

РЕШЕНИЕ

№ 62

гр. Търговище, 26.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ТЪРГОВИЩЕ в публично заседание на двадесети юли през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: БОНКА В. ЯНКОВА

Членове: АНГЕЛ Г. ПАВЛОВ
БОРИС Д. ЦАРЧИНСКИ

при участието на секретаря ЛЕНА П. ДИМИТРОВА
в присъствието на прокурора В. Анг. В.
като разгледа докладваното от БОРИС Д. ЦАРЧИНСКИ Въззивно
наказателно дело от общ характер № 20223500600073 по описа за 2022
година

Производството е по реда на чл. 313 и сл. НПК.

Делото е образувано по жалба на адвокат Н.Л. – защитник на подсъдимия Т. В. Т. против Присъда № 10 от 06.04.2022 год., постановена по НОХД № 291/2021 год. на Районен съд - Попово, с която съдът е признал подсъдимия Т.Т. за виновен и е осъден по повдигнатото му обвинение по 343б, ал. 3 НК, като му е определено наказание в размер на една година „лишаване от свобода“, което да изтърпи при първоначален „общ“ режим, както и наказание „глоба“ в размер на 500 лева. Със същата присъда на основание чл. 68, ал. 1 НК е приведено в изпълнение за ефективно изтърпяване наказание в размер на три месеца „лишаване от свобода“, наложено по НОХД № 818/2020 г. на РС - Търговище при първоначален „общ“ режим. С присъдата на РС – Търговище това наказание е било отложено по реда на чл. 66 НК за изпитателен срок от три години, считано от 14.10.2020 г. С обжалваната присъда на основание чл. 343г, във вр. с чл. 37, ал. 1, т. 7 НК на подсъдимия Т.Т. е наложено наказание „лишаване от право да управлява МПС“ за срок от една година, считано от влизане на присъдата в сила, като на основание чл. 59, ал. 4 НК е приспаднато времето, през което подсъдимият е бил лишен по административен ред от възможността да упражнява това право, считано от 23.11.2021 г. Със същата присъда на РС – Попово подсъдимият е осъден да заплати и разноските по делото в размер на 468 лева по бюджета на съдебната власт, по сметка на ПпРС.

В жалбата се сочи, че първоинстанционната присъда е неправилна, незаконосъобразна и несправедлива. Жалбоподателят моли да бъде отменена присъдата на Районен съд – Търговище и да бъде постановена нова присъда, с която подсъдимият да бъде признат за невиновен. Алтернативно, жалбоподателят моли за изменение на размера на наложеното наказание „лишаване от свобода“.

В допълнение към въззивната жалба от 05.05.2022 г. жалбоподателят адв. Н.Л. излага подробни съображения против правилността на постановената присъда. Според адв. Л. първоинстанционният съд не е изяснил фактическата обстановка по делото. Следвало е да се изяснят какви медикаменти е приемал подсъдимият след връщането си в България от Норвегия. Също така, неправилно според адв. Л. в хода на производството е разпитан само един от пътниците в управлявания от подсъдимия автомобил. Проявените признаци на поведение от подсъдимия при извършената проверка не кореспондират на обвинението, че е шофирал след употреба на наркотици. Според жалбоподателя определението за назначаване на съдебнохимическа-токсикологична експертиза не отговаря на изискванията на чл. 145 НПК. Също така жалбоподателят сочи, че едно от вещите лица не е част от списъка с утвърдени вещи лица в тази област и неправилно съдът му е възложил изготвянето на експертизата. Самата експертиза според адв. Л. е базирана изцяло на предположения, не е отчела всички заболявания на подсъдимия и медикаменти, които е приемал.

В съдебно заседание въззивната жалба се поддържа изцяло от защитника на подсъдимия адв. Н.Л. и лично от подсъдимия Т.Т.. Адв. Л. счита, че обвинението се уповава само и единствено на изслушаната съдебнохимико-токсикологична (токсикохимична) експертиза. Същата според защитника на подсъдимия не съдържа методите, които са използвани за изследването, а съдържа само едно обсъждане на материалите събрани в досъдебното производство. Адв. Л. сочи също, че двете наркотични вещества – амфетамин и метамфетамин са от различни класове и имат противоположно действие, което създава съмнение, че е възможно двете да позитивират по едно и също време. Според жалбоподателя вещите лица не са обсъдили никъде в заключението си хроничното състояние на подсъдимия на „широка“ зеница, нито са провеждали беседа с подсъдимия или са потърсили начин да вземат друга кръвна проба, която към момента да потвърди обсъжданията им. Моли за постановяване на оправдателна присъда.

Подсъдимият Т. поддържа изложеното от защитника си, като допълва, че никога не е имал допир с наркотици. Действително след като тръгнал от Норвегия пил различни лекарства, но никога не е приемал наркотици. В последната си дума подсъдимият моли да бъде оправдан.

Представителят на Окръжна прокуратура – Търговище по отношение на възражението на защитника на подсъдимия относно липсата на разпит на всички свидетели счита, че е разпитан един от пътувалите с подсъдимия, който е заявил, че не е видял подсъдимия да употребява наркотици. Според представителя на прокуратурата това е достатъчно, доколкото е без значение

дали пътувалите с подсъдимия са го видели или не са го видели дали употребява наркотици. На следващо място, по отношение на възражението за невзетата втора проба от слюнка или от кръв на подсъдимия прокуратурата сочи, че подсъдимият е отказал вземането на втора проба за наркотици в болничното заведение със собственоръчно подписано изявление. Също така, представителят на ОП – Търговище счита, че първоинстанционният съд не е допуснал процесуално нарушение при назначаването на експертизата поради непосочване на конкретно вещо лице, доколкото той не е имало как да знае от конкретното медицинско заведение на кои техни специалисти ще бъде възложено изготвянето на експертизата. Неоснователно според прокуратурата е и възражението, че едното вещо лице не е било включено в списъка с вещи лица. Според представителя на ОП – Търговище разширените зеници не са критерий, по който да се приеме дали едно лице е употребило наркотици, както и че няма никаква пречка подсъдимият да е употребил две наркотични вещества с противоположно действие.

В право на реплика подсъдимият сочи, че е отказал да му бъде взета кръвна проба, тъй като мислел, че същата се заплаща, а той не разполагал към момента с пари.

В право на реплика адв. Л. сочи, че ефедрина, който се съдържа в Тусирол-а позитивира задължително метамфетамин, а кеталара позитивира амфетамин, но за него не са събрани доказателства, поради което счита, че положителните резултати са от употреба на медикаменти, а не на наркотици.

Въззивният съдебен състав, като обсъди доказателствената съвкупност, след преценка на съображенията и доводите, изложени от страните, както и след цялостна преценка на правилността на обжалваната присъда, съгласно чл. 314, ал. 1 НПК намери за установено от фактическа страна следното:

На 23.11.2021 г. през деня подс.Т. бил на гробищата в с. Кардам, общ. Попово, където помагал на свои приятели при изкопаване на гроб на починал близък. По-късно решил да управлява МПС – л.а. „Фолксваген Пасат“ с рег. № СТ 0873 РВ, собственост на трето лице, като в автомобила се качили и негови приятели. Пристигнали в гр. Попово, когато при движение по ул. „Кирил и Методий“ до дом № 10, около 22.30 ч., автомобилът бил спрян за проверка от служители на РУ Попово – свидетелите Б.Б. и Т. Т.. Св. Б. установил самоличността на водача и видял, че в автомобила пътуват лица от криминалния контингент, които той служебно познавал. Тъй като зениците на подсъдимия били много разширени /показания в с.з. на двамата свидетели Б. и Т. на л. 28-29 от първоинстанционното дело/, полицейските служители решили да извършат проверка за употреба на наркотични вещества.

Подсъдимият се съгласил, след което бил отведен в сградата на РУ Попово, където в 22.47 ч. му била извършена проверка за употреба на наркотични вещества, при която годното техническо средство „Дрегер Drug Test 5000“ с фабр. № 0005 и тестова касета за „Дрегер Drug Test 5000“ REF 8323157, валидна до 01.2022 г. отчело наличие на амфетамин и метамфетамин в слюнката. Резултатите били предявени на подсъдимия, като за извършената проверка били съставени протокол, талон за медицинско изследване и АУАН,

а подсъдимият бил придружен до филиала на ЦСМП-Търговище – ФСМП - Попово, където и предвид това, че бил съгласен с показанията на техническото средство, пред медицинско лице отказал извършване на медицинско изследване и вземане на биологични проби за химикотоксикологично лабораторно изследване, за което се подписал. При така установеното от фактическа страна започнало бързо производство против подс. Т. за престъпление по чл. 343б, ал. 3 НК, в хода на което с протокол за доброволно предаване /приложен на л. 37 от досъдебното производство/ тестът от извършеното изследване бил приобщен като веществено доказателство.

С подаденото допълнение към въззивната жалба защитникът на подсъдимия адв. Н.Л. представи и беше прието по делото като доказателство разпечатка от листовка на Тусирол (лист 19-20 от въззивното дело). В т. 4 „Възможни нежелани реакции“ от листовката е посочено като една от възможните странични реакции - разширение или стеснение на зениците.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция беше изслушано чрез видеоконференция вещото лице д-р В.А. по назначената от първоинстанционния съд съдебнохимична (токсикологична) експертиза. Другото вещо лице д-р И.И. поради планиран и разрешен отпуск не бе изслушан в съдебно заседание пред въззивната инстанция, но доколкото страните изразиха съгласие, а и двете вещи лица са специалисти от една и съща научна област, бе проведено изслушване чрез видеоконференция единствено на вещото лице д-р В.А. и бе приета изготвената съдебнохимична (токсикологична) експертиза. Повторното изслушване на вещите лица чрез видеоконференция бе наложено от това, че в хода на първоинстанционното производство изслушването на вещите лица чрез видеоконференция не е проведено по реда на чл. 149, ал. 8 НПК и при условията на чл. 139, ал. 8 и 9 НПК. Съгласно Определение № 32 от 16.03.2021 г. по ч. н. д. № 136/2021 г., н. к., III н. о. на ВКС разпитът чрез видеоконференция на експерт по делото, следва да се проведе при условията на чл. 139, ал. 8 и 9 от НПК, приложими относно разпит на свидетел чрез видеоконференция, включително и по отношение проверката на самоличността на експерта, която следва да се извърши от съдия от съответния първоинстанционен съд по местонахождението на вещото лице. Поради това с оглед законосъобразното провеждане на изслушването на вещите лица чрез видеоконференция бе образувано ЧНД № 2722/2022 г. по описа на Софийски градски съд, НО, 12-ти състав, по което СГС непосредствено извърши проверка на самоличността на експерта, както и му разясни наказателната отговорност по чл. 291 НК за даване на невярно заключение.

При така установеното от фактическа страна, съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е подадена от процесуално легитимирано лице – адвокат Н.Л. – защитник на подсъдимия Т. В. Т., в срока по чл. 319, ал. 1 НПК, отговаря на изискванията по чл. 320 НПК, поради което същата се явява допустима.

Настоящият състав счита, че първостепенният съд на базата на

задълбочен анализ на събраните и приложени доказателства и в изпълнение на разпоредбата на чл. 14, ал. 1 НПК, е достигнал до задълбочени и обосновани правни изводи досежно обстоятелството, че е доказано по един безспорен и категоричен начин от субективна и обективна страна, че подсъдимият е извършил престъплението за което е обвинен. Всички доказателства са анализирани от първоинстанционния съд, поотделно и в тяхната взаимовръзка. В съответствие с изискванията на чл. 305, ал. 3 НПК, в мотивите към присъдата са изложени подробни съображения относно кредитирането на гласните и писмени доказателства. Според ТОС, по отношение на тази част от съдебния акт към първостепенния съд не могат да бъдат отправени упреци във връзка с установяването на релевантните факти, тъй като задълженията му по разкриване на обективната истина са изпълнени отговорно и фактическата обстановка на деянието е очертана в нужния обем. ТОС изцяло възприема аргументирания анализ на доказателствените източници, подробно изложен в мотивите към присъдата, относно кредитирането на показанията на разпитаните по делото свидетели и фактите изведени от тези разпити, приетите експертизи, и приобщените чрез прочитане писмени доказателства.

Търговишкият окръжен съд извърши на основание чл. 13, 14, 18 и 107, ал. 3 и 5 НПК проверка и анализ на всички релевантни доказателства, събрани в наказателното производство. В тази връзка е необходимо да се посочи, че когато се изразява съгласие с доказателственият анализ, направен от предходната инстанция, въззивният съд не е длъжен да обсъжда отново подробно доказателствата по делото, а може да анализира само тези които се оспорват, за да отговори изчерпателно на наведените доводи в жалбата или протеста (решение № 181/12 г. на ВКС I н.о.; решение № 372/2012 год. на ВКС III н.о.; решение № 513/2013 год. на ВКС I н.о.; решение № 371/2016 год. на ВКС III н.о.).

Настоящият състав счита, че така подадената жалба е неоснователна по следните съображения:

Според адв. Л. първоинстанционният съд не е изяснил фактическата обстановка по делото. Следвало е да се изяснят какви медикаменти е приемал подсъдимият след връщането си в България от Норвегия. Това възражение е неоснователно. Първоинстанционният съд е изяснил фактическата обстановка по делото, като е събрал всички доказателства по делото, които са от значение за изясняване на обективната истина. Доводите, които подсъдимият и неговия защитник са изтъкнали в хода на първоинстанционното производство за несъставомерност на деянието поради това, че констатираната употреба на наркотични вещества се дължи на прием на предписани лекарствени продукти са проверени от районния съд чрез разпита на св. М. М., който е предписал Тусирол и Паракофдал на подсъдимия на 19.11.2021 г., както и чрез назначаването на съдебнохимическа /токсикологична/ експертиза, която да провери дали твърдяната употреба на кафета, енергийни напитки и лекарствени продукти се е отразила на резултата от проведения тест за употреба на наркотични вещества на подсъдимия. Хипотетичната употреба и на други лекарствени продукти, които евентуално са се отразили на резултата

от теста не беше доказана от подсъдимия и неговия защитник.

Също така, неправилно според адв. Л. в хода на производството е разпитан само един от пътниците в управлението на подсъдимия автомобил. Съдът намира това възражение за неоснователно. В хода на досъдебното производство е разпитан св. Б. Х., който е бил един от пътниците в колата на подсъдимия, като същият заявява, че е бил през цялото време с подсъдимия Т. на гробищата, както и впоследствие е бил в колата, когато полицаите са ги спрели и са направили теста на подсъдимия. През цялото това време свидетелят заявява, че не е видял подсъдимия да употребява наркотици. Правилно не са разпитани и другите лица, които са били в колата на подсъдимия, доколкото в показанията си св. Х. е категоричен, че през цялото време на гробищата и в колата не е видял подсъдимия да употребява наркотици. Дори да беше заявил обратното, това не би било пряко доказателство, което би доказало обвинението, доколкото съгласно чл. 3, ал. 1 от Наредба № 1 от 19 юли 2017 г. за реда за установяване концентрацията на алкохол в кръвта и/или употребата на наркотични вещества или техни аналози при извършване на проверка на място от контролните органи употребата на наркотични вещества или техни аналози се установява с тест.

Проявените признаци на поведение от подсъдимия при извършената проверка не кореспондират на обвинението, че е шофирал след употреба на наркотици, според адв. Л.. Това възражение на защитника на подсъдимия също е неоснователно. За съставомерността на деянието по чл. 343б, ал. 3 НК е достатъчно да се установи обективно употребата на наркотични вещества, от което принципно се извежда и умишълът за осъществяване на престъплението. Законът не въвежда като елемент от обективната страна на деянието изискването водачът на моторното превозно средство да е повлиян от употребата на наркотично вещество, както и необходимостта това повлияване да се е отразило на способността му да управлява МПС в съответствие с изискванията на ЗДВП за безопасно движение по пътищата. В този смисъл е и Решение № 106 от 01.10.2020 г. по н. д. № 344/2020 г., н. к., I н. о. на ВКС. В случая показанията на двамата свидетели Б.Б. и Т. Т. – полицейските служители, извършили проверката на подсъдимия за наркотични вещества, както и реакцията на подс. Т. на учудване спрямо отчетения от теста положителен резултат не могат да изключат наличието на пряк умишъл за осъщественото престъпление на формално извършване по чл. 343б, ал. 3 НК.

Според жалбоподателя определението за назначаване на съдебнохимическа-токсикологична експертиза не отговаря на изискванията на чл. 145 НПК. Също така жалбоподателят сочи, че едно от вещите лица не е част от списъка с утвърдени вещи лица в тази област и неправилно съдът му е възложил изготвянето на експертизата. Както правилно е посочил и районният съд в мотивите си, вещото лице, когато се назначава при условията на чл. 396, ал. 2 ЗСВ може да не е включено в съответния списък от вещи лица по чл. 398, ал. 1 ЗСВ. Доколкото съдът е възложил на директора на Военномедицинска Академия, гр. София да определи вещите лица, които да изготвят допуснатата експертиза, то няма как в определението, с което съдът

е допуснал и назначил експертизата да фигурират имената на вещите лица, които ще изпълнят възложената задача, доколкото същите не са били известни на съда към този момент.

Според защитника на подсъдимия заключението по назначената съдебнохимическа експертиза не съдържа методите, които са използвани за изследването, а съдържа само едно обсъждане на материалите събрани в досъдебното производство. Въпросът за използваните научни методи защитата е отправила към вещите лица в хода на изслушването на експертизата пред първоинстанционния съд, като същите са посочили, че са се базирали на химическата структура на вещества, съпоставяйки ги с техническите характеристики и спецификацията на теста за употреба на наркотични вещества. Според настоящия съдебен състав това посочване на използваните методи при изготвяне на експертното заключение е достатъчно, за да установи компетентността на вещите лица, изготвили експертизата.

Адв. Л. сочи също, че двете наркотични вещества – амфетамин и метамфетамин са от различни класове и имат противоположно действие, което създава съмнение, че е възможно двете да позитивират по едно и също време. Това възражение на защитата също е неоснователно. Наличието на позитивен резултат за повече от един вид наркотично вещество далеч не е невъзможно, а и не е първият такъв случай. Тук следва да бъдат посочени Решение № 6 от 06.02.2018 г. по н. д. № 1098/2017 г., н. к., I н. о. на ВКС и Решение № 81 от 15.05.2018 г. по н. д. № 237/2018 г., н. к., III н. о. на ВКС, в които подсъдимите са осъдени с влязла в сила присъда именно за престъпление по чл. 343б, ал. 3 НК – управление на МПС след употреба на амфетамин и метамфетамин.

Според жалбоподателя вещите лица не са обсъдили никъде в заключението си хроничното състояние на подсъдимия на „широка“ зеница, нито са провеждали беседа с подсъдимия или са потърсили начин да вземат друга кръвна проба, която към момента да потвърди обсъжданията им. Тези възражения също не следва да бъдат обсъждани, доколкото наличието на „широка“ зеница не доказва автоматично употребата на наркотични вещества. Както и вещото лице В.А. в съдебно заседание пред районния съд е заявил, разширената зеница може да служи ориентировъчно, но не е определяща за установяването на употреба на наркотични вещества. Състоянието на хронично „разширена“ зеница се твърди от защитата в хода на цялото производство, но същото освен, че е неотносимо към предмета на делото, то също не бе и установено по никакъв начин. По отношение на критиките към вещите лица, които не са провели беседа с подсъдимия и не са потърсили начин да вземат друга кръвна проба следва да се посочи, че въпросите, на които те е следвало да отговорят със заключението си не предполагат провеждането на беседа с подсъдимия. А по отношение на вземането на друга кръвна проба следва да се посочи, че същото е било безпредметно, с оглед дългия период от датата на провеждане на полевия тест за употреба на наркотични вещества и назначаването на експертизата (23.11.2021 г. и 01.02.2022 г.).

Самата експертиза според адв. Л. е базирана изцяло на предположения, не е отчела всички заболявания на подсъдимия и медикаменти, които е приемал. Адв. Л. сочи, че ефедрина, който се съдържа в Тусирол-а позитивира задължително метамфетамин, а кеталара позитивира амфетамин, но за него не са събрани доказателства, поради което счита, че положителните резултати са от употреба на медикаменти, а не на наркотици. Тези твърдения не отговарят на събрания по делото доказателствен материал. Назначената от районния съд експертиза е изследвала всички известни по делото медикаменти, които различни лекари са предписвали на лицето и как те биха се отразили на резултатите от проведения тест за употреба на наркотици. Действително в заключението си вещите лица заявяват, че в комбинирания лекарствен продукт за лечение на кашлица Тусирол се съдържат наркотичните вещества етилморфин и ефедрин. По отношение на етилморфина е посочено, че същият е производно на морфина и поради това тестът би следвало да е положителен за опиати. А ефедрина при голяма концентрация би позитивирал резултата от теста за метамфетамин. Ако положителният резултат за метамфетамин произтича от прекомерна употреба на Тусирол, то както концентрацията на ефедрина, така и концентрацията на етилморфин в кръвта на лицето ще е значителна, което би довело както до положителен резултат за метамфеамин (заради ефедрина), така и до положителен резултат за опиати (заради етилморфина). Наличието на отрицателен тест за опиати в случая обосновава извода на вещите лица, че подсъдимият Т. не е употребявал Тусирол в последните не по-малко от 24 часа преди провеждането на теста.

Липсата на положителен тест за опиати изключва възможността подсъдимият да е употребявал в прекомерни количества в последните 24 часа преди теста и паракофдал, което лекарство също му е било предписано от св. д-р М. М.. В заключението, а и в изслушването им в съдебно заседание вещите лица категорично изключват и употребата на аулин и клиндамицин да е повлияла на резултатите от проведения тест, за които също са представени доказателства, че са изписвани на подсъдимия. По отношение на кеталара, защитникът на подсъдимия за пръв път твърди едва в хода на съдебните прения, че положителният тест на подсъдимия за амфетамин се дължи на употребата на това вещество. Не са представени никакви доказателства в подкрепа на това твърдение, поради което същото не следва да бъде обсъждано в случая.

При служебната проверка на обжалваната присъда по реда на чл. 314 НПК, настоящата инстанция счита, че не са налице основания, налагащи отменяване на обжалваната присъда.

Съдът не намира основание да уважи направеното искане в алтернатива на защитника на подсъдимия за намаляване на наложеното наказание „лишаване от свобода“. Първоинстанционният съд е наложил наказание към абсолютния минимум на санкцията по чл. 343б, ал. 3 НК: една година „лишаване от свобода“ и глоба от 500 лв. При това положение, искането за смекчаване на наказанието би било възможно само при евентуалното приложение на чл. 55 НК, предпоставките за което, в случая, не са налице.

Съображенията за това са следните: От една страна, не са налице многобройни смекчаващи обстоятелства, респективно, изключително такова, тоест, първата кумулативна предпоставка на чл. 55 НК липсва. От друга страна, при преценката на втората предпоставка по чл. 55 НК, не може да бъдат подценени многобройните нарушения на подсъдимия на правилата за движение по пътищата (л. 13-15 от досъдебното производство), както и обремененото му съдебно минало (л. 31-32 от досъдебното производство).

Настоящата инстанция счита, че на основание чл. 59, ал. 1, т. 1 НК от наложеното наказание на подсъдимия Т. В. Т. от една година „лишаване от свобода“ за извършено престъпление по чл. 343б, ал. 3 НК следва да бъде приспаданото времето, през което подсъдимият е бил задържан по ЗМВР в периода от 23.11.2021 г. до 24.11.2021 г., съгласно Заповед за задържане на лице с рег. № 3213з-81/23.11.2021 г. (л. 40 от досъдебното производство).

Въззивният съдебен състав счита, че обжалваната присъда следва да бъде потвърдена изцяло.

Водим от горното и на основание чл. 338 във вр. с чл. 334, т. 6 НПК, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Присъда № 10 от 06.04.2022 год., постановена по НОХД № 291/2021 год. на Районен съд – Попово, като правилна и законосъобразна.

ПРИСПАДА на основание чл. 59, ал.1, т. 1 НК от наложеното наказание на подсъдимия Т. В. Т. от една година „лишаване от свобода“ за извършено престъпление по чл. 343б, ал. 3 НК времето, през което подсъдимият е бил задържан по ЗМВР в периода от 23.11.2021 г. до 24.11.2021 г.

РЕШЕНИЕТО е изключено от актовете, които съгласно чл. 346 НПК подлежат на касационна проверка, поради което не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____