

РЕШЕНИЕ

№ 299

гр. София, 31.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 9-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на двадесет и шести юли през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Галя Георгиева

Членове: Даниела Росенова
Красимира Райчева

при участието на секретаря ЕЛИ ИВ. ДИМАНДИЕВА
в присъствието на прокурора Е. С.
като разгледа докладваното от Красимира Райчева Наказателно дело за възобновяване № 20231000600627 по описа за 2023 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.452 ал.1 изр.2 НПК.

Образувано е по искане на Главния прокурор на РБългария за възобновяване на производството по ВНОХД №372/22г. по описа на РС–София, 121 н.с. и частична отмяна на постановената по делото Присъда №69 от 20.02.2023г., поради допуснати съществени нарушения на закона съгласно чл.348 ал.1 т.1 вр. ал.2 НПК при определяне на основание чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК общото най-тежко наказание в размер на 1/една/ година и 6/шест/ месеца лишаване от свобода по отношение на осъдения И. К.. Претендира се отмяна на постановената присъда в частта относно приложението на чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК, възобновяване на производството и връщането му за ново разглеждане в отменената част от друг състав на съда по реда на чл.306 ал.1 от НК.

В искането, поддържано в съдебно заседание от прокурора при АП-София са изложени съображения, че посочения акт е влязъл в законна сила, но са били допуснати съществени нарушения на материалния закон при

групиране наказанията по множеството осъждания на подсъдимия, повечето от тях при условията на опасен рецидив. Неправилно били групирани наказанията, наложени на осъдения К. по НОХД 387/2018г., НОХД 11933/2019г., НОХД 2469/21г., НОХД 63/2015г. и НОХД 372/2022г., тъй като част от престъпленията по тези дела били извършени от подсъдимия при условията на опасен рецидив и не били налице предпоставките на чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК. Според държавното обвинение правилното прилагане на закона изисквало да бъде определено общо наказание 1/една/ година и 6/шест/ месеца лишаване от свобода измежду наложените по НОХД №2469/2021 г., НОХД №63/2015 г. и НОХД №372/2022 г., което на основание чл.57, ал.1, т.2, б.“б“ от ЗИНЗС да бъде изтърпяно при „строг“ режим. По отношение наказанията на осъдения по НОХД №5205/2012 г. и НОХД №18671/2012 г., с определение по НЧД №5054/2020 г., влязло в сила от 13.03.2021 г., съдът е определил общо наказание 3 /три/ години лишаване от свобода, изтърпяно на 17.01.2022 г., като последващите осъждания не налагали преразглеждането на тази група. Останалите наказания, наложени на осъдения следвало да бъдат търпени отделно с приспадане на изтърпяното наказание на основание чл.25, ал.2 от НК.

Осъденият И. К. редовно призован доведен от следствения арест гр.Пловдив се явява лично в съдебното заседание и с упълномощения си защитник а. Х.. Защитникът намира предложението на Главния прокурор за правилно и законосъобразно, доколкото се предлага друг вид групиране и ефектът би бил по скоро юридически, тъй като присъдата по НОХД № 2469/2021г., с която на К. е било наложено наказание две години лишаване от свобода било изтърпяно. Следвало да се прецени в конкретния случай дали е налице съществено нарушение на процесуалните правила при определянето на общото наказание от съда, чийто акт се атакува, както и дали става въпрос за по-благоприятен за дееца закон, който П.та предлага да бъде приложен при определяне на общото най-тежко наказание.

Осъденият К. в своята лична защита и последна дума подкрепя становището на защитника си.

Апелативния съд, като прецени изложените в искането на Главния прокурор доводи, становищата на страните и материалите по делото, намира за установено следното:

Искането за възобновяване е подадено в срока по чл.421 ал.1 от НПК,

от лице което има право на това срещу влязъл в сила акт на Районния съд, подлежащ на контрол по реда на чл.424 ал.1 вр. чл.419 от НПК.

Искането за възобновяване е ДОПУСТИМО, като подадено в срок и от легитимирана страна, срещу непроверен по касационен ред и влязъл в сила съдебен акт, който е от кръга на подлежащите за възобновяване.

Разгледано по същество искането е ОСНОВАТЕЛНО по следните съображения:

С Присъда №69 от 20.02.2023г., постановена по НОХД № 372/2022г. Софийски районен съд, 121 н.с. е признал подсъдимият И. К. за виновен в извършване на престъплението по чл.206 ал.3пр.2 вр. ал.1 вр. чл.29 ал.1 б“А“НК, поради което на основание чл.55 ал.1 т.1 от НК му е наложил наказание в размер на 1/една/ година и 6/шест/ месеца лишаване от свобода при първоначален строг режим на изтърпяване.

На основание чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК на подс.К. съдът е определил едно общо най-тежко наказание измежду наказанията, наложени му по пет съдебни акта – по разглежданото НОХД 372/2022г. от СРС 121 н.с., НОХД 387/2018г. на РС –Свиленград, НОХД 11933/2019г. на СРС, НОХД 2469/21г. на СГС, НОХД 63/2015г. на РС-Луковит , а именно 1/една/ година и 6/шест/ месеца лишаване от свобода при първоначален строг режим на изтърпяване.

На основание чл.68 ал.1 от НК съдът е привел в изпълнение наложеното на подс.К. наказание по НОХД №18671/2012г. на 103 н.с. – лишаване от свобода за срок от 1 /една/ година, при първоначален строг режим, което реално е било изтърпяно от подс.К. изцяло. Приспаднал е на основание чл.59 ал.1 от НК предварителното задържане по делата в съвкупността и приспаднал на основание чл.25 ал.2 и ал.3 от НК изтърпяната част от наказанието лишаване от свобода, като 1 ден задържане е зачетено за 1 ден лишаване от свобода, а 2 дни пробация за един ден лишаване от свобода.

Според настоящият въззивен състав основателно е направеното възражение в искането на Главния прокурор за нарушение на закона при групиране наказанията, наложени на осъдения К. по НОХД 387/2018г., НОХД 11933/2019г., НОХД 2469/21г., НОХД 63/2015г. и НОХД 372/2022г., извършено при несъблюдаване на основните принципи визирани в чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК и константната съдебна практика на ВС и ВКС.

Осъденият И. К. има наложени наказания по влезли в сила присъди, както следва:

1. По НОХД №5674/99г. на СРС за извършено на 3.11.1998г. престъпление по чл.195 ал.1 вр. чл.194 от НК с наложено наказание 8 мес.лишаване от свобода, отложено на основание чл.66 от НК с изпитателен срок 3 години. Определението за Споразумение е влязло в сила на 28.06.2000г.
2. По НОХД №2097/99г. на СРС за извършено на 10.11.2002г.

престъпление по чл.325 ал.1 от НК с наложено наказание Глоба в размер на 400 лв. Определението за Споразумението е влязло в сила на 13.09.2004г.

3. По НОХД №5205/12г. на СРС за извършено на 25.03.2011г. престъпление по чл.212 ал.5 вр. ал.2 вр. чл.18 от НК с наложено наказание 3 години лишаване от свобода, отложено на основание чл.66 от НК с изпитателен срок 5 години и наложена пробационна мярка по чл.42 ал.2 т.1 и т.2 от НК. Определението за Споразумение е влязло в сила на 7.11.2012г.

С Определение по НЧД №351/2014г. на СГС съдът е определил осъденият К. да изтърпи отчасти наказанието по НОХД №5205/2012г. в размер на две години пет месеца и дванадесет дни лишаване от свобода при първоначален общ режим. Определението е влязло в сила на 21.03.2014г.

4. По НОХД №18671/2012г. на СРС за извършено на 16.11.2011г. престъпление по чл.195 ал.1 вр. чл.194 от НК с наложено наказание 1 година лишаване от свобода, отложено на основание чл.66 от НК с изпитателен срок 3 години. Присъдата е влязла в сила на 17.03.2018г.

С Определение от 25.02.2020г. по НЧД №5054/2020г. на СРС съдът е групирал наказанията на осъдения по НОХД №5205/2012г. по описа на СГС , НО, 32 н.с и по НОХД №18671/2012г. по описа на СРС, НО, 103 н.с. като е определил общо най-тежко наказание от тях – 3 години лишаване от свобода, при общ режим на изтърпяване на наказанието. Приспаданото е времето, през което осъденият фактически е изтърпял наказание лишаване от свобода по групираните наказания по присъдите, а именно изтърпяната част от наказанието по НОХД №5205/2012г. по описа на СГС, 32 н.с. Определението е влязло в сила на 13.03.2021г.

5. По НОХД №387/2018г. на РС-Свиленград за извършено в периода от месец януари 2012г. до м.юни 2018г. престъпление по чл.183 ал.1 от НК с наложено наказание „пробация“ с пробационни марки за срок от две години. Присъдата е влязла в сила на 19.01.2019г.

6. НОХД №11933/2019г. на СРС за извършено на 12.04.2019г. престъпление по чл.196 ал.1 т.1 вр. чл.194 вр. чл.29 ал.1 б“А“ и „Б“ от НК с наложено наказание 1 година и 1 месец лишаване от свобода при строг режим. Определението за споразумението е влязло в сила на 12.09.2019г. Наказанието е изтърпяно на 19.03.2020г.

7. НОХД №2469/2012г. на СГС за извършено на 7.12.2020г. престъпление по чл.354 ал.2 т.4 вр. ал.1 вр. чл.29 ал.1 б“А“ е „Б“ от НК с наложено наказание 1 година и шест месеца лишаване от свобода при строг режим . Определението за споразумението е влязло в сила на 17.09.2021г. Наказанието е изтърпяно на 26.08.2022г.

8. НОХД №63/2015г. на РС-Луковит за извършено на 9.03.2012г. престъпление по чл.131 ал.1 т.4 предл.3 и т.12 пр.1 вр. чл.129 ал.1 вр. ал.2

пр.5 вр. чл.20 ал.2 от НК с наложено наказание 1 година при условията на чл.66 от НК с изпитателен срок 3 години. Присъдата е влязла в сила на 06.01.2022г.

9. НОХД №372/2022г. на СРС за извършено в периода 21.10.2018г. - 28.10.2018г. престъпление по чл.206 ал.3 пр.1 вр. ал.1 вр. чл.29 б“А“ от НК с наложено наказание 1 година и 6 месеца лишаване от свобода при строг режим. Присъдът е влязла в сила на 08.03.2023г.

Доколкото според приложената на лист 81-83 от делото справка съдимост на осъдения К. се установява, че деянието по НОХД №2469/2021г. на СГС за престъпление по чл.354 ал.2 т.4 вр. ал.1вр. чл.29 ал.1 б“А“ и „Б“ от НК е било извършено на 7.12.2020г., след като са били влезли в сила две от присъдите – по НОХД 387/2018г. на РС Свиленград за престъпление по чл.183 ал.1 от НК / влязла в сила на 19.01.2019г./ и Споразумение по НОХД 11933/2019г. на РС –София за престъпление по чл.196 ал.1 т.1 вр. чл.194 ал.1 вр. чл.29 ал.1 б“А /влязло в сила на 12.09.2019г./, то при извършеното групиране на наказанията последните две посочени дела НОХД 387/2018г. и НОХД 11933/2019г. неправилно и в нарушение на законовите изисквания на чл.25 вр. чл.23 ал.1 от НК са били включени от СРС в съвкупността при определяне на общото наказание на осъдения К.. Отделно от това съдът не е изложил каквито и да било мотиви в тази част, с което съществено са били нарушени процесуалните правила при определяне на общото наказание. Съобразно чл.23 от НК на групиране по този текст подлежат наказанията по няколко присъди на едно лице за отделни престъпления, които са извършени преди да е имало влязла в сила присъда за което и да е от тях. От петте присъди, по отношение на които СРС е групирал на наказанията, първите две от тях – по НОХД 387/2018г. на РС Свиленград и НОХД 11933/2019г. на СРС са влезли в сила през 2019г., а деянието по НОХД 2469/21г. на СГС е извършено на 7.12.2020г. – т. е след като тези две присъди са влезли в законна сила, поради което няма законово основание да бъдат включени в тази група, а следва да бъдат изтърпiani отделно. В действителност налице са няколко варианта за групиране на наказанията на осъдения К., очертани от института от реалната съвкупност и рецидив, при което следва да бъде съблюдаван принципа на най-благоприятния вариант за лицето. Групиране на наказанията при условията на чл.25 вр. чл.23 от НК би било възможно измежду наказанията по НОХД №387/2018г., НОХД 63/2015г. и НОХД 372/2022г., тъй като деянието по НОХД 11933/2019г. е извършено на 12.04.2019г. след влизане в сила на присъдата по 387/2018г., а по 2469/21г. на 7.12.2020г. след влизане в сила на присъдите по НОХД 387/2019г. и 11933/2019г. Възможно е и групиране измежду наказанията, наложени по НОХД №2469/21г, НОХД 63/2015г. и НОХД 372/2022г., така както е посочило в искането държавното обвинение, като това е най-благоприятното за осъдения съчетание при конкретната усложнена форма на множество престъпни деяния извършени от осъдения К.. По отношение на първите четири осъждания на К., за две от които е извършено групиране с

Определение по ЧНД №5054/2020г. с общо наказание 3години лишаване от свобода, въпросът не следва да бъде преразглеждан. В този смисъл протеста се явява основателен, тъй като с произнА.нето на съда на основание чл.25 вр. чл.23 от НК е последвал незаконосъобразен съдебен акт – влязла в сила присъда по НОХД 372/2022г. в частта относно групиране на наказанията на осъденото лице.

В конкретния случай атакувания съдебен акт не отговаря на изискванията на закона, противоречи на съдебната практика и обуславя процесуално нарушение от категорията на съществените, по смисъла на чл.348 ал.1 т.1 и т.2 от НПК, което може да бъде отстранено единствено по реда на чл.422 ал.1 т.5 от НПК.

Ето защо налице са основанията на чл.425 ал.1 т.1 вр. чл.422 т.5 НПК искането на Главния прокурор да бъде уважено, присъдата в обжалваната част отменена, производството възобновено и делото върнато за ново разглеждане от друг съдебен състав на СРС, който да извърши ново групиране на наказанията на осъдения К..

Водим от горното Апелативният съд –София НО 9 н.с-в

РЕШИ:

ВЪЗОБНОВЯВА наказателното производство по НОХД №372/22г. по описа на СРС, 121 н.с. в частта относно приложението на чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК, като **ОТМЕНЯ** Присъда №69 от 20.02.2023г., постановена от същия съд в тази част.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на СРС от стадия на съдебното заседание за ново произнА.не по реда на чл.306 ал.1 т.1 от НПК относно групиране наказанията на осъдения И. К. на основание чл.25 ал.1 вр. чл.23 ал.1 от НК.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____