

Ива Пушкарлова-Гочева*

**ЗАМЯНАТА НА НАКАЗАНИЕТО ДОЖИВОТЕН ЗАТВОР С ЛИШАВАНЕ
ОТ СВОБОДА НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ. 38А, АЛ. 3 ОТ НАКАЗАТЕЛНИЯ КОДЕКС:
ЗАКОНОВ РЕЖИМ И СЪДЕБНА ПРАКТИКА**

За периода от 19 години след влизане в сила на наказанието доживотен затвор през юли 1996 г. до юли 2015 г. то е било наложено на 75 мъже и 3 жени. На трима от мъжете то е определено с указ за помилване чрез замяна на смъртно наказание (Указ № 4 от 1999 г.) или доживотен затвор без замяна (Указ № 12 от 2013 г. и Указ № 30 от 2015 г.)¹.

Десет от осъдените вече са изтърпели над 20 години от наказанието, а други трима ще достигнат този праг до 2017 г. Всички са мъже. На трима наказанието вече е било заменено с лишаване от свобода на основание чл. 38а, ал. 3 НК -- през 2011 г. и 2015 г. от Окръжния съд - Стара Загора и през 2013 г. от Софийския апелативен съд.

Интересът на изследователя към института на замяната по чл. 38а, ал. 3 НК се дължи на две обстоятелства.

Първо, натрупаните прокурорски постановления, с които на осъдените се отказва да бъдат предложени за замяна, и съдебните определения по замяна образуват първоначалната практика по прилагане на този единствен редовен наказателноправен способ за облекчаване на най-тежкото редовно наказание. Задълбочени изследвания, изясняващи правната му природа, действието и предпоставките за прилагането му липсват. Това определя практическата приложимост на изследване, което да съчетава абстрактен научен анализ на закона с конкретен анализ на случаи, към които този институт е потенциално приложим.

* преподавател по наказателно право, главен асистент д-р в СУ „Св. Климент Охридски“ и доцент в Академията на МВР

¹ Случаите са изложени под № 3 и № 12 в „Справка за направените предложения и издадените укази за помилване, януари 2012 – март 2015 г. на Комисията по помилването -- <https://www.president.bg/cat96/Godishni-dokladi-pomilvane/>. Първият осъден вече е бил помилван от смъртно наказание през 1999 г.

Второ, на общо 18 от осъдените (всички мъже) **наказанието доживотен затвор е било наложено в нарушение на забраната за прилагане на по-неблагоприятен наказателен закон по чл. 2, ал. 2 НК и чл. 7 ЕКПЧ**². Тримата със заменено наказание по чл. 38, ал. 3 НК са сред тях³. Други седем вече са изтърпели над 20 години от наказанието. Нарушението поставя остро въпроса за правното положение на тези лица и потенциалното използване на замяната за решаването му.

1. Замяната по чл. 38а, ал. 3 НК е материалноправен институт за последваща индивидуализация на наказателната отговорност чрез промяна на наказанието доживотен затвор в следващото по-леко по вид, но без възможност за индивидуализация на срока, абсолютно определен на 30 години.

Замяната е *право на държавата*, упражнявано от съд по инициатива на прокуратурата, за безусловен окончателен отказ да изпълнява в бъдеще наложения с присъдата доживотен затвор и да третира осъдения като осъждан на доживотен затвор, което възниква, след като държавата е изпълнявала наказанието доживотен затвор в продължение на 20 години.

Правното действие на замяната се изразява в изменение на наказателноизпълнителното правоотношение и правоотношението по съдимост. Задължението на осъдения да търпи първоначално наложения му доживотен затвор се трансформира в задължение да търпи лишаване от свобода за общ срок от 30 години. Промяната създава правна възможност за прилагане на наказателни и наказателноизпълнителни институти за последващо облекчаване на репресията, характерни за лишаването от свобода.

След замяната осъденият ще бъде считан за осъждан на лишаване от свобода със съответните последици при определяне на реабилитационните срокове⁴. Разпоредбата на чл. 38а, ал. 5 НК показва, че промяната на вида на наказанието настъпва с обратна сила от момента на осъждането, що се отнася до общата продължителност на изолацията и до съдимостта на дееца.

Ако през време на изтърпяване на доживотен затвор осъденият е полагал труд, работните дни не се зачитат при преценка на изтърпяната част и на остатъка от 30-те

² 16 от случаите са подробно обсъдени в **Пушкарлова, И.** Съдебна практика по приложение на по-неблагоприятния закон при налагане на доживотен затвор. Съотношение на доживотния затвор с доживотния затвор без замяна”. –Съвременно право, 2015, № 4. Оставашият случай ще бъде коментиран във връзка с отказите от прилагане на чл. 38а, ал. 3 НК.

³ Помилването на единия от тях, описано под № 13 в **Справка за направените предложения**, е основно мотивирано с прилагането на по-неблагоприятен закон.

⁴ При помилване от доживотен затвор осъденият запазва правното си положение на осъждан на доживотен затвор.

години лишаване от свобода (чл. 38а, ал. 4 НК). Положеният труд има значение при преценката на резултатите от корекционния процес (аналогично на доброволния труд при преценката на материалната предпоставка по чл. 70 сл. НК). Приспадането на работните дни от срока на наказанието започва след влизане в сила на съдебното определение по чл. 38а, ал. 3 НК. Зачитат се само положените след този момент дни. В най-благоприятния случай приспадането може да редуцира срока с 1/3 (от около 10 години лишаване от свобода, който осъденият има да търпи, ако замяната настъпи веднага след изтърпяване на 20-те години). Доколкото устойчивото полагане на труд е показател за ресоциализация, това законодателно решение има предимството да ускорява освобождаването на осъдени, които въпреки извършеното изключително тежко престъпление дават доказателства за своето поправяне⁵.

Законът не е уточнил изрично как трябва да се постъпи, ако осъденият е учил. Систематичното тълкуване показва, че правното значение на работните и на учебните дни е еднакво.

2. Законът е установил две **предпоставки**, при които се прилага замяната.

Първата е формална. Осъденият трябва да е изтърпял не по-малко от 20 години от наказанието. Указанието на чл. 38а, ал. 4 НК показва, че законът има предвид *фактическо* изтърпяване. Съдържанието на понятието е класическо и не се нуждае от изясняване.

Втората предпоставка е свързана с дискреционна преценка на съда, критериите за която законът не установява пряко. Те се извличат от систематично тълкуване на чл. 38а, ал. 3 с чл. 36 НК, други институти за последваща индивидуализация на отговорността (основно условното предсрочно освобождаване) и правния режим на доживотния затвор и лишаването от свобода. По необходимост съдът преценява дали целите по чл. 36 НК може да бъдат постигнати с лишаване от свобода за общ срок от 30 години предвид постигнатото за 20 години.

Както доживотният затвор, така и лишаването от свобода са редовни наказания, приложими към престъпления с една и съща правна квалификация и могат да удовлетворят чл. 36 НК. Въпреки това те са насочени с предимство към различни цели.

Доживотният затвор е насочен към пълнолетни извършители на изключително тежки престъпления, за които към момента на осъждането не може да бъде направена

⁵ Практиката на някои затвори да съобщават с какъв период се увеличава престоят на осъдени на доживотен затвор, ако полаганият труд бъде зачетен, не е законосъобразна. Приспадане не може да се прави, докато се изтърпява доживотен затвор, и положените през време на изтърпяването му дни никога не се зачитат. Такива данни не следва да се възпроизвеждат и в акта на прокурора.

конкретна прогноза за поправяне, но то не е напълно изключено⁶. Обичайно те са с крехки личностови ресурси за промяна и дълбоко интегрирани престъпни нагласи. Затова наказанието преследва с предимство превантивните си цели, без да изключва вероятността продължителното наказателноправно третиране да доведе до създаване и отключване на поправителен потенциал⁷. Основен стимул е именно възможността наказанието да бъде заменено и осъденият да бъде освободен приживе⁸.

Лишаването от свобода е насочено към извършители (вкл. непълнолетни), които поначало са поправими, дори извършеното от тях да е изключително тежко⁹. Обичайно те имат установени от съда ресурси за промяна, но се нуждаят от дългосрочно наказателноправно въздействие, за да могат да ги разгърнат. Поправителният процес е очакван и вероятен, но предвиждан като относително колеблив и бавен в рамките все пак на обичайния за извършители на тежки престъпления със съответната правна квалификация. Конкретна прогноза за неговия ход е възможна и с нея съдът съобразява продължителността на лишаването от свобода.

Накратко, законодателят е доверил на съда да преценява материалните основания за замяна по чл. 38а, ал. 3 НК, като се ръководи от целите на съответните наказания. Щом лишаването от свобода се налага по принцип на лица, чието поправяне оправдано се очаква в срока на лишаването, очевидно замяната е допустима за осъден, чието поправяне е сравнимо от гледище на своята скорост, проявни форми и резултати с това при изтърпяващите лишаване от свобода.

⁶ Ако „посочените в чл. 36 НК цели не могат въобще да бъдат постигнати” спрямо подсъдимия, приложимото наказание е доживотен затвор без замяна. Вж. например реш. № 233 от 2007 г. по н.д. № 954 от 2006 г. на II н.о., ВКС: „Доживотният затвор и лишаването от свобода са насочени преди всичко към поправянето на осъдения. Тезата, че балансът на отегчаващите и смекчаващи отговорността обстоятелства е основание за налагане на средното по тежест наказание, т.е. доживотния затвор, не може да бъде споделена и представлява „механичен подход в противоречие със закона и принципите на законоустановеност и индивидуализация на наказанието“. Подробно сравнение между доживотния затвор без замяна и доживотния затвор вж. у **Пушкарлова, И.** Цит. съч., и **Пушкарлова, И.** Индивидуализация на доживотния затвор и на доживотния затвор без замяна при условията на чл. 58а от НК. –Общество и право, 2015, № 5.

⁷ Подобно в Пост. на ВКП от 16.12.2012 г. по пр.пр. № 13170 от 2011г., ВКП. Доживотният затвор преследва с предимство целта да се отнеме на „опасен правонарушител” възможността да върши други престъпления, която „доминира изцяло над целта да се превъзпита и поправи осъденият”.

⁸ Вж. р. от 29.12.2010 г. на Апелативен съд, Варна по в.н.о.х.д. № 269 от 2010 г.: Възможността за приложение впоследствие на чл. 38а, ал. 3 от НК [зависи от] евентуално бъдещо поправяне на осъдения”; р № 464 от 16.07.2014 г. на Апелативен съд, Пловдив по в.н.о.х.д. № 181 от 2014 г.: Нормативната възможност по чл. 38а, ал.3 НК „е важен стимул за поправянето и превъзпитанието”.

⁹ Изключителната тежест на извършеното позволява на съда, а не го задължава да наложи доживотен затвор. Вж. р № 303 от 14.08.2008 г. на Софийския апелативен съд (въззивният съд приел извършеното за изключително опасно, но изменил наказанието от доживотен затвор на 18 години лишаване от свобода).

Поради изключителността на извършеното законът изисква тези изводи да са основани на продължителен период от време, съвпадащ с обичайния максимум на наказанието лишаване от свобода. Продължителността гарантира достоверност и убедителност на данните, като почти изключва обичайните рискове от имитиране на поправяне от осъдения, неоснователна благосклонност към него или просто грешка на отделни затворни служители. Тя осигурява и висок минимален праг на репресия за извършеното изключително тежко престъпление¹⁰. Замисълът се основава на разбирането, че пълнолетен извършител на такова престъпление, чиято поправимост не се поддава на прогнозиране, се нуждае от наказателноправно въздействие в обем, който съвпада поне с максималната продължителност на по-леката алтернатива на доживотния затвор, за да бъде проверено дали целите на наказанието могат изобщо да бъдат постигнати спрямо него.

Няма изискване осъденият да се е поправил. Това би било основание за освобождаването му, а законът не позволява на съда дори да индивидуализира срока на лишаването от свобода, с което заменя доживотния затвор.

Законът не изисква и корекционните постижения на осъдения да удовлетворяват стандарта за условното предсрочно освобождаване. Формален аргумент е обстоятелството, че нормата на чл. 38а, ал. 3 НК не ползва формулата „дал доказателства за своето поправяне” (чл. 70, ал. 1 НК). За замяната е достатъчно с **поведението си осъденият да е очертал тенденция на устойчиво развиващ се корекционен процес, за който може да се прогнозира, че ще завърши до изпълване на 30 години изолация**¹¹. Не е необходимо към момента на замяната осъденият да е готов за извеждане от местата за лишаване от свобода, но **съдът трябва да може да обоснове, че поправянето ще завърши до изтичане на срочното наказание.**

Целта осъденият да се поправи се свежда до изграждане у него на задръжки пред рецидив и на стратегии за спазване на наказателния закон, а не само до въздържане от ново изключително тежко посегателство. Тя не може да навлиза в правото му да бъде несимпатичен, труден в общуването или нравствено непълноценен, каквото право има

¹⁰ Аналогични съображения ръководят законодателя и при фиксиране на долната граница на лишаването от свобода при редукция на доживотен затвор без замяна по чл. 58а НК на 20 години. Вж. за подробности ТР № 2 от 2015 г. на ОСНК на ВКС и **Пушкарлова, И.** Индивидуализация на доживотния затвор.

¹¹ Аналогично в Пост. на ВКП от 16.12.2012 г.: Замяната е свързана с преценка „доколко са налице убедителни доказателства, че заместването на най-тежкото безсрочно наказание доживотен затвор е съвместимо с целите на наказанието”, като „компетентният прокурор трябва да е в състояние да аргументира с висока степен на сигурност, че при евентуално освобождаване на осъдения след изтърпяване на срочното наказание, той не би представлявал заплаха за обществото”.

всеки свободен гражданин. Изводът относно поправянето не може да се основава на свръхизисквания към деца, които обичайно законът не поставя пред неосъжданите граждани.

3. Анализът на практиката върху чл. 38а, ал. 3 НК позволява да бъдат открити две тенденции.

3.1. Според първата *приложението на замяната се управлява основно или изцяло от данните за поправителния процес.* Актовете, с които замяната е предложена и извършена, са основно мотивирани с положителните промени, настъпили в личността и поведението на осъдения и наличието на оптимистична прогноза за довършване на поправянето до изпълване на 30 години престой в затвора. По-задълбочено внимание заслужават трите съдебни определения, с които институтът е приложен, и прокурорските постановления по ранен случай на отказ да бъде предложена замяна. Всичките са постановени в производства, образувани скоро след изтичане на 20-те години изолация.

3.1.1. Мотивите към *първия акт за замяна* по чл. 38а, ал. 3 НК, постановен на 16.05.2011 г. от Окръжния съд, Стара Загора по н.ч.х.д. № 246 от 2012 г., възпроизвеждат частично мотивите, с които девет дни след изтичане на 20-те години затворът предлага на окръжния прокурор да внесе предложение за замяна. Поддържа се, че осъденият е с нисък риск от рецидив, „социално компетентен и вграден в обществото, съхранен психически въпреки дългия си престой в затвора”, „успял да се предпази от допълнително криминализиране”, „емоционално зрял”, осъзнал вината си, приел отговорността за извършеното и с мотивация за положителна промяна. Затворът подчертава „много добрите ресурси за провеждане на ползотворен корекционен процес” с оглед интелекта и образованието на осъдения и мотивацията за законосъобразен живот на свобода.

Следва извод, че корекционният процес е започнал и предстои да се задълбочи. Затворът очертава и насоките му – „поддържане на мотивацията за съвместно изпълнение на задълженията като санитар в медицинския център”, „стимулиране на по-активното включване в общопенитенциарните дейности”, „цялостно законосъобразно поведение”. Затворът не твърди, че са налице „доказателства за поправяне” по смисъла на чл. 70, ал. 1 НК, нито че поправянето е завършило, а само че е започнало и се развива достатъчно убедително.

Аналогичен е подходът на този съд и при втория произнесен от него акт за замяна през 2015 г.¹² Осъденият бил изтърпял фактически 20 години 10 месеца и 1 ден¹³. Съдът възпроизвел схематично основни факти от затворническата справка, свързани с промени на режима, липса на актуални наказания, многобройни награди, полагане на труд от октомври 2014 г., получено начално образование в затвора, нисък риск от рецидив (на границата със средния – 40 т.), положително отношение към труда. Осъденият е описан като неконфликтен, отстъпчив, изпълнителен и необщителен, мотивиран за положителна промяна, но без интерес към възпитателните дейности и с ограничени познавателни интереси и умения за себеотстояване. Съдът се позовал на оценка на заворната администрация за много добри корекционни резултат, но самият той не направил собствени изводи в тази посока. В прокурорското предложение се съдържат данни за перспективите на корекционния процес (поддържане на трудова мотивация, активно включване във възпитателни дейности и цялостно законосъобразно поведение), но те не са коментирани от съда¹⁴.

И в двата случая съдът не обсъждал признаците на деянието и на дееца към момента на осъждането му. Той не предложил собствен анализ на корекционните резултати и тяхната устойчивост. И в двата акта липсва прогноза относно постижимостта на целите по чл. 36 до навършване на 30 години наказателна изолация.

3.1.2. Замяна е допусната през 2013 г. от Софийския апелативен съд 9 месеца, след като осъденият изтърпял 20 години¹⁵. Съдът намерил, че през този период осъденият е наказван само 3 пъти (за размяна на вещи и държане на непозволени вещи), но награждаван над 35 пъти, включително за професионално старание, високи трудови резултати, активно участие в мероприятия, подчертана дисциплинираност, срочно и

¹² Определение № 829/21.12.2015 г. на Старозагорския окръжен съд по н.ч.д. № 412 от 2015 г.

¹³ Присъда № 1 от 3.01.1998 г. на Бургаския окръжен съд по н.о.х.д. № 203 от 1995 г. На 13.12.1994 г. заедно с двама съизвършители 25-годишен неграмотен животновъд, дотогава неосъждан, участвал в грабеж на вещи за 1200 лева и на 6000 лева от дома на възрастни брат и сестра. Братът бил убит с общо 27 удара с нож, а сестрата се задушила, след като била вързана и затрупана с одеала и дюшеци. Решението съучастниците взели същата вечер, докато пили. Съдът установил и при тримата социален примитивизъм. Подбудителя осъдил на смърт, а другия съизвършител – на 18 години лишаване от свобода. На осъдения на доживотен затвор обаче наложил наказание в нарушение на чл. 2, ал. 2 от НК – след като отказал да го осъди на смърт, е трябвало да премине към по-леката алтернатива на смъртното наказание, която по действащия към момента на деянието закон била срочно лишаване от свобода.

¹⁴ Само 6 месеца по-рано с Постановление от 16.06.2015 г. окръжният прокурор отказал да внесе предложение по чл. 38а, ал. 3, тъй като, въпреки системните усилия на осъдения, рискът от рецидив (67 т.) и от вреди за обществото бил среден. Замяната е внесена с Постановление от 25.11.2015 г., след като тези рискове били формално измерени на границите на ниските. Предложенията на затвора за замяна на наказанието в срочно на основание чл. 74 от НК започват още през 2008 г., когато осъденият е изтърпял по-малко от най-лекото наказание, предвидено за извършеното престъпление и повечето корекционни резултати не са налице.

¹⁵ Определение от 30.06.2013 г. на Софийския апелативен съд по в.н.ч.д. № 286 от 2013 г.

качествено изпълнение на поставените задачи, вкл. проявена самоинициатива. Съотношението на нарушения и наградени прояви според съда „красноречиво сочи на изолираност на първите и трайна промяна към зачитане на обществените норми“. Може да се съобрази още, че и трите нарушения са допуснати в началните етапи на изтърпяване на наказанието. В затвора полагал труд като перач, чистач, печатар в килия и служител в кухнята.

Рискът от рецидив е устойчиво нисък. Съдът се позовавал и на положителни тенденции, констатирани от първоинстанционния съд – въздържане от агресия, рязкост и грубост, овладяване на раздразнителността, чувство на вина за стореното и съзнание за неговата погрешност.

Когато през май 2012 г. осъденият бил изследван по повод промяна на режима, вещото лице установило, че той имал тежък характер, срещал някои трудности в създаването на трайни връзки и възприемал околните като враждебни при разминаване на интересите му с техните, но тези особености били типични за трайно лишени от свобода и изолацията ще ги задълбочи. Експертното заключение не съдържа изводи за асоциални нагласи и навици, опасни за обществото.

Софийският апелативен съд заключил, че „осъденият след продължителната изолация от обществото е осмислил поведението си и дава убедителни и неотвратими доказателства, че изтърпяното наказание дотук е повлияло на личността му“¹⁶. Налице е „трайна тенденция и полагане на системни усилия за поправяне“. Осъденият „притежава умение за ресоциализация и вграждане в обществото, като е налице позитивна нагласа за бъдещето му“¹⁷.

От изключително значение за съдебната практика е заключението на съда, че „критериите за условно предсрочно освобождаване не могат да бъдат ползвани като критерии за замяна по чл. 38а, ал. 3“¹⁸. В своя анализ и този съд не дал предимство на естеството на извършеното.

3.1.3. Важни за настоящия анализ са прокурорските постановления, с които е отказана инициатива за замяна на осъден, изтърпял минимума от 20 години два дни преди молбата си до компетентната варненска прокуратура¹⁹. Те са относително ранни

¹⁶ Пак там.

¹⁷ Пак там.

¹⁸ Пак там.

¹⁹ Наказанието е наложено за две убийства, извършени без повод и в пияно състояние пред свидетели. На 24.10.1990 г. деецът умъртвил с ритници и желязна верига случайно срещнат в заведение 35-годишен непознат и така нарушил тригодишния изпитателен срок по условното си осъждане за кражба на осем месеца лишаване от свобода. След промяна на мярката му от задържане под стража в

и прецедентни по отношение на бъдещи актове, заимствали щедро от формулите и мотивите им. И трите прокурорски инстанции основали отказа си на комплексен анализ на естеството на извършеното и проявите на дееца след него, като най-подробен е касационният акт²⁰.

Първо, за да очертае „базата, от която е трябвало да започне корекционната работа с осъдения“, държавното обвинение установило, че „деянията се отличават с изключителна бруталност, непредизвикана жестокост и крайно нисък фрустрационен праг на извършителя“, издават „садистични наклонности, пълна подвластност на неконтролируем гняв и отказ от съобразяване с естествени ... ограничители в поведението“, а опасността, която осъденият създава, „има чисто социопатен характер“²¹. Прокурорът отчетел, че съдилищата обосנוвали предпоставките на смъртното наказание.

Второ, направен е извод за „градация в престъпното му поведение“²² с оглед опити на дееца да напусне страната след всяко от убийствата, натиск върху свидетели и рецидивизиране с бягство от ареста.

Трето, в първите 11 години от изтърпяване на наказанието корекционният процес бил в застой. Осъденият упорито се борил да избяга и престоят му бил белязан с всякакви „прояви на негативното лидерство“²³. През 2003 г. поправянето, изглежда, потръгнало. Затворът отчетел „чувствителен напредък“. Осъденият участва в група за

парична гаранция от 1000 лв. започнал да скита с намерение да върши кражби и в търсене да се снабди със задграничен паспорт. Тогава се запознал и заживял с 21-годишна жена. През нощта на 14.07.1992 г. я удушил след тежък побой с електрошокова палка и над 40 ритника и изхвърлил тялото ѝ от 15-ия етаж на жилищна сграда. По време на побоя я заставял да пълзи в краката му и да ги целува, да коленичи в поза, в която можел лесно да я рита в гърдите, корема, бъбреците и други части на тялото, да се съблича, за да извърши полов акт с домакина (деецът бил нахлул насилствено в дома му с настояване да се черпят и също го удрял с палката), когото заплашил да не я защитава, и заплахи, че ще бъде нарязана на парчета, ако се оплаче, а при неизпълнение на командите му – предоставена на „20 цигани“. Тогава бил 24-годишен.

²⁰ Постановление на ВКП от 16.12.2012 г. по пр.пр. № 13170 от 2011 г..

²¹ Пак там.

²² Деецът убеждавал свидетели да го оневинят за първото убийство и да потвърдят, че пострадалата от второто сама била скочила през балкона. Докато бил задържан под стража заради двете убийства, на 27.06.1993 г. при съучастие на помагачи и след сериозна подготовка избягал. Бягството било съпроводено с причиняване на средна телесна повреда на конвоиращия надзирател, изготвяне на неистински документ за самоличност на беглеца, отнемане на моторно превозно средство и ползване на чужди регистрационни табели. По време на укриването деецът заплашвал човека, който го подслонил. С присъда по н.о.х.д. № 1242 от 1994 г. Районният съз, Варна наложил три години лишаване от свобода.

²³ Затворът ежегодно описва осъдения като напрегната и конфликтна личност с висока обществена опасност и изключителна криминална заразеност, която „всява страх у околните“, потиска ги и ги тормози, с постоянни планове за бягство. „По характер е прикрит, недоверчив, мнителен, упорит в преследване на целите си“, „трудно контактен“, „жесток и с високо самочувствие“, не се плаши от рискове и трудности, наказван за притежание на остри режущи предмети, побой над друг затворник, заплашване на надзирател и пр. Слабите връзки с близките за четири години угасват и към 2001 г. „никой не е в състояние да му окаже положително въздействие“.

религиозна подкрепа, чете художествена и религиозна литература, показва „известни умения за самоконтрол и преодоляване на импулсивността”. През 2005 г. са възстановени връзките с брат му и сестра му. През 2007 г. затворът съобщава за формиран „стабилен модел за справяне в условията на средата”, „добър фрустрационен толеранс”, „добра дисциплина”, но все пак „тези му усилия не са резултат от осъзнати мотиви”. В следващите години „преобладават положителните оценки”²⁴, които мотивирали затвора двукратно да смекчи режима и да настани осъдения в общи помещения с други затворници.

При тези данни прокурорът приел, „че е налице значително повлияване на нагласите на осъдения и снижаване на рисковете от неговото поведение”, но „не могат да се формират достатъчно категорични изводи, че изведен в обозримо бъдеще извън контролираната среда на затвора, осъденият не би представлявал опасност за обществото”²⁵.

Анализът на „достатъчността” на корекционните резултати за целите на чл. 38а, ал. 3 НК е сред най-интересните и ценни за практиката акценти в обсъждания акт.

С оглед извод за трайност на резултатите е отчетено **съотношението между продължителността на периодите преди и след началото на поправянето**, датирано малко след средата на престоя от 20 години²⁶. Все пак, предвид наложеното наказание, не може да се очаква ранно отключване на този процес. В противен случай поправителният ресурс би бил забелязан от съда, а всички съдебни инстанции били съгласни, че конкретният подсъдим е непоправим.

Освен това, **целенасоченото корекционно въздействие на наказанието започва от момента на неговото налагане** с влязла в сила присъда, а не от момента на задържането на дееца, макар оттогава да се изчислява фактическият престой в изолация. Задържането под стража няма характеристиките на изпълнение на наказание като условие за пълноценен корекционен процес, макар да не може да се пренебрегне напълно възпитателната насоченост на самото производство. Затова е възможно

²⁴ Постановление на ВКП от 16.12.2012 г. по пр.пр. № 13170 от 2011г..

²⁵ Пак там.

²⁶ „През по-голямата част от престоя му в затвора усилията за корекционно въздействие и ограничаване на опасността да се навреди и на други лица не са постигнали никакви резултати в краткосрочен и средносрочен план. До 2003 г. сред всичките издадени атестации, доклади, заповеди за наказания, формуляри за оценка на риска, не се открива нито един документ с оценъчно съдържание, който позволява някакви, дори и бегли, позитивни съждения за личността на осъдения и способността му изобщо да се reinтегрира в обществото. Първата промяна в тенденцията е регистрирана след единадесетгодишен престой на осъдения в затвора, което следва да се оцени по-скоро като късно проявил се ефект от корекционното въздействие”.

корекционната податливост на осъдения да се отложи до момента, в който той вече не може да се бори за оневиняването си поради влизане на присъдата в сила. Такива отложени реакции към наказателната отговорност са толкова по-вероятни, колкото по-опасен е извършителят. Когато законът определя период от 20 години, в рамките на който се зачита периодът на предварително задържане, той изхожда от очакването за разумна продължителност на процеса, която няма да превърне срока на задържане в значима част от фактическото изтърпяване на наказанието.

В конкретния случай присъдата, налагаща доживотен затвор, влиза в сила през май 1999 г., когато осъденият вече е бил изолиран почти осем години. Прокурорът забелязал, че през 1995 г. влиза в сила присъдата за бягството от ареста, налагаща три години лишаване от свобода. Пълноценното корекционно въздействие върху осъдения формално е започнало, преди да завърши четвъртата година от престоя. Поправителният процес е отключен цели осем години след привеждане в изпълнение на първата присъда и четири -- след окончателното осъждане на доживотен затвор. Тези данни потвърждават първоначалната корекционна резистентност на осъдения.

Макар горният анализ да не е докрай развит, прокурорът застанал на заключението за „закъсняло поправяне”, което „трябва да бъде компенсирано с известна последваща взискателност спрямо срока, през който се наблюдава този прогрес”. „Той трябва да е достатъчно дълъг и със сигурност по-дълъг от 9 години, за да може да се направи обоснован извод, че промяната е трайна и стабилна”, като е необходимо „съзнанието, че [*престоят – бел. моя., И.П.*] е осмислено и справедливо изкупление за тежката му вина”²⁷.

По-нататък прокурорът приел корекционните постижения за трайни след 2003 г., но недостатъчни при съотношението им с негативните прояви от предходния период. Според изложеното разбиране „опасността осъденият да увреди и друго лице трябва да бъде напълно преодоляна”²⁸, тъй като от решението за замяна „зависи не само съдбата на осъдения, а и на всички, които той евентуално би могъл да застраши”. Трябват „изключително сигурни, трайни и дългосрочно проявени доказателства за промяна в личността на осъдения и потискане на тази опасност, за да се приеме, че може да се обсъжда прилагането на институт, който би извел осъдения сред обществото в бъдеще”²⁹. Контекстуалният анализ на целия акт показва, че според прокурора

²⁷ Постановление на ВКП от 16.12.2012 г. по пр.пр. № 13170/2011 г.

²⁸ Пак там.

²⁹ Пак там.

описаните промени трябва да очертават сигурна прогноза за пълно и необратимо поправяне към края на 30-годишния период, а не непременно към датата на замяната.

В тази връзка прокурорът препоръчал наблюдение на осъдения в продължение на поне година и провеждане на „психологическо изследване, което да открие специфичните нагласи и очаквания на осъдения и как евентуална замяна би повлияла отношението му към срочното наказание, чието изпълнение би последвало”³⁰. Това прозорливо предложение разширява приложното поле на съдебната експертиза, която има предимството да представлява самостоятелно неависимо изследване на личността и корекционните потенциали на осъдения, допълващо данните от затвора³¹.

Накрая прокурорът заключил, че за замяна е рано.

3.2. В практиката може да се открие и **консервативна тенденция**, отклоняваща се от възгледа, че основен материален критерий за замяната по чл. 38а, ал. 3 НК е оптимистичната прогноза за поправяне в рамките общо на 30 години. Подходът е очертан в актове, обосноваващи отказ. В основата му стои недоверие към вероятния положителен корекционен резултат и пренебрегване на необходимостта от задълбочен анализ на поведението на осъдения след осъждането му на фона на придържане към прогнозите на съда, наложил доживотен затвор, и направената от него оценка на личността на извършителя.

В производството по замяна, завършило през 2013 г. с посочения по-горе акт на Софийския апелативен съд, първоинстанционният Софийски градски съд постановил отказ. Становището му рязко се разграничава от аргументите на Софийския апелативен съд да уважи предложението за замяна. Макар също да констатира описаните по-горе положителни тенденции, Софийският градски съд погледнал твърде критично на допуснатите от осъдения три леки дисциплинарни нарушения в началото на изтърпяване на наказанието и изходил от възглед, според който поправянето трябва да е завършило към момента на замяната. „Макар и дребни”, нарушенията го довели до извода, „че по време на престоя си в затвора продължил да извършва забранени деяния и с оглед изключителната опасност на дееца, констатирана от съда, наложил

³⁰ Пак там.

³¹ Подходът успешно се прилага след 2012 г. в производства по помилване на молители, изтърпяващи най-тежките наказания, именно като източник на данни дали и доколко осъденият се е променил и каква е оценката на риска от рецидив, извършена по методика, алтернативна на прилаганата в затворите.

наказанието, липсва категоричен извод, че лицето се е поправило и не представлява опасност за обществото”³².

По-нататък -- през 2014--2015 г.1 Софийската градска прокуратура, Софийската апелативна прокуратура и Върховната касационна прокуратура многократно се произнасяли с отказ по случай, в който признали, че корекционен процес протича³³. Актовете правят впечатление с извънредната си лаконичност и липсата на подробно обсъждане на данните за промени в личността на осъдения. Мотивите им се градят основно на възпроизвеждане на оценките на съда, наложил смъртното наказание, за деянието³⁴ и дееца³⁵ към момента на осъждането и на отделни акценти, ползвани в друг контекст и от Постановление на ВКП от 16.12.2012 г.³⁶, вкл. припомняне на предпоставката за налагане на доживотен затвор (изключителна тежест на извършеното).

Към момента на произнасяне на обвинителната власт затворът дава благоприятна прогноза за ресоциализация на осъдения. На 10-тата и 11-тата година от престоя режимът на изтърпяване на наказанието е последователно облекчаван и от 12-тата година осъденият пребивава в общи помещения с други затворници с право на участие в колективни дейности. Рискът от рецидив е снижен близо до долната граница на средния и за периода на разглеждане на отделните молби продължава да спада³⁷.

³² Определение на Софийския градски съд по н.ч.х.д. № 4701 от 2012 г., подписано с особено мнение на двама съдебни заседатели.

³³ Присъда № 39 от на Софийския градски съд по н.о.х.д. № 382 от 1994 г. съдът осъдил на смърт 24-годишен сириец, влязъл незаконно у нас с намерение да се занимава с търговия, който на 6 и 7.10.1993 г. извършил кражба и отнемане на автомобил от човека, който го приютил, и хулиганско убийство с 11 удара с нож на таксиметров шофьор. Касационната инстанция променила наказанието в доживотен затвор с р. № 43 от 1998 г. по н.д. № 312 от 1997 г., П н.о., ВКС.

³⁴ Престъплението е извършено „с изключително хладнокръвие и жестокост, по особено мъчителен за жертвата начин”, „напълно осъзнато, умишлено и спрямо съвсем непознат – случаен за него човек – без да е бил предизвикан от жертвата с нищо, дори напротив – като шофьор на такси приел да му направи услуга и да го превози в края на смяната си, през нощта” (Постановление на Софийската градска прокуратура от 05.12.2013 г. по пр. П-76/98).

³⁵ Деецът е „безскрупулен, безогледен, незачитащ моралните норми и правила”, „зъл и жесток човек”, „хладнокръвен, прикрит и лукав индивид”, който без мотив и без съжаление посегнал на живота на възпитан и честен човек, извършващ му услуга и т.н. (присъда от 12.03.1996 г. на Софийския градски съд по н.о.х.д. № 382 от 1994 г.)

³⁶ Например относно целите на доживотния затвор, характера на замяната на правна възможност, а не е „право” на осъдения, необходимостта от конкретност, задълбоченост и индивидуален подход, нуждата от категорични изводи, че при освобождаване в бъдеще осъденият не би представлявал опасност и пр. вж. Постановление на Софийската градска прокуратура от 05.12.2013 г. по пр. П-76/98; Постановление на Върховната касационна прокуратура от 25.05.2014 г. по пр. №4623/2014 г.; Постановление на Софийската градска прокуратура от 19.01.2015 г. по пр. П-76/98.

³⁷ Според затвора осъденият е „работлив и инициативен“ като работник в кухнята, „коректен и обективен“ във взаимодействието си с околните, „успешно прилага поведенчески модели, които се подчиняват на предварително преценяване на житейските ситуации и последствията, които могат да настъпят“, „успешно избягва конфликтите“, „организира и осмисля времето си по социално желателен начин“. След 2014 г. няма допускани дисциплинарни нарушения, но преди това е наказван. Награждаван

В конкретния случай присъдата влязла в сила на осмата година от началото на процеса.

Основните съображения за отказа са две.

Първо, според прокуратурата целите на наказанието няма да се постигнат със срочно наказание предвид извода на съда, наложил доживотен затвор, за изключителна опасност на дееца. Данните за извършеното и личността на дееца към момента на осъждането са обсъждани като преки съображения за отказ, а не като „изходна база“ на поправителния процес. Липсва анализ кога такъв е започнал, с каква скорост и при какви обстоятелства се е развил, какво е било поведението на осъдения преди него, каква е трайността на постиженията. Липсва изчерпателно описание на резултатите. Лаконично са споменати само отделни моменти от съответната актуална справка за осъдения от затвора с оглед извода за недостатъчност на поправянето. Липсва анализ на дисциплинарните нарушения и наградени прояви, като не е спазено правилото да се преценяват и нарушения, наказанията за които са със заличени последици³⁸. По-задълбочено обсъждане на данните от затворническото досие вероятно биха потвърдили извод за недостатъчност на поправянето, но последователната липса на такъв анализ вероятно е и сред причините осъденият периодично да подава молби за замяна.

Второ, отказът е обвързан с очакването замяната да бъде последвана от молба за условно предсрочно освобождаване, макар институтите по чл. 38а, ал. 3 и по чл. 70 слдвщ. НК да са различни, да се ръководят от различни предпоставки и по тях съдът да се произнася в различни производства, като замяната далеч не означава „обещание“ за условно предсрочно освобождаване³⁹. В производство по замяна, съответно при преценката на прокурора дали да внесе предложение, не могат да се обсъждат други въпроси извън непосредствено свързаните с предпоставките ѝ⁴⁰. Дали осъденият в

е. Като цяло има добро поведение, с положително повлияване на уменията за мислене и за овладяване на импулсивността. Поддържа контакти със семейството си, като бил „направил равностойка за отношенията си към своите близки, съжалява за тревогите и грижите, които е създавал на родителите си“.

³⁸ „За решаване на поставения въпрос [изготвяне на предложение за замяна -- бел. моя, И.П.] и дългосрочно изследване на поведението на осъдения, източник на данни представляват и онези заповеди, които са били обжалвани и отменени или последиците им са вече заличени“ (Постановление на ВКП от 16.12.2012 г.).

³⁹ Възможността осъденият да поиска да бъде условно предсрочно освободен „не може да бъде пренебрегната“ и е „допълнителен аргумент“, че „към настоящия момент е твърде рано искането на осъдения да бъде уважено“ (Постановление на Софийската градска прокуратура от 05.12.2013 г. по пр. П-76/98 и последвалите постановления по случая).

⁴⁰ Определение от 30.06.2013 г. на Софийския апелативен съд по в.н.ч.д. № 286 от 2013 г.

бъдеще би поискал да бъде условно предсрочно освободен и как съдебната власт би реагирала на такава молба е категорично неотносим към замяната въпрос.

По тези причина изводите, че за замяна още е рано, нямат убедителността на цитираните по-горе актове, макар частично да ползват техни формули.

4. По принцип замяната може да настъпи по всяко време след изтърпяване на 20 години от наказанието. Тя би имала ефекта на **предсрочно безусловно освобождаване**, ако настъпи след изтичане на 30 години поради липса на остатък, подлежащ на изтърпяване. Тогава съдът ще трябва да се убеди, че целите на наказанието са постигнати, тъй като замяната ще погаси наказателноизпълнителното правоотношение.

Колкото по-близо до границата от 30 години е продължителността на изтърпяването, толкова корекционните резултати следва да са по-убедителни и да очертават все по-окончателно постигнати цели по чл. 36 НК. При такава продължителност на фактическото изтърпяване замяната ще се извърши при много кратък остатък от лишаване от свобода. По необходимост осъденият би следвало да е „дал доказателства за своето поправяне”. Материалните предпоставки на замяната и на условното предсрочно освобождаване на практика ще съвпадат и в такава хипотеза теоретично двата института могат да бъдат приложени в много кратък срок един след друг. Поради това конкретната продължителност на изтърпяната изолация при произнасяне на съда по чл. 38а, ал. 3 НК влияе на съдържанието на материалната предпоставка на института.

Дори замяната да настъпи в първия възможен момент, формалната предпоставка и по двете първи алинеи на чл. 70 НК ще е настъпила. Това законово решение ускорява извеждането от затвора на осъдени, които се поправят неочаквано бързо въпреки извършеното от тях изключително тежко престъпление и скептичността на осъдилите ги съд относно тяхната поправимост. Българската практика вече познава такъв случай. При това той е първият случай на замяна. На 23.10.2013 г. осъденият, на когото наказанието доживотен затвор е заменено на 16.05.2012 г. с лишаване от свобода, е и условно предсрочно освободен от същия съд с остатък 7 години, 9 месеца и 27 дни. През този изпитателен срок за период от 3 години е наложена мярка за пробационен надзор „задължителни периодични срещи с пробационен служител“. Въпросът е как в конкретния случай е установено, че корекционният процес е източник на „достатъчно доказателства за поправяне“ по смисъла на чл. 70 НК. Анализът показва известна разлика между фактите, документираны в процеса на изтърпяване на наказанието и отразени в затворническото досие на осъдения, и онези, на които съдът се позовава в

определението си, кредитирайки становището на затвора. Съдът например възпроизвел оценката на затвора, че осъденият „избягва конфликтите“ и „от постъпването си в институцията, до настоящия момент няма наложени дисциплинарни наказания“. На 02.08.2011 г. обаче той е бил наказан за нанесен побой над друг затворник⁴¹.

Пак така съдът възприел, че осъденият е устроен на работа като санитар в медицинския център на затвора от 30.06.2006 г., а според досието му това става едва през 2009 г. От септември 2005 г. до 2009 г. всъщност отказвал да работи, след като по-рано през 2005 г. бил осъден за неплащане на издръжка на дъщеря си. Този рецидив спрямо двойното убийство, за което бил осъден на доживотен затвор, не е обсъждан с оглед представите на съда за поправяне.

По-нататък в съдебното определение се възпроизвеждат същите мотиви, с които затворът обосновал предложението си за замяна на доживотния затвор и с които съдът се съгласил при мотивиране на замяната по чл. 38а, ал. 3 НК около година по-рано. Както вече бе казано, те не очертават доказателства за поправяне, а само данни за напредващ корекционен процес. Данните за неизпълнението на родителските задължения на осъдения не са коментирани, но е отбелязано онкологичното заболяване на майка му. Още съдебната експертиза от процеса установява, че между дееца и майка му съществува много силна привързаност.

Условното предсрочно освобождаване на този осъден се отклонява от установената за цялата страна през последните години тенденция на постепенно ограничаване на приложното поле на института и прилагането му при остатък, който рядко надхвърля две-три години и почти не надхвърля пет. Практиката непротиворечиво следва и изискването на закона постановените мерките за пробационен надзор да обхващат целия изпитателен срок, а не само част от него. В случая мярката е наложена за по-малко от половината от изпитателния срок.

Очертаната съдебна благосклонност вероятно е оправдана. Случаят обаче е прецедент както за замяната, така и за съчетанието ѝ с последващо скорошно условно предсрочно освобождаване. Това увеличава отговорността на съда да изложи подробно съображенията си, дори те да са очевидни за другите участници в производството.

5. Накрая следва да се обсъди приложимостта на чл. 38а, ал. 3 НК, когато доживотният затвор е бил **наложен по по-неблагоприятен за дееца закон**. До

⁴¹ В периода преди последиците от това дисциплинарно наказание да бъдат заличени, в затвора е постъпило искане за справка за осъдения от Комисията по помилването по повод молба за помилване на осъдения, която е изготвена, след като тези последици са заличени.

хипотезата се стига, когато за изключително тежко престъпление, извършено преди въвеждане на доживотния затвор, съдилищата се произнесли след въвеждането му и отказали да наложат смъртно наказание. Нарушението се изразява в неправилно определяне на по-леката алтернатива на смъртното наказание. По действащия закон тя е срочно лишаване от свобода, а по новия – доживотен затвор.

След изтърпяване на 20 години осъденият реално е понесъл максималната репресия, която би му била наложена по по-благоприятния закон, освен ако срокът на наказанието може да надхвърли 20 години на основание чл. 24. Продължаването на изтърпяването след това представлява ново самостоятелно нарушение, вече на чл. 3 КПЧОС (изпълнява се наказание, което не е било предвидено за престъплението към момента на извършването му). Видът на наложеното наказание влияе още на реабилитационните срокове.

В повечето случаи съдът отклонил смъртното наказание, тъй като не намерил втората му предпоставка (извършителят да е непоправим), но в един случай установил и нея. Окръжният съд отхвърлил смъртното наказание с удивителната теза, че мораториумът върху изпълнението му го бил „обезсмислил” (присъда на ОС--Добрич по н.о.х.д. № 64 от 1996 г.), а контролиращите съдилища се позовавали на липсата на прокурорски протест срещу първоинстанционната присъда⁴².

⁴² Според ОС--Добрич лишаването от свобода „в максималния му размер е неприложимо, тъй като то няма да изпълни нито една от целите на чл. 36 от НК”, а доживотният затвор бил „по-благоприятен за дееца” (липсват мотиви с кое наказание е бил сравняван). Въззивният съд потвърдил присъдата с решение от 23.10.1998 г. на Апелативен съд--Варна по в.н.о.х.д. №36 от 1998 г., като добавил, че доживотният затвор бил по-благоприятен, тъй като давал „повече възможности за индивидуализация” (очевидно невярно, ако бива сравняван с лишаването от свобода). Според особеното мнение на докладчика доживотният затвор е ново по вид наказание, въведено в правната система след извършване на деянията и би намерил приложение, ако доживотният затвор заменя смъртното наказание, но законодателят го добавил като трето по вид към заварените две – смъртно и лишаване от свобода. В правомощията на първоинстанционния съд е да избира между тях двете и доводите за мораториума са ирелевантни, тъй като „СЪДЪТ ПРИЛАГА ЗАКОНА, но НЕ ИЗПЪЛНЯВА НАКАЗАНИЯТА!”. „НЕ МОЖЕ ДА СЕ НАЛАГА НЕСЪЩЕСТВУВАЩО ПО ВИД НАКАЗАНИЕ КЪМ ДАТАТА НА ИЗВЪРШВАНЕ НА ПРЕСТЪПЛЕНИЯТА”, а при липса на прокурорски протест приложимо е лишаване от свобода. С реш. № 99 от 1999 г. по н.д. № 62 от 1999 г. на I н.о. на ВКС аргументите за нарушение на чл. 2, ал. 2 НК са отхвърлени. Според ВКС изводът и на двете инстанции, че подсъдимият „заслужава смъртно наказание”, „а не незаконосъобразното му мотивиране, е решаващ от гледна точка на чл. 2, ал. 2 НК за правилността на санкционирането с доживотен затвор”. Ако незаконосъобразността на довода за мораториума „подлежи на поправяне, то, очевидно е, че на подсъдимия следваше да се наложи именно най-тежкото наказание”.

Реално, погрешният възглед, че мораториумът обезсмислял смъртното наказание представлява неправилно приложение на материалния закон, изразено в неправилно определяне на приложимите наказания. Волята на съдилищата да наложат смъртно наказание е компрометирана от абсурден анализ на закона, установен и от контролните инстанции. Върховният касационен съд вероятно би бил прав, че незаконосъобразното мотивиране няма значение, ако то обосноваваше налагане на подходящо наказание. Когато обаче се мотивира отказ от него, тези мотиви са много съществени от гледна точка на чл. 2, ал. 2 НК, тъй като до промяна на приложимия закон нямаше да се стигне, ако съдът правилно бе приложил действащия. Именно защото доживотният затвор е „едновременно по-тежко от лишаването от свобода и

Замяната не може да се ползва за последващо поправяне на съдебни грешки. Тя е институт за **последваща индивидуализация** на отговорността, чието прилагане зависи от настъпили **след осъждането** обстоятелства. В описаните хипотези би следвало да се търсят пътища за възобновяване на наказателното производство⁴³. Възможно крайно решение е също амнистията.

Ако за 20 години осъденият удовлетвори предпоставките и на чл. 38а, ал. 3, и на чл. 70 НК, освобождаването му би компенсирало частично вредата от нарушението на чл. 2 НК. От гледище на материалното право вредата се свежда основно до неприложимост на условното предсрочно освобождаване преди замаяната, т.е. до неизбежно надхвърляне на границата от 20 години фактическо изтърпяване, освен ако е било възможно осъденият да бъде наказан по-тежко на основание чл. 24. Ако предпоставките по чл. 70 сл. НК настъпят убедително преди това, може да се обсъжда помилване.

Ако поправяне не се констатира, ще застане въпросът на какво основание може да бъде освободен извършител на изключително тежко престъпление, който продължава да бъде заплаха за обществото и спрямо когото е допуснато нарушение на правата на човека, както и с какви правни аргументи би било отказано освобождаването му.

В заключение, замаяната е институт, чието развиване в практиката тепърва предстои. Проблемите, които тя поставя, са част от голямата тема за прилагането на най-тежките наказания. Необходим е например задълбочен анализ на връзките на чл. 38а, ал. 3 с чл. 58а и чл. 70 НК, както и на възможностите на правната система като цяло да реагира адекватно на изменения в закона и във фактите за осъдения в хода на изтърпяването на безкрайни наказания.

РЕЗЮМЕ

Статията анализира института на замаяната на наказанието доживотен затвор с 30 години лишаване от свобода по чл. 38а, ал. 3 от НК и натрупаната до момента съдебна и прокурорска практика по неговото прилагане. Обсъдени са предпоставките за прилагането му, съдебните и прокурорските подходи по тяхното

по-леко от смъртното наказание”, както правилно отбелязал ВКС, то не може да се приложи, ако смъртното наказание бъде отказано.

⁴³ Дълбоко непрепоръчително решение е да се чака осъждане на държавата за нарушение на ЕКПЧ, което да послужи за основание за възобновяване.

установяване и конкретни случаи, илюстриращи тези подходи. Анализирани са връзките на института с условното предсрочно освобождаване по чл. 70 и сл. от НК. Направен е извод, че замяната не е подходящо правно средство за преодоляване на съдебни грешки, допуснати при определяне на наказанието доживотен затвор по по-неблагоприятния за дееца закон в нарушение на чл. 2, ал. 2 от НК.

SUMMARY

The article studies in detail the institute of commutation of life imprisonment by its judicial replacement with a 30-year imprisonment under Article 38a (3) of the Penal Code and the judicial and prosecutorial practice which has been evolved since its introduction. The article elaborates on the conditions under which the replacement is applicable, the approaches of the courts and the prosecution towards their establishment and selected cases which demonstrate these approaches. The relations of the replacement to the conditional early release under Article 70 of the Penal Code have been analyzed. It has been concluded that the replacement is not suitable as a legal tool for amending eventual judicial errors in cases of imposition of life imprisonment under the less beneficial penal law in contradiction to Art.2 (2) of the Penal Code.