

# РЕШЕНИЕ

№ 28

гр. София, 10.02.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 5-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН**, в публично заседание на втори февруари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Веселин Пенгезов

Членове: Десислав Любомиров  
Величка Цанова

при участието на секретаря Мария Ив. Крайнова  
в присъствието на прокурора Апелативна прокуратура - София Елк. Т. В.  
като разгледа докладваното от Веселин Пенгезов Наказателно дело за  
възобновяване № 20221000600010 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 424, ал.1, вр. чл. 422, ал.1 т.5 от НПК.

Образувано е по искане на Главния прокурор на Република България с правно основание чл.419, ал.1, чл.420, ал.1, предложение последно, вр. чл.422, ал.1, т.5, вр. чл.348, ал.1, т.1 за възобновяване на наказателното производство по ВНОХД № 1330/2021 г. по описа на СГС, НО, 3-ти въззивен състав и отмяна на постановеното по него решение от 27.10.21г., с което частично е изменена в наказателната част присъда от 10.06.2020г., по НОХД № 2798/2018г. на СРС, НО, 17-ти състав.

В искането са релевирани доводи за наличие на допуснати нарушения по делото и основания за възобновяването му по смисъла на чл.420, ал.2 вр. с чл. 422, ал.1, т.5 от НПК. Сочи се, че за престъплението по чл. 155, ал.5, т.3, вр. ал.2, пр.1 от НК е предвиден специален минимум на наказанието „лишаване от свобода“ в размер на 2 години и в тази връзка замяната на „лишаване от свобода“ с „пробация“ се явява незаконосъобразна, доколкото тази разпоредба се прилага, когато не е предвиден минимум на наказанието „лишаване от свобода“. В случая приложимата разпоредба е чл. 55, ал.1, т.1 от НК, при условията на която може да се определи наказание под най-ниския предел, предвиден за конкретното престъпление. В този смисъл, като е заменил наложеното на Ю. Д. Ч. наказание „лишаване от свобода“ с „пробация“, въззивният съд е допуснал нарушение на закона. Допуснатото от СГС нарушение на закона е съществено по смисъла на чл. 348, ал.1, т.1 от НК и представлява основание по чл. 422, ал.1, т.5 от НПК, предвид което се настоява за

възобновяване на наказателното производство по ВНОХД № 1330/21г. на СГС, НО, 3-ти въззивен състав с отмяна на постановеното по делото решение и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция, представителят на апелативна прокуратура поддържа искането на Главния прокурор по изложените в него подробни съображения и настоява да бъде уважено, като бъде възобновено производството по делото.

Осъденият Ю. Д. Ч., редовно призован, се явява лично. Същият настоява, че не е извършил деянието, за което е осъден. В предоставената му последна дума, моли за справедливост.

Апелативен съд- София, след като прецени доводите на страните, материалите по делата и в пределите на правомощията си в настоящото производство, намери следното:

Искането на Главния прокурор за възобновяване на наказателното дело е процесуално допустимо, като направено в срока по чл.421, ал.1 от НПК и срещу акт от кръга на визираните в чл.419 от НПК, при посочено основание по чл.422, ал.1, т.5, вр. чл.348, ал.1, т.1 и т.3 от НПК. Разгледано по същество, се явява **ОСНОВАТЕЛНО**.

С присъда от 10.06.20 г. по НОХД № 2798/18 г., Районен съд- София, НО, 17-ти състав е признал подсъдимият Ю. Д. Ч. за виновен в извършено в периода от 2015г. до 2016г. престъпление по чл. 155, ал.5, т.3, вр. ал.2, пр. 1-во от НК, за което при условията на чл. 54 НК му е наложил наказание две години „лишаване от свобода“, чието изтърпяване е отложил за срок от 5 години на основание чл. 66, ал.1 от НК, както и „Глоба“ в размер на 5000 лв.

С решение от 27.10.2021 г. по ВНОХД № 1330/2021г. на СГС, НО, 3-ти въззивен състав, образувано по жалба на подсъдимия, въззивният съд е изменил присъдата на СРС, като е отменил приложението на чл. 54, ал.1 от НК и е определил наказанието при условията на чл. 55, ал.1, т.1 НК. Съдът е изменил наложеното на Ю.Ч. наказание „лишаване от свобода“ за срок от 2 години в „пробация“ със следните пробационни мерки: „задължителна регистрация по настоящ адрес“ и „задължителни срещи с пробационен служител“, и двете със срок от по една година и три месеца, като е потвърдил първоинстанционната присъда в останалата част.

Настоящата извънредна инстанция намира за основателен довода в искането, че СГС неправилно е определил наказанието на подсъдимия при условията на чл.55, ал.1, т. 1 от НК. За да обоснове констатацията си, съдът е приел, че наказанието на Ч. следва да се определи при наличието на многобройни смекчаващи отговорността обстоятелства, каквито са чистото съдебно минало, ниската лична степен на обществена опасност на подсъдимия и продължителността на наказателното производство. В резултат на това, на основание чл. 55, ал.1, т.1 от НК, погрешно съдът е заменил наказанието „лишаване от свобода“ с „пробация“, вместо както е посочил относимата в случая правна норма да определи наказанието под най-ниския посочен в специалната част на закона размер на наказанието, без да съобрази, че за извършеното от Ч. престъпление е предвиден специален минимум в размер на две години и в този случай разпоредбата на чл. 55, ал.1, т.2, б. „б“ от НК е неприложима. При тези данни,

настоящият състав на съда намира, че посочения съдебен акт е постановен в нарушение на закона, тъй като не е приложен закона, който е трябвало да бъде приложен. Ето защо, САС намира за основателно възражението за допуснато нарушение на материалния закон при определяне на наказанието на осъдения Ч., тъй като не е приложен закона, който е трябвало да бъде приложен. В този смисъл, допуснатото при индивидуализацията на наказанието нарушение е съществено по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК и съставлява основание по чл.422, ал.1, т.5 от НПК за възобновяване на наказателното дело и връщане на същото на друг състав на СГС, който следва да приложи правилно материалния закон.

Мотивиран от изложеното и на основание чл.425, ал.1, т.1, вр. чл.422, ал.1, т.5, вр. с чл.348, ал.1, т.1 от НПК, Софийският апелативен съд, НК, пети състав

## **РЕШИ:**

**ВЪЗОБНОВЯВА** производството по ВНОХД № 1330/21г. по описа на СГС, НО, 3-ти въззивен състав.

**ОТМЕНЯВА** решение от 27.10.2021г., постановено по ВНОХД № 1330/21г. по описа на СГС, и

**ВРЪЩА** делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд, от стадия на съдебното заседание.

Решението не подлежи на обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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