

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ
№ 1/2011 г.
гр.София, 25 октомври 2011 год.

Върховният касационен съд на Република България, **ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА
НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ** в съдебно заседание на четиринадесети юли две хиляди и единадесета
година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: **ГРОЗДАН ИЛИЕВ**

ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ:

ЕЛИЯНА КАРАГЪЗОВА, САВКА СТОЯНОВА, ИВАН НЕДЕВ

ЧЛЕНОВЕ:

ПЛАМЕН ТОМОВ

ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА

ЛИДИЯ СТОЯНОВА

ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА

ЛИЛЯНА МЕТОДИЕВА

САША РАДАНОВА

ВЕРОНИКА ИМОВА

КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ

РУЖЕНА КЕРАНОВА

ФИДАНКА ПЕНЕВА

ЕЛЕНА АВДЕВА

КЕТИ МАРКОВА

ТАТЯНА КЪНЧЕВА

НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ

ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА

БИЛЯНА ЧОЧЕВА

БЛАГА ИВАНОВА

ЖАНИНА НАЧЕВА

СЕВДАЛИН МАВРОВ

ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА

КАПКА КОСТОВА

ДАНИЕЛА АТАНАСОВА

ПЛАМЕН ПЕТКОВ

с участието на секретаря **Даниела Околийска**

сложи на разглеждане **тълкувателно дело № 1 по описа за 2011 г.,**

докладвано от съдията **ДАНИЕЛА АТАНАСОВА**

Председателят на Върховния касационен съд, е направил искане до Общото събрание на наказателната колегия на ВКС за приемане на тълкувателно решение на основание чл.124, ал. 1, т. 1 от Закона за съдебната власт, по повод противоречива практика на касационната инстанция във връзка с прилагането на института на чл. 78а от НК, а именно:

Какви са правомощията на касационната инстанция в производствата по Глава двадесет и трета и тридесет и трета от НПК, когато установи наличие на материалните предпоставки за приложението на чл. 78а от НК:

- да отмени решението и върне делото за ново разглеждане от въззивния състав за прилагане института за освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание;
- да измени въззивното решение само в частта, с която да освободи подсъдимия от наказателна отговорност и върне делото на въззивния съд за определяне на административното наказание;
- да измени въззивното решение, освободи подсъдимия от наказателна отговорност и му наложи административно наказание.

Общото събрание на наказателната колегия на Върховния касационен съд, за да се произнесе, взе предвид следното:

Произнасянето по поставения в искането въпрос изисква разглеждане на проблематиката както в материалноправен аспект, така и в процесуален такъв, с оглед правомощията на ВКС, визирани в Глава двадесет и трета и тридесет и трета от НПК, а също и във връзка с гарантиране процесуалните права на подсъдимия, респективно осъдения.

1. Освобождаването от наказателна отговорност представлява осъществяване при условията и по реда, предвидени в закона, на пълен или частичен отказ от страна на държавата, чрез налагане на наказание да постигне определени обществени цели и да порицае дееца за извършено от него престъпление, като я замени с друг вид отговорност или възпитателни мерки. Институтът на чл. 78а от НК е една от възможностите за освобождаване от наказателна отговорност, като в случая се преминава към друг вид отговорност, а именно административнонаказателна. Действащата редакция на чл. 78а от НК визира материалните предпоставки, които имат безусловен характер и при наличието на които съдилищата са длъжни да приложат разпоредбата на чл. 78а от НК. Императивният характер на тази норма изключва възможността при прилагането ѝ от касационната инстанция да бъде подменена волята на решаващите съдилища да вземат решенията си по вътрешно убеждение.

2.1. Дейността на касационната инстанция по установяване материалните предпоставки за приложение на чл. 78а от НК в двете производства по Глава двадесет и трета „Касационно производство” и тридесет и трета „Възобновяване на наказателни дела” от НПК е винаги свързана с наличие на касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК - нарушение на материалния закон. Предмет на касационна проверка са актовете, изрично посочени в разпоредбата на чл. 346 от НПК, а по реда на възобновяването са тези, очертани в чл. 419 от НПК. Налице са две хипотези, пред които може да бъде изправена касационната инстанция, когато прецени, че няма допуснати процесуални нарушения, а единствено неправилно е приложен материалният закон във връзка с наличие на предпоставките за освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание.

В първата хипотеза не е приложена разпоредбата на чл. 78а от НК, макар да са били налице основанията за това. При втората се налага преквалификация на деянието, с прилагане на закон за еднакво или по-леко наказуемо престъпление, за което се установява наличие на материалните предпоставки за приложението на чл. 78а от НК. И в двете хипотези касационната инстанция проверява съдебен акт, с който са решени въпросите за виновността и отговорността на подсъдимия/осъдения.

В производството по Глава двадесет и трета на НПК, ВКС винаги е трета инстанция, за разлика от производството по Глава тридесет и трета от НПК, където предмет на проверка може да бъде влязъл в сила акт и само на първоинстанционен съд. Независимо от това и в двете производства, когато касационният съд установи наличие на материалноправните предпоставки за приложение на чл. 78а от НК, въпросът за отговорността е бил решен от предходна инстанция, като на подсъдимия/осъдения вече е наложено наказание.

В тези случаи действията на касационната инстанция по освобождаване от наказателна отговорност водят само до преминаване от един вид отговорност към друга, по-лека по вид.

Аргумент в насока на горното може да бъде изведен и от принципното разбиране, залегнало в чл.2 на Протокол № 7 към Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, предвиждащ изключение от правото на обжалване при първоначално осъждане на лицето от най-висшия съд на съответната държава. Следователно по аргумент от по-силното основание, ВКС винаги може да облекчи положението на подсъдимия/осъдения, включително с освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание по реда на чл.78а от НК.

2.2. Разпоредбата на чл. 354, ал. 3 от НПК изрично визира само три хипотези, при предпоставките на които касационната инстанция може да упражни правомощията си по отмяна на атакувания пред нея съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане. Тази норма е израз на фундаменталното правило, че в касационното производство, респективно в производството по възобновяване, не може да се утежнява положението на подсъдимия/осъдения. Единствената възможност за отмяна на съдебния акт и връщане на делото за ново разглеждане при нарушение на материалния закон, е визирана в чл. 354, ал. 3, т. 3 от НПК относно неправилно приложение на материалния закон при оправдателна присъда. Във всички останали случаи, когато касационната инстанция констатира нарушение на материалния закон, е длъжна да го отстрани. Тълкуването на разпоредбата на чл.354, ал.3 от НПК не може да доведе до разширяване приложното ѝ поле, още повече, когато става въпрос за хипотеза, осигуряваща чувствително облекчаване положението на подсъдимия/осъдения.

3. Действията на касационната инстанция по прилагане института на освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание няма да доведат до ограничаване правата на подсъдимия/осъдения и по-точно тези, свързани с възможността да обжалва акта, с който се прилага чл. 78а от НК или тези, свързани с евентуално искане за възобновяване. Преценката за спазване правата на подсъдимия/осъдения следва да бъде направена, като се изхожда от законовите разпоредби, уреждащи възможността за инстанционна проверка или такава по реда на възобновяването, както в хипотезата на връщане на делото за приложението на чл. 78а от НК, така и в хипотезата на прилагането му от страна на касационния съд. Практически от значение е конкретният законодателно възприет подход, а не изначално принципното разбиране за двуинстанционност на особеното производство по освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание.

На първо място, липсва възможност за касационен контрол на актовете на която и да е инстанция, с които е приложен чл.78а от НК, тъй като съгласно чл.346 от НПК, те не подлежат на проверка по реда на Глава двадесет и трета от НПК.В тази хипотеза без правно значение е дали става въпрос за производство, което ще бъде върнато на окръжен или апелативен съд като въззивна инстанция.

На второ място, разпоредбата на чл. 420, ал. 2 от НПК изрично изключва възможността при освобождаване от наказателна отговорност с налагане на административно наказание, осъденият да направи искане за възобновяване по общия ред. А що се отнася до особените правила по Глава двадесет и осма от НПК, те визират възможност за възобновяване от апелативните съдилища, но само по отношение на производства, развили се по специалния ред. Следователно, единственият възможен процесуален ред за развитие на производството по чл. 419 и сл. от НПК е по искане от страна на прокурора, което не е обвързано с инициативност на осъдения.

На трето място, упражняването на правомощията от касационната инстанция по реда на чл.354, ал.2, т.2 от НПК не трансформира производството, протичащо по общия ред, в такова по Глава двадесет и осма от НПК, поради което е неприложима разпоредбата на чл.380 от НПК, препращаща към Закона за административните нарушения и наказания. Всичко това дава основание в обобщение да се направи извод, че когато производството се е развило по общия ред и приложението на чл. 78а от НК е осъществено от въззивната инстанция, този акт остава без последващ контрол.Връщането на делото от ВКС не би довело до пораждаване на правна възможност за обжалване на новия въззивен акт, с който е приложен чл.78а от НК, респективно за възобновяване на наказателното производство.При тези съображения, евентуалното връщане на делото за ново разглеждане би довело до необоснована продължителност на процеса. По изложените съображения и на основание чл. 124, ал. 1, т. 1, вр. чл. 130 от Закона за съдебната власт, Общото събрание на наказателната колегия във Върховния касационен съд

РЕШИ:

Касационната инстанция в производствата по Глава двадесет и трета и тридесет и трета от НПК, когато установи наличие на материалните предпоставки за приложението на чл. 78а от НК, има правомощието да измени въззивното решение, като освободи подсъдимия от наказателна отговорност и му наложи административно наказание.

ЗАМ. НА ПРЕДСЕДАТЕЛЯ на ВКС :.....

/Гроздан Илиев/

ПРЕДСЕДАТЕЛИ на ОТДЕЛЕНИЯ:

ЕЛИЯНА КАРАГЪБЗОВА.....

САВКА СТОЯНОВА.....

ИВАН НЕДЕВ.....

ЧЛЕНОВЕ:

ПЛАМЕН ТОМОВ.....

особено мнение

ТАТЯНА КЪНЧЕВА.....

ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА.....

особено мнение

НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ.....

особено мнение

ЛИДИЯ СТОЯНОВА.....

особено мнение

ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА.....

ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА.....

БИЛЯНА ЧОЧЕВА.....

ЛИЛЯНА МЕТОДИЕВА.....

особено мнение

БЛАГА ИВАНОВА.....

САША РАДАНОВА.....

особено мнение

ЖАНИНА НАЧЕВА.....

особено мнение

ВЕРОНИКА ИМОВА.....

СЕВДАЛИН МАВРОВ.....

особено мнение

КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ.....

ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА.....

РУЖЕНА КЕРАНОВА.....

особено мнение

КАПКА КОСТОВА.....

особено мнение

ФИДАНКА ПЕНЕВА.....

ДАНИЕЛА АТАНАСОВА.....

ЕЛЕНА АВДЕВА.....

ПЛАМЕН ПЕТКОВ.....

КЕТИ МАРКОВА.....

особено мнение

ОСОБЕНО МНЕНИЕ НА СЪДИИТЕ:

1. ПЛАМЕН ТОМОВ

7. КАПКА КОСТОВА

2. ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА

8. КЕТИ МАРКОВА

3. ЛИДИЯ СТОЯНОВА

9. НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ

4. ЛИЛЯНА МЕТОДИЕВА

10. ЖАНИНА НАЧЕВА

5. САША РАДАНОВА

11. СЕВДАЛИН МАВРОВ

6. РУЖЕНА КЕРАНОВА

Изразяваме особено мнение относно правомощието на касационната инстанция да измени въззивното решение, като освободи подсъдимия от наказателна отговорност при наличие на предпоставките на чл. 78а, ал. 1-6 от НК и му наложи административно наказание или възпитателни мерки по ЗБППМН (макар последната хипотеза да не е посочена в искането за тълкуване).

Процесуалният закон не предоставя на Върховния касационен съд правомощието да освобождава от наказателна отговорност с налагане на административно наказание, когато извършва касационна проверка на съдебен акт по Глава двадесет и трета от НПК и когато се произнася по искане за възобновяване на наказателното дело по Глава тридесет и трета от НПК (арг. от чл. 426 от НПК).

Според закона, прилагането на този институт не е форма на намаляване на наказанието. Аргументите за това са очевидни и те се откриват при съпоставяне на разпоредбите на чл. 354, ал. 2, т. 1 и чл. 337, ал. 1, т. 1 и т. 4 от НПК.

Вярно е, че прилагането на чл. 78а от НК в касационната инстанция и без връщане на делото за ново разглеждане, би било в полза на осъдения, а такова общо правомощие е предоставено на ВКС с разпоредбата

на чл. 425, ал. 1, т. 3 от НПК. Съдебният акт на ВКС обаче би бил първи поред с такъв предмет и няма да подлежи на какъвто и да е контрол, докато освобождаването от наказателна отговорност от въззивната инстанция поставя този съдебен акт в кръга на подлежащите на проверка по реда на Глава тридесет и трета от НПК (арг. от чл. 419 от същия закон).

Законът е категоричен, че приложението на чл. 78а от НК трябва да може да бъде проверено поне в още една съдебна инстанция – по реда на обжалването и в производство по общите правила това се осъществява на основание чл. 313 във вр. чл. 305, ал. 5 от НПК, а в производство по особените правила на Глава двадесет и осма от НПК

– на основание чл. 378, ал. 5 от НПК. При проверка чрез извънредния способ на възобновяване на наказателните дела се извършва на основание чл. 419 във вр. чл. 337, ал. 1, т. 1 и чл. 346, т. 1 и т. 2 от НПК, когато производството е по общите правила и на чл. 380 от НПК

– в производство по особените правила на Глава двадесет и осма от НПК.

1. ПЛАМЕН ТОМОВ.....

2. ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА.....

3. ЛИДИЯ СТОЯНОВА.....

4. ЛИЛЯНА МЕТОДИЕВА.....

5. САША РАДАНОВА.....

6. РУЖЕНА КЕРАНОВА.....

7. КАПКА КОСТОВА.....

8. КЕТИ МАРКОВА.....

9. НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ.....

10. ЖАНИНА НАЧЕВА.....

11. СЕВДАЛИН МАВРОВ.....

ДОПЪЛНЕНИЕ

към особеното мнение по Т.р. 1/2011 год.

Убедителността на особеното мнение се засилва при съпоставката на най-важните аргументи, използвани в него и в мнението на мнозинството.

Приложението на чл.78а във ВКС обслужва решаване на делото незначително по-бързо (най-често – в рамките на месец), а съкращава възможностите за проверка на това приложение, която в случая е далеч по-ценна от бързината. Различието между двете ценности следва и от Протокол № 7 към ЗПЧОС, на който се позовава мнозинството, защото позоваването е на изключението в чл.2 (в ал.2), а особеното мнение има предвид правилото (в ал.1).

Тъкмо защото гарантира възможността да бъде проверена санкцията по чл.78а НК, необходимостта от ново разглеждане на делото не трябва да бъде отричана заради липсата на изрична уредба за връщане на делото в предходна инстанция, когато приложението на материалния закон е благоприятно за дееца. Впрочем това съвсем не е единственият случай, който на практика изисква подобна промяна да бъде приложена след ново разглеждане на делото – когато например приложението на по-благоприятния закон изисква допълнително изясняване на делото, нещо, което може да засяга дори само санкционирането – например с наказанието пробация и с мярката „включване в курсове за професионална квалификация”, която не би могла да се наложи без познаване на местните условия (когато трябва да бъде приложен чл.78а НК, същият проблем би могъл да възникне за възпитателната мярка спрямо непълнолетен).

ПЛАМЕН

ТОМОВ.....

