

РЕШЕНИЕ

№ 761

гр. София, 31.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, НО III ВЪЗЗ. СЪСТАВ, в публично заседание на четвърти октомври през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Мирослава Тодорова

Членове: Христинка Колева
Иво Юр. Хинов

при участието на секретаря Радка Ив. Георгиева
в присъствието на прокурора И. Б. П.
като разглежда докладваното от Иво Юр. Хинов Въззивно частно наказателно дело № 20231100604689 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл.334 НПК.

То е образувано въз основа на въззивна жалба, подадена от адв. С., защитник на Х. Ю. И., осъдено лице, против Определение от 26.06.2023 г по н.ч.д. № 4249/23 на СРС, 23 състав, като се иска бъде извършен различен вид кумулация – а именно такава, която е съответна на искането на СРП.

СГП посочва, че следва да се направи групирането така, както е предложила СРП.

В съдебно заседание адв. Рафаилова, защитник на осъденото лице, посочва, че следва да се уважи жалбата.

Осъденото лице Х. И. посочва, че иска по-леко третиране въз основа на кумулацията.

Софийски градски съд, III въззивен състав, след като обсъди доводите на страните и взе предвид естеството на повдигнатото обвинение и събраните по делото доказателства, установи следното:

Настоящото производство е въззивно, поради което съдът дължи на първо място отговор на доводите в жалбата и тези, направени от страните в съдебното заседание; също така дължи и служебна проверка на всички аспекти на законосъобразността на първоинстанционния съдебен акт, независимо от липсата на изрични доводи на страните в тази насока.

Относно доводите на защитата. По своето естество тези доводи се отнасят до обхвата

на наказанията, които са кумулирани – като се предлага по-различен вид кумулация – а именно такава, каквато е била предложена от СРП. За да се прецени дали тези доводи са основателни, е нужно да се проследят осъжданията на Х. И..

Видно от справката за съдимост, той е осъждан както следва:

1. по н.о.х.д. № 2761/16 на СРС с влязъл в сила съдебен акт на 04.06.2016 г за деяние от 28.02.2016 г по чл. 131 НК, като на основание чл.78а НК е освободен от наказателна отговорност;
2. по н.о.х.д. № 626/20 на СРС с влязъл в сила съдебен акт на 16.01.2020 г за деяние от 11.10.2017 г по чл. 144 ал.3 НК на наказание от "пробация" за срок от 1 година, което с определение по н.ч.д. № 1976/21 на СГС, влязло в сила на 01.12.2021 г е заменено с наказание "лишаване от свобода" за срок от 4 месеца и 3 дни, условно отложено за срок от три години.
3. по н.о.х.д. № 14927/21 на СРС с влязъл в сила съдебен акт на 28.10.2021 г за деяние от 04.07.2021 г по чл. 144 ал.3 НК на наказание от 4 месеца "лишаване от свобода"; това наказание е напълно изтърпяно;
4. по н.о.х.д. № 10168/22 на СРС с влязъл в сила съдебен акт на 01.03.2023 г за деяние от 13.05.2021 г по чл. 216 НК на наказание от 10 месеца "пробация"; последното не е приведено в изпълнение.

СРС е бил сезиран с искане от СРП за кумулиране на последните три осъждания. С обжалваното определение СРС е приел, че следва да се кумулират третото и четвъртото наказание, но не и второто (а именно наказанието "лишаване от свобода" за срок от 4 месеца и 3 дни), което следва да бъде отделно изтърпяно, доколкото в този смисъл е ТР 6/14 на ВКС.

Въззивният съд приема, че неправилно СРС е кумулирал тези осъждания; жалбата е основателна и следва да бъде уважена.

Несъмнено е, че третото и четвъртото осъждане следва да се кумулират – доколкото двете деяния са от май и юли 2021 г, а съдебните актове са от октомври 2021 г и март 2023 г – т.е. деянията са извършени преди да има влязла в сила присъда за което и да е от тях.

Следва да се обсъди възможността към тях да се присъедини и второто осъждане. То касае деяние от октомври 2017 г – т.е. преди да има влязла в сила присъда за третото и четвъртото осъждане. Поради което е от решаващо значение кога това осъждане е влязло в сила. Ако се приеме, че то е влязло в сила на 16.01.2020 г (когато е влязло в сила наказанието „пробация), то не биха били налице предпоставките за кумулация – доколкото това е станало преди извършването на деянията по третото и четвъртото осъждания. Но ако се приеме, че третото осъждане е влязло в сила на 01.12.2021 г (когато е влязло в сила новото наказание "лишаване от свобода", с което е заменено предходното наказание „пробация), то ще бъдат налице основания за кумулация.

В действителност второто осъждане касае две хронологически определени наказания. Първото е наказанието „пробация“, което е частично изтърпяно (3 месеца и 24 дни) и което е влязло в сила на 16.01.2020 г. Второто е наказанието "лишаване от свобода" (за срок от 4 месеца и 3 дни, условно отложени за срок от три години), което е влязло в сила на 01.12.2021 г.

Следователно е възможна кумулацията само с наказанието "лишаване от свобода", определено след замяната на неизтърпяната част от наказанието „пробация“, което е станало по н.ч.д. 1976/21 на СГС. Не е възможна кумулация нито с изтърпяната част на наказанието пробация (доколкото наказанието е влязло в сила преди да бъдат извършени деянията по третото и четвъртото осъждания), нито с неизтърпяната му част (доколкото тя е заменена с наказанието "лишаване от свобода").

Поради което, за разлика от СРС, въззивният съд приема относно второто осъждане, че подлежи на кумулация осъждането на наказание "лишаване от свобода", което е станало на 01.12.2021 г по н.ч.д. № 1976/21 на СГС.

В този смисъл е и ТР 6/14 по н.д. № 6/13 на ВКС, където в началото на мотивите на трети въпрос се казва:

„При решаване на въпроса за определянето на общо най-тежко наказание за престъпления, извършени при условията на съвкупност, отново трябва да се отчете, че замененото наказание „лишаване от свобода“ се изтърпява във връзка с извършено престъпление, част от съвкупността и се счита за определено с влизане в сила на определението по чл.452, ал.3 НПК. Това наказание е различно от първоначално наложеното и заменя същото, като след влизане в сила на посочения по-горе съдебен акт се изтърпява само едно наказание и то е „лишаване от свобода“. Ето защо при определяне на общото наказание по реда на чл.25, във вр. с чл.23 от НК съдът е длъжен да отчете настъпилата промяна и да съобрази наказанието, което е било действащо към момента на постановяване на определението, с което се извършва кумулацията. Ако моментът на произнасяне следва този, в който е влязло в сила определението по чл.452, ал.3 от НПК, тогава решаващият съд трябва да отчете наложеното ново, по- тежко наказание „лишаване от свобода....

При определянето на общото наказание трябва да бъде съобразен моментът на влизане в сила на определението по чл.452, ал.3 от НПК, тъй като този съдебен акт няма ретроактивно действие. Той поражда правно действие само занаяпред“.

Поради което обжалваното определение следва да се измени, като към съвкупността от кумулирани наказания следва да се присъедини и наказанието "лишаване от свобода" по второто осъждане. Доколкото наказанието по него се явява най-тежко, именно то следва да се наложи.

Налице са и предпоставките за прилагане на чл.24 НК, като общо определеното наказание от 4 месеца и 3 дни бъде увеличено с два месеца. Неприлагането на тази норма ще доведе до фактическо обезсмисляне на наложените наказания по второто и третото осъждане – като тези деяния разкриват достатъчно значима обществена опасност, поради което и наложеното по тях наказание следва поне частично да бъде изтърпяно.

Това не е преклудирано от правилото за забрана за влошаване на положението на обжалвания, доколкото възможността за прилагане на чл.24 НК е пряка последица от уважаване на жалбата, а тази възможност следва да бъде обсъдена от съда и служебно, ако са налице законовите предпоставки за това.

Не са налице предпоставките за прилагане на чл.66 НК. Макар и към момента на тези деяния осъденото лице да не е било осъждано на наказание "лишаване от свобода" за престъпление от общ характер (първото му осъждане по чл.78а НК няма такова значение), все пак, предвид цялостната му престъпна дейност, за действителното му поправяне и превъзпитание е наложително да изтърпи така определеното му наказание. Следва на основание чл.57 ал.1 т.3 ЗИНЗС да се определи първоначален общ режим.

Воден от горното съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ Определение от 26.06.2023 г по н.ч.д. № 4249/23 на СРС, 23 състав, като ОПРЕДЕЛЯ общо наказание спрямо Х. Ю. И. с ЕГН ***** относно осъжданията му по н.о.х.д. № 626/20 на СРС (само относно наказанието "лишаване от свобода" за срок от 4 месеца и 3 дни, определено с определение по н.ч.д. № 1976/21 на СГС, влязло в сила на 01.12.2021 г), по н.о.х.д. №14927/21 на СРС и по н.о.х.д. № 10168/22 на СРС, като НАЛАГА

най-тежкото от тях – а именно наказанието "лишаване от свобода" за срок от 4 месеца и 3 дни.

УВЕЛИЧАВА това наказание с 2 месеца, като ОПРЕДЕЛЯ общо наказание от 6 месеца и 3 дни.

ПРИСПАДА от така определеното общо наказание времето, през което осъденото лице е изтърпяло наказанията по кумулираните осъждания – а именно напълно изтърпяното наказание от 4 месеца по н.о.х.д. № 14927/21 на СРС.

ОПРЕДЕЛЯ първоначален общ режим за изтърпяване на остатъка от наказанието.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____