

РЕШЕНИЕ № 65

София, 05 февруари 2010 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, трето наказателно отделение, в съдебно заседание на двадесет и осми януари, две хиляди и десета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕЛИЯНА КАРАГЪЗОВА

ЧЛЕНОВЕ: ФИДАНКА ПЕНЕВА

ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА

при секретар ЛИЛИЯ ГАВРИЛОВА

и в присъствието на прокурора ЯВОР ГЕБОВ

изслуша докладваното от съдията ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА

н. д. № 708/2009 година

Касационното производство е образувано по жалба на частните обвинители Б. Т. и А. Т. срещу въззивно решение на Апелативен съд-София от 26.10.2009 година, постановено по ВНОХД №521/2009г., с което е изменена присъда №14/13.05.2008 година на Софийски градски съд.

В касационната жалба се релевират оплаквания за допуснати от контролираната инстанция съществени процесуални нарушения, обективирани в дерогиране разпоредбите на чл.369а от НПК и на пар.65 от ПЗР на ЗИДНПК /ДВ, бр.27/10.04.2009 г./, и на дадените задължителни указания с Р272/17.07.2009 година по н.д. №276/09г. на ВКС, III н.о. Поставя се акцент на необходимостта за допуснато предварително изслушване по реда на чл.372, ал.4, вр.чл.371, т.2 от НПК като абсолютна предпоставка за прилагане на действащите до 14.04.2009 година правила на съкратеното съдебно следствие и на незаконосъобразността на произтичащите от това правни последици - неправилно определяне на наказанието при условията на 373, ал.2НПК, вр.чл.55 и чл.66 от НК.

Аргументира се позиция и за налични касационни основания по чл.348, ал.1, т.т.1 и 3 НПК, в подкрепа на която се визират доводи за несъблюдаване на материалноправната норма на чл.54 НК в контекста на установените изисквания за съответност на наложените санкции на конкретната тежест на инкриминираното деяние и личната опасност на дееца, и очертават възражения за демонстрирана прекомерна снизходителност при индивидуализация на наказателната отговорност. Предявяват се искания за ревизия на атакувания съдебен акт в санкционната му част, чрез увеличаване размера на наказанията ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА и ЛИШАВАНЕ ОТ УПРАВЛЕНИЕ над средния размер, предвиден в закона.

Депозиран е и протест от представителя на обвинителната власт, в който се изразява недоволство от явната несправедливост на постановеното условно осъждане при лимитиране начина на изпълнение на наказателната санкция ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА, с подробни съображения за пренебрегване на фактите, сочещи на констатираните величини за превишената скорост при пътно-транспортното произшествие и за алкохолното съдържание в кръвта на Б. Г. в рамките на доказателствения анализ на релевантните за наказателната отговорност обстоятелства, и при подчертано внимание на регламентираните в чл.36 от НК цели на наказанието. Предлага се упражняване на касационните правомощия по чл. 354, ал.3, т.т.2 и 3 от НПК, отмяна на обжалваното съдебно решение и връщане на делото за ново разглеждане от въззивната инстанция за задълбочена интерпретация и преценка на фактическите положения, свързани с института на чл.66 от НК.

В съдебно заседание на 28.01.2010 година прокурор при ВКП след обстоен преглед на константната съдебна практика поддържа касационния протест.

Процесуалните права и законни интереси на частните обвинители Б. Т. и А. Т. се охраняват от упълномощен адвокат, който след подробен коментар на недостатъците на атакувания съдебен акт и при изчерпателно възпроизвеждане на съдържанието на подадената жалба моли за правоприлагане на чл.354, ал.1, т.4 НПК и за присъждане на направените пред ВКС разноски .

В производството пред настоящата инстанция се явяват лично подсъдимият Г неговият договорен з. , които при предоставената им възможност за процесуално участие обосновават неоснователност на касационните жалба и протест, и пледират решението на Софийски АС да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, трето наказателно отделение, съобразявайки становищата на страните и материалите по делото, в пределите на инстанционната проверка по чл.347НПК, за да се произнесе взе предвид следното:

С присъда №14 от 13.05.2008 година, по НОХД №4208/2007г. Софийски градски съд е признал подсъдимия Б. Е. Г. за виновен в това, че на 17.03.2007 година, в гр. С., при управление на моторно превозно средство-л.а."МЕРЦЕДЕС Е220" с ДК №С 8676 РМ, в пияно състояние нарушил правилата за движение по пътищата-чл.21 от ЗДвП, вр.чл.47, ал.3 от ППЗДвП /знак В26/ и по непредпазливост причинил смъртта на Е. Б. Т. , поради което и на основание чл.343, ал.3, пр.1, б"Б", пр.1, вр.ал.1, б"В" и чл.54 от НК, ангажирал неговата наказателна и гражданска отговорност. На подсъдимото лице са наложени наказания-ПЕТ ГОДИНИ лишаване от свобода и СЕДЕМ ГОДИНИ лишаване от правоуправление, като същото е осъдено да заплати на встъпилите в наказателния процес в качеството на граждански ищци наследници на починалия - Б. Т. и А. Т. по 50 000 /петдесет хиляди/ лева, обезщетение за претърпените от престъплението неимуществени вреди.

По жалби на подсъдимия Г на частните обвинители е иницирано съдебно производство по ВНОХД№635/2008г., финализирано с въззивен акт №1/24.03.2009година на Апелативен съд-София, с което е изменена първоинстанционната присъда, чрез намаляване на определените наказателни санкции съответно на ТРИ ГОДИНИ лишаване от свобода, изпълнението на което отложено с изпитателен срок и на ПЕТ ГОДИНИ лишаване от правоуправление.

С решение №272/17.07.2009 година на ВКС постановеният съдебен акт е отменен, поради констатирани пороци при диференциране на наказателната отговорност на подсъдимия Г, довели до определяне на санкционните последици в противоречие с нормативния регламент в чл.373, ал.2НПК, вр.чл.55НК и с ТР1/2008 година на ОСНК на ВКС, и при грубо незачитане на генералната превенция на наказанието с приложения институт на условното осъждане, като делото е върнато за ново разглеждане, от друг съдебен състав на въззивния съд.

В рамките на възложената му от закона компетентност и след проведено допълнително съдебно следствие, 6-ти наказателен състав на Софийски апелативен съд е обявил атакуваното решение, с което е ревизирана присъда №14 от 13.05.2008 година в санкционната ѝ част и наложените наказания ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА и ЛИШАВАНЕ ОТ ПРАВОУПРАВЛЕНИЕ намалени, съответно на ДВЕ ГОДИНИ И ШЕСТ МЕСЕЦА лишаване от свобода, с правоприлагане на чл.66 от НК и ПЕТ ГОДИНИ лишаване от права по чл.37, ал.1, т.7 от НК.

ПО ЖАЛБАТА на частните обвинители Б. и А. Т. .

При реализирания инстанционен контрол ВКС не установи основателност на релевираните в касационната жалба оплаквания за нарушения на разпоредбите на чл.369а от процесуалния закон и на пар.65 от ПЗР на ЗИДНПК. Въззивният акт правилно е постановен в съответствие с предписанията на чл.373, ал.2 НПК, вр.чл.55 НК при индивидуализация на наказателната отговорност на Б. Г. В изпълнение на дадените с Р №272/17.07.2009г. на ВКС задължителни указания по чл.355, ал.1, т.3 НПК, въззивният състав е съобразил очертаните в Глава двадесет и седма особени правила и съдържимите се разяснения в т.9 на ТР №1/06.04.2009г., сочещи на необходимост от тяхното прилагане при лимитиране на наказанията в случаите на неправилен отказ на първоинстанционния съд за провеждане на съкратено съдебно следствие, в предвидената по чл.371, т.2 от НПК алтернатива.

При съблюдаване на характера на диференцираната процедура и преследваните със същата цели, кореспондиращи с насоките, дадени от Комитета на министрите на Съвета на Европа с Препоръка №R(86)12

за преодоляване прекомерната натовареност на съдилищата, която води до бавно и некачествено правосъдие, и с практиката на Съда по правата на човека в Страсбург по приложението на чл.6 от ЕКПЧОС, в цитираните решения се дава категоричен отговор на въпроса за процесуалните възможности и правни механизми, предоставени и използвани от въззивната инстанция, чрез които следва да бъдат преодолените произтичащите от незаконосъобразната процесуална дейност на първостепенния съд, неблагоприятни санкционни последици за подсъдимия. Безспорно отказът на първата инстанция за провеждане на съкратено съдебно следствие при наличие на визираните предпоставки, рефлектира върху справедливостта на наложеното с присъдата наказание и този недостатък на атакувания съдебен акт трябва да бъде коригиран от въззивния състав, с упражняване правомощията по чл.337, ал.1, т.1 и т.3 НПК, чрез намаляване на наказателната санкция и при определяне начина на нейното изпълнение. В обсега на реализираната компетентност няма процесуална пречка въззивната инстанция да приложи материалноправната норма на чл.55НК и да санира констатирания порок при прилагане на процесуалния закон, предположил неправилност на присъдата в санкционната ѝ част, което в настоящия казус Софийски АС е направил. В коментирания смисъл правноирелевантни са възраженията за последвалите постановяването на първоинстанционната присъда законодателни промени, въвеждащи с разпоредбата на чл.369а от НПК недопустимост на особеното производство по Глава двадесет и седма при престъпни посегателства, причинили смърт и тежка телесна повреда или в случаите, когато извършителят на престъплението е бил в пияно състояние. Аргумент, подкрепящ очертаната позиция е че изискуемата се преценка на условията, предпоставящи провеждане на съкратено съдебно следствие предхожда във времето момента на влизане в сила на ЗИДНПК /ДВ, бр.27/10.04.2009г./, поради което и базирайки се на обективизираната в чл.3 от НПК законодателна воля допуснатото от първостепенния съд процесуално нарушение подлежи на саниране по визирания в ТР1/06.04.2009г. на ОСНК начин. В контекста на изложената мотивация и при категоричната констатация за неправомерен отказ на Софийски ГС да приложи диференцираната процедура в хипотезата на чл.371, т.2 от НПК, на несъстоятелност индицират и доводите за неспазване на параграф 65 от ПЗР на цитирания ЗИДНПК. Интерпретацията на разпоредбата в аспекта на нейното действие по отношение на следвания процесуален ред и на правилата за индивидуализиране на санкционните последици спрямо неприключилите наказателни дела, по които съдът е взел решение за провеждане на предварително изслушване по чл.372, ал.4 от НПК обосновава заключение за неотноситимост при конкретната процесуална ситуация.

Логическо следствие от предложените съображения са изводите на касационния съд за правилно очертана в рамките на чл.55 от НК наказателна отговорност на подсъдимия Б за извършеното престъпление по чл. 343 ал.3, пр.1, б"Б", пр.1НК. При лимитиране вида и размера на наказателните санкции- две години и шест месеца ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА и ЛИШАВАНЕ ОТ ПРАВОУПРАВЛЕНИЕ за срок от пет години, ВКС не установи претендираното в жалбата на частните обвинители дерогиране на процесуалния и материален закон, обосновало явна несправедливост на наложените наказания по смисъла на чл.348, ал.1, т.3, вр.ал.5, т.1 от НПК.

При диференциране на визираните санкционни последици, АС-София след задълбочен анализ на доказателствено обезпечената и правнозначима за наказателната отговорност фактология е преценил тежестта на инкриминирания акт Отчетена е конкретиката на осъщественото нарушение по чл.21 от ЗДвП, вр.чл.47, ал.3 от ППЗДвП /знак В26/. Обсъден е причиненият с неправомерното деяние общественоопасен резултат, обективизиран в медико-биологичните особености на констатираните телесни увреждания на пострадалия Е. Т. , довели до леталния изход и в реализираните несъставомерни вреди за участващите моторни превозни средства в предизвиканата от подсъдимото лице верижна катастрофа-микробус, „Форд Транзит“ с рег. №РА 9687 АМ и на лек автомобил „Рено Сценик“, с рег. №С 4770 ХС. Съобразени са и характеристиките на квалифициращото обстоятелство-пияно състояние, субсумиращо се от нормата на чл.343, ал.3, пр.1НК.

Мотивиращи налагането на тази наказателна санкция са и наличните данни за личността на дееца. бедително въззивният състав е коментирал необремененото с криминални прояви съдебно минало на подсъдимия Г, много добрата характеристична справка за същия, оказаното чрез депозираните признания процесуално съдействие на наказателното разследване, демонстрираните критично отношение към противоправното поведение и искрено съжаление за случилото се.

Визираните факти за престъпната проява и нейния автор, релевантни при индивидуализация на наказанието, са интерпретирани обективно от Софийски апелативен съд, като зачитайки техните стойност и значение на смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства, и при съблюдаване на съотношението им, в контекста на очертаните в чл.36 от НК цели, лимитирал санкционните последици.

В тази насока касационният състав не приема предложените аргументи в жалбата на частните обвинители и не споделя лансираната и обстойно развита от техния процесуален представител теза за недостатъчна оценъчност на конкретната обществена опасност на инкриминираното престъпление, предмет на разглеждане по настоящото дело, с поставен акцент на игнорираните от съда реални величини на превишената скорост и на алкохолното съдържание в кръвта на Б. Г. , при управление на процесния автомобил „ М. Е220” на 17.03.2007 година. Действително назначената и изслушана от въззивната инстанция автотехническа експертиза, изготвена от вещите лица К. и А. променя изражението на посочената от обвинението скорост на движение /135км/ч/, предпоставила пътно-транспортното произшествие и очертава висока такава от 149км/ч. Последната обаче индицира на ново обстоятелство, което изменя фактическия състав на описаното в обвинителния акт деяние и обосновава наличие на основание за прилагане на закон за същото престъпление при съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението, поради което доколкото не е намерила отражение в прокурорския акт и разпоредбата на чл.287 от НПК е неприложима в рамките на въззивното производство, тя е правнонезначима. Подобна позиция мотивира заключението, че единствено инкриминираната скорост от 135км/ч, в обсега на който факт Б. Г. се е защитавал в хода на наказателния процес, позволява благоприятно за подсъдимия третиране и решаване на въпросите за съставомерността на неправомерното деяние, неговата правна квалификация и произтичащите от това санкционни последици. Противното би довело до ограничаване процесуалните права на подсъдимото лице в съдебното производство.

Аналогична е аргументацията и във връзка с претендираните от частните обвинители количествени параметри на алкохолна концентрация-2,1 промила, базиращи се на волеизявление на съдебния медик за хипотетична вероятност в теоретичен аспект, при направените в открито заседание на 13.05.2008г. пред Софийски градски съд разяснения за фазата на елиминация на алкохола в кръвта. Въз основа на иззетите след транспортния инцидент от Б. Г. проби от кръв е установено съдържание на алкохол в количество от 1,9 на хиляда, закрепено в надлежен документ /протокол за химическа експертиза №833/19.03.2007г./ и проверено чрез икорпорираното впоследствие медико-автотехническо заключение. Визираните количествени величини на алкохолно съдържание са посочени и във внесения срещу подсъдимия обвинителен акт, като прокурорът не е упражнил правомощията си по изменение на обвинението пред първостепенния съд, което пречатства процесуалната възможност за позоваване и оценка на релевираното обстоятелство, включително при диференциране на наказателната отговорност .

Касационната инстанция възприема обаче за аргументирани, съответни на правната уредба и съдебната практика по прилагането ѝ, словно обективизираните в жалбата на частните обвинители съображения за несъблюдаване на процесуалния и материален закон при определяне начина на изтърпяване на наложеното на подсъдимия Г наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА, довело до неговата явна несправедливост.

Софийски апелативен съд не е оценил обективно, всестранно и пълно, съгласно императивните предписания на чл.14 от НПК, всички релевантни за наказателната отговорност обстоятелства в аспекта на предявените от нормите на чл.чл.36 и 66 от НК изисквания, с което допуснал съществено процесуално нарушение, възпрепятствувало изпълнението на задълженията за формиране на безпристрастна убеденост, с произтичащите от това неправилно приложение на института на условното осъждане и несправедливост на наказателната санкция ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА по чл.348, ал.1, т.3, вр.ал.5, т.2 от НПК.

При осъществената оценъчна дейност, обосновавала отлагане изтърпяването на наказанието ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА с определен изпитателен срок, въззивната инстанция с подчертано внимание на фактическите данни за личността на подсъдимия Г с поставен акцент на индивидуалната превенция на наказанието, е пренебрегнала изключително високата степен на обществена опасност на инкриминираното престъпно поведение, зачестилите проявления на подобни отклонения от правилата за движение по пътищата и необходимостта от възпитателно и предупредително въздействие на санкцията и спрямо останалите.

Безспорно положение в доктрината и практиката на съдилищата е, че сочените в състава признаци очертават в тяхната съвкупност онова типично общественоопасно деяние, което особено материалноправна разпоредба запретява като престъпление от даден вид. Обусловената от тях типична обществена опасност на съответното престъпно посегателство е оценена от закона при фиксиране на общоустановената в него санкция, поради което и същите не могат след това да се явяват едновременно и такива, определящи индивидуалната тежест на конкретното престъпление от този вид и следващото се за него индивидуализирано наказание, респективно да са правнозначими за начина на неговото изтърпяване. Изведеното умозаключение, съгласно императивно установеното в чл.56 от НК и приетото в теорията и от правораздавателните органи се отнася за всички визираните в нормата обективни и субективни обстоятелства, и за очертаните в нея характерни качества,

свързани със субекта на инкриминирания неправомерен акт, и е релевантно за всеки основен, квалифициран или по-леко наказуем престъпен състав. Тази позиция не се опровергава обаче от констатациите, че в много случаи посочените в материалноправната разпоредба признаци могат да бъдат дадени във варианти, чиито видови особености оказват влияние върху конкретната степен на обществена опасност на престъпленията от даден вид, поради което и те следва да се вземат предвид при индивидуализация на наказателната отговорност на подсъдимото лице, като вид, размер и начин на изпълнение на санкциите. Илюстрация на изложеното е настоящият казус, обективиращ консумиран престъпен състав на чл.343НК чрез демонстрирано грубо пренебрежение към правилата за движение по пътищата във визираните нарушения- управление на моторно правозно средство с превишена скорост /135км/ч/ и в пияно състояние /1,9 промила алкохол в кръвта/, и при реализиран общественоопасен резултат – причинената смърт на Е. Т. и претърпените от останалите участници в пътния инцидент - С. К. и А. Н. , имуществени вреди. При очертаните измерения и кумулативна даденост на формите на проявление на инкриминираното поведение, предполагащи с висок интензитет на вероятност транспортно произшествие, и в контекста на настъпилите вредоносни съставомерни и несъставомерни вредни последици е процесуално допустима и изискуема преценката на тежестта на престъплението. Това контролираният съд е игнорирал при изграждане на вътрешното си убеждение по отношение на преследваните с наложеното наказание цели, регламентирани в чл.36НК и на наличното изискване за тяхното постигане при прилагане института на условното осъждане. В коментирания смисъл касационната инстанция установи подценяване на обществената опасност на инкриминираното престъпление и на плоскостта на честотата на този вид неправомерни посегателства в обсега на общата престъпност, и на причинените при извършването им реални вреди, отразени в официалната статистика, които предопределят специално внимание от правоохранителните и правоприлагащи органи, и адекватна строгост при тяхното санкциониране.

Визираните процесуални пороци са обосנוвали неправилно приложение на материалния закон /чл.66НК/, довело до явна несправедливост на наложеното на подсъдимия Г наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА, при условията на чл.348, ал.1, т.3, вр.ал.5, т.2 от НПК.

Интерпретацията на фактологията по делото и на обезпечавашите я доказателствени средства мотивира незаконосъобразност на изводите на въззивния съдебен състав за наличието на предпоставки за условно осъждане.

Отлагане изпълнението на определеното наказание-лишаване от свобода, предполага кумулативната даденост на лимитираните в чл.66НК изисквания относно размера на наложената наказателна санкция и съдебното минало на подсъдимия, които компетентният орган е суверенен и оправомощен да оцени съвкупно с възможната реализация на индивидуалната и генерална превенция. Характеристиките на осъщественото от Б. Г. инкриминирано деяние, субсумиращи престъпния състав на чл.343, ал.3, пр.1, б. Б”, пр.1 от НК и социалният отзвук на този вид посегателства не обуславят прилагане на правната норма на чл.66 от НК, поради визираните в нея предписания за съответно предупредително и поправително-възпитателно въздействие на наказателната санкция спрямо осъдения и другите членове на обществото. В аспекта на изложеното за спецификата и тежестта на престъплението, контролираният съд не е отдал нужното значение, че в същото като акт на поведение се проявяват социалните, психологически и индивидуални качества на извършителя, а специалната превенция обосновава необходимост от корелиращи на целите в чл.36 от НК, санкционни последици. Подобно заключение не се опровергава от фактическите данни за личността на подсъдимото лице, очертаващи че Б. Г. не е осъждан, и сочещи на направените самопризнания и на демонстрираната критичност към случилото се. Визираният факт, свързан със съдебното минало на подсъдимия е задължително формално условие, но недостатъчно за приложение разпоредбата на чл.66 от НК, а депозираното самопризнание и собствената оценка на противоправното поведение, интерпретирани при преценка индивидуализацията на наказателната отговорност, не създават наложителност за условно осъждане.

Материалноправната норма на чл.66НК отдава преимуществено значение на личната превенция, но това не означава пренебрегване на генералните възпитателни и предупредителни функции на наказанието. Приложението на визирания институт при аргументираната позиция за актуалния облик и динамика на извършените неправомерни деяния по чл.343НК от водачи, управляващи моторни превозни средства с превишена скорост и в пияно състояние, индицира на реална опасност да бъде възприет като безнаказаност. Тези посегателства - своеобразен вид престъпления по транспорта, с оглед механизма на осъществяване, представляващ опасност за охраняваните човешки права и юридически защитени ценности на мнозина, и предвид възможните и настъпили вредни последици за живота, телесната неприкосновеност и имуществото

на невинни хора, мотивират висока степен на обществена укоримост и изискват справедлива наказателна репресия.

Тежестта на конкретно извършеното деяние, неговото социално отражение и очакванията на гражданите като насоченост на генералната превенция и получено възмездие за престъпния акт формират извода, че за постигане целите на наказанието е необходимо подсъдимият да бъде поставен в изолация от обществото В този смисъл е и последователно провежданата съдебна практика на ВС на РБ. /П7/1964г. на Пленума, П4/78г. на Пленума и П1/1983г. на Пленума на ВС на РБ/.

Очертаното несъблюдаване на процесуалния и материален закон е било предмет на обсъждане и в решение №272/17.07.2009г. на ВКС, Трето наказателно отделение, с което е отменен постановения на 24.03.2009г. съдебен акт и делото върнато за ново разглеждане на Софийски АС. При последното въззивният състав не се е съобразил с цитираното решение, с подробна аргументация за вложената от законодателя воля в употребената в чл.355 от НПК терминология - задължителни указания на касационната инстанция. Отказът за изпълнение е обоснован с дискрецията на решаващия орган за собствена интерпретация на фактите и с липсата на нарушени императивни правила при определяне на наказателната санкция, изключващи възможност за интервениране спрямо вътрешното убеждение.

Върховният касационен съд не е оторизиран да контролира спазването на правилата на формалната логика в оценъчната дейност на въззивния състав по отношение на наличната доказателствена маса. Настоящата инстанция не може да подменя вътрешното убеждение на контролирания съд по фактите, включени в предмета на доказване, но тя е оправомощена да извърши проверка относно изпълнението на процесуалните предписания, гарантиращи правилното му формиране в съответствие с принципната норма на чл.14 от НПК. Вътрешното убеждение е съзнателна увереност, основана на доказателствените материали, събрани и проверени по надлежния ред при обективното, всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото, анализирани и оценени поотделно и в тяхната взаимовръзка. Нарушение на тези изисквания е налице, когато решаващият орган е игнорирал /напълно пренебрегнал, формално обсъдил или недостатъчно преценил/ някои от доказателствените материали за фактите в обхвата на чл.102 от НПК; и изопачил /превратно интерпретирал/ същите, на каквото сочи конкретиката по това дело. Практиката на ВС и ВКС е константна, че свободната оценка на доказателствената съвкупност за извършеното престъпление, неговото авторство и произтичащите от това санкционни последици, която прави съдът не е произволна и не зависи от неговото усмотрение, а от обективни условия и дадености, поради което и несъобразяването с правилата на съдопроизводство при неговото формиране аргументира касационно основание по чл.348, ал.1, т.2 от НПК и указанията на ВКС в коментирания аспект имат задължителен характер.

В подкрепа на становището за обвързващата сила на касационното решение са и съдържимите се предписания в материалноправните разпоредби, свързани с правилното диференциране на наказателната отговорност на подсъдимото лице.

Налагането на наказание се основава на нормативно регламентирани и последователно провеждани начала – на принципа на законоустановеност на наказанието /определяне на санкцията в пределите на предвиденото от съответната особена норма и при стриктно спазване на установените в общата част разпоредби на чл.18, вр.чл.58НК за опита; чл.21, ал.1, вр.чл.58НК за съучастието; чл.чл.23 и 24НК за съвкупностите от престъпления; чл.чл.36 и 60НК относно целите/ и на принципа на индивидуализация на наказанието, словно отразен в нормите на чл.54 и чл.55НК /лимитиране на санкцията в съответствие със степента на обществена опасност на деянието и дееца, смекчаващите и отегчаващи вината обстоятелства/. Независимо от изискуемата се аналитична и оценъчна дейност при тяхното прилагане, компетентният орган е длъжен да се базира на обективни фактически данни за конкретната престъпна проява, за личностните качества на дееца и за останалите очертани в правната уредба обстоятелства, и надлежно да ги съобрази, като неизпълнението на тези процесуални тежести неминуемо предпоставя и нарушение на материалния закон, довело до несправедливост на наказанието. По аналогичен начин стоят нещата и при възложената компетентност на съда да прецени наложителността от изтърпяване на наказателната санкция ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА на плоскостта на реализуемостта на целите по чл.36НК, респективно с оглед поправителното въздействие върху осъдения, при приложение на визираните в Глава седма от НК институти - условното осъждане /чл.66-чл.69аНК/ и предсрочно освобождаване /чл.70-73 НК/.

Противната теза, лансирана във въззивния акт обезсмисля инстанционния контрол и очертаните в чл.354 от НПК касационни правомощия, включително предвидените в чл.354, ал.2, т.т.1, 3 и ал.3, т.1НПК по

отношение на наказанието, като същата е в категорично противоречие и с константната съдебна практика. /Р410/20.11.2008г. на II н.о., Р112/18.03.2009г. на I н.о. и Р336/29.06.2009г. на I н.о./

Логическа последица от изложеното е заключението за некоректно игнориране на дадените от ВКС указания за спазване на процесуалните изисквания за задълбочено, обективно и всестранно доказателствено обсъждане, с последваща юридически издържана оценка на фактите, значими за индивидуализация на наказателната отговорност, съответно за необосновано пренебрегване на обвързващата сила на касационното решение досежно неправилното прилагане на института на условното осъждане, визиран в материалната норма на чл.66НК.

Неизпълнението на задължителните указания на касационната инстанция по чл.355, ал.1, т.т.2 и 3 от НПК съставлява съществено нарушение на процесуалните правила и е самостоятелно касационно основание, предпоставящо действия по отмяна на съдебния акт и връщане на делото за ново разглеждане на Софийски АС. /Р318/27.06.2000г. на I н.о., Р394/18.11.2002г. на I н.о., Р453/16.12.2004г. на III н.о., Р1003/21.05.2007г. на I н.о. и Р381/20.10.2008г. на I-во н.о. на ВКС на РБ/

Очертаните пропуски и недостатъци в процесуалната дейност на въззивния съд и при приложение на материалния закон, обусловили явна несправедливост на наложеното наказание, мотивират наличие на касационни основания на чл.348, ал.1, т.т.1-3 НПК и упражняване правомощията, регламентирани в чл.354, ал.3, т.2НПК.

ПО ПРОТЕСТА на прокурора при Апелативна прокуратура-София.

Предложените от настоящата инстанция аргументи, във връзка с релевираните от частните обвинители оплаквания срещу решение 378/26.10.2009г. обосновават основателност и на предявените идентични по съдържание доводи в касационния протест за допуснати нарушения на процесуалните правила и грубо несъблюдаване на материалноправната норма на чл.66НК, довели до явна несправедливост на определеното наказание ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА по смисъла на чл.348, ал.1, т.3, вр.ал.5, т.2 от НПК. Словно обективизираната, подробна мотивация за неправилното приложение на института на условното осъждане, при подценяване на фактите за тежестта на инкриминираното престъпление в аспекта на предвидените в чл.66НК изисквания за постигане целите на наказанието, предпоставя уважаване и на искането на представителя на обвинителната власт за правоприлагане на разпоредбата на чл.354, ал.3, т.2 от НПК.

По изложените съображения, касационната инстанция счита, че в пределите на възложената компетентност и с оглед предоставените процесуални възможности в съдебното производство, образувано по протест на прокурора и жалба на частните обвинители следва да отмени атакувания въззивен акт на Апелативен съд-София, с който е изменена присъда №14 от 13.05.2008 година на Софийски градски съд, по НОХД №4208/2007г. в санкционната част, чрез намаляване размера на наложените наказания ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА и ЛИШАВАНЕ ОТ ПРАВОУПРАВЛЕНИЕ и прилагане института на условното осъждане, като делото бъде върнато за ново разглеждане от друг съдебен състав. При последното коментирани въпроси в мотивационната част на настоящото решение по фактите и приложимото право, свързани с индивидуализацията на наказателната отговорност на Б. Г. е необходимо да намерят убедителен отговор по предписания процесуален ред и в очертаната от материалния закон надлежна форма.

На основание чл.189, ал.3 от НПК, касационната инстанция осъди подсъдимия Б да заплати в полза на частните обвинители Б. Т. и А. Т. , направените пред нея деловодни разноски в размер на 300 /триста/ лева, представляващи адвокатско възнаграждение за повереника, охранявал техните процесуални права и интереси.

Воден от горното и на основание чл.354, ал.3, т.2 НПК, вр.чл.348, ал.1, т.1-3 от НПК, Върховният касационен съд, трето наказателно отделение

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯВА въззивно решение №378 от 26.10.2009 година на Софийски апелативен съд, постановено по ВНОХД №521/2009 година.

ВРЪЩА делото на същия съд за ново разглеждане, от друг състав.

ОСЪЖДА подсъдимия Б. Е. Г. да заплати направените по делото разноски пред касационната инстанция в размер на 300/триста/ лева, в полза на частните обвинители Б. Т. и А. Т.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: [подпис]

ЧЛЕНОВЕ: 1. [подпис]

2. [подпис]