да вземе отношение по изложените в протеста доводи по същество на делото.

Описаните процесуални нарушения са съществени съгласно разпоредбата на чл.348, ал.3 от НПК и обосновават необходимост от отмяна на постановената присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

Ръководен от гореизложеното и на основание чл.334, ал. 1 вр.чл.335, ал.2 вр.чл.348, ал.3 т. 1, 2, предл.1 и т.3 от НПК съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ ПРИСЪДА № 117/12.07.2023 г по НОХД№177/2023г по описа на Районен съд-Сливен като НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНА.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на Районен съд-Сливен.

Решението не подлежи на касационен контрол.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____