

# РЕШЕНИЕ

№ 12

гр. Бургас, 06.02.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС** в публично заседание на двадесет и втори август през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: П. Анг. Синков

Членове: Светла М. Цолова  
Гергана Ж. Кондова

при участието на секретаря Е. П. Г.ева  
в присъствието на прокурора Г. Хр. Х.  
като разгледа докладваното от Светла М. Цолова Въззивно наказателно дело  
от общ характер № 20222000600139 по описа за 2022 година

С присъда №26 от 15.06.2022г. по НОХД №480/2022г. Бургаският окръжен съд признал подс. Х. А. М. за виновен в това, че на 16.09.2021г., за времето от 21.00 часа до 21.30 часа, в гр. Бургас, ж. к. „М. Р.”, бл. \*, нулев етаж, при условията на опасен рецидив, извършил действия с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление по отношение на лице, ненавършило 14-годишна възраст – малолетната Р. С. С., като я принудил да пипа половия му член с ръка и я опипвал по цялото тяло, като деянието е извършено чрез заплашване – насочил към нея нож и й казал, че ако иска да живее, трябва да прави това, което той й казва, както и че ще дойде в дома ѝ и ще изнасили майка ѝ, поради което и на основание чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.2, т.1 вр. чл.29, ал.1, б.”а” и чл.58а, ал.1 от НК го осъдил на лишаване от свобода за срок от дванадесет години, което да изтърпи при първоначален строг режим.

На основание чл.59, ал.1, т.1 от НК зачел задържането под стража на подс. Х. А. М., считано от 17.09.2021г. до привеждане на присъдата в изпълнение.

Осъдил подс. Х. А. М. да заплати на частния обвинител Р. С. С., представлявана от нейния законен представител и родител С. Т. С., сумата 2000 лева, представляваща направени по делото разноси за адвокатско възнаграждение на повереник.

Осъдил подс. Х. А. М. да заплати в полза на държавата по сметка на ОД

на МВР – Бургас сумата 5480,25 лева, представляваща направени в досъдебното производство разноски.

Произнесъл се по веществените доказателства, като постановил същите да се унищожат като вещи без стойност, след влизане на присъдата в сила.

Постановената присъда е обжалвана от служебния защитник на подс. Х. А. М. с единственото оплакване за явна несправедливост на наложеното наказание лишаване от свобода за срок от дванадесет години, което намира за несъразмерно тежко и неотговарящо на степента на обществена опасност на извършеното деяние и на личната опасност на подсъдимия. Счита, че размерът на наложеното наказание лишаване от свобода е силно завишен и няма да допринесе за постигане целите на наказанието, визирани в чл.36 от НК и най-вече за целите на специалната превенция – да се поправи и превъзпита дееца. Заявява, че при индивидуализация на наложеното наказание не са отчетени в достатъчна степен смекчаващите вината обстоятелства – изразеното искрено съжаление от подсъдимия и семейното му положение, изискващо да се грижи за съпругата си, с която има сключен граждански брак. Подчертава, че не са били съобразени психотичното разстройство, от което подсъдимият страда вследствие комбинирана употреба на психоактивни вещества, неуспешното му по повод на това заболяване лечение, включително чрез настаняването му в специализирани психиатрични заведения, както и трайно намалената му работоспособност – 75% инвалидност поради психичното му заболяване. Моли въззивният съд да измени първоинстанционната присъда, като намали наложеното на подсъдимия наказание лишаване от свобода.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция представителят на Апелативна прокуратура – Бургас оспори основателността на въззивната жалба на защитника на подсъдимия. Счита, че наложеното наказание от дванадесет години лишаване от свобода, което е около средния предвиден в закона размер, е съобразено със степента на обществена опасност на конкретното деяние и с тази на подсъдимия като деец, който проявил особена комбинативност при осъществяване на престъплението, има обременено с предходни осъждания минало и е изтърпял ефективно наказание лишаване от свобода, не допринесли за неговото поправяне и превъзпитание. Акцентираща на механизма и мястото на извършване на деянието, както и на приложения спрямо малолетната пострадала измамлив метод за отвеждането ѝ на скришно място, където подсъдимият необезпокоявано да извърши блудствените действия. Аргументира висока степен на обществена опасност на подсъдимия с проявеното от него желание да извърши блудствени действия и с приятелката на пострадалата, което обаче не се е случило благодарение на факта, че пострадалото момиче не е могло да осъществи телефонна връзка по мобилния апарат с приятелката. Заклучава, че подсъдимият е воден в действията си от стремеж да удовлетвори половите си желания чрез посегателство спрямо неограничен кръг лица, което обосновава извод за завишена степен на обществена опасност на дееца. Изразява позиция, че

влошеното здравословно съС.ие на подсъдимия не следва да се цени като смекчаващо обстоятелство, налагащо намаляване на наказанието, тъй като констатираното психично заболяване е резултат от неправомерно поведение на подсъдимия, изразило се в употреба на наркотични вещества. Противопоставя се също на оценката на семейната ангажираност на подсъдимия като смекчаващо обстоятелство, тъй като независимо, че същият е в брак от 2017г., няма данни дали и понастоящем той живее заедно със съпругата си и дали полага грижи за нея и за дома им. Като намира наложеното в средния предвиден в закона размер наказание от дванадесет години лишаване от свобода за съобразено с всички индивидуализиращи наказателната отговорност на подсъдимия обстоятелства, най-вече с отправената спрямо пострадалата малолетна заплаха и с обремененото му съдебно минало, пледира въззивният съд да потвърди първоинстанционната присъда като обоснована, законосъобразна и справедлива.

Частният обвинител Р. С. С. и нейните родители С. С. и Е. Д., както и техният повереник – адв. Р. К., редовно призовани, не се явиха в съдебно заседание пред въззивната инстанция и не изразиха становище по въззивната жалба на защитника на подсъдимия.

Служебният защитник на подс. Х. М. поддържа въззивната жалба с оплакването за явна несправедливост на наложеното наказание. Твърди, че липсват други квалифициращи обстоятелства извън тези за „опасен рецидив“. Намира, че определеното по чл.54 от НК наказание от 18 години лишаване от свобода, приближаващо се до максималния предвиден размер на наказанието, е явно несправедливо. Счита, че не са дооценени редица смекчаващи обстоятелства, каквито са направеното от подсъдимия самопризнание, изразеното от него искрено съжаление за стореното, влошеното му здравословно съС.ие, предопределило трайна нетрудоспособност от 75 %. Моли да се измени първоинстанционната присъда, като се намали размера на наложеното на подсъдимия наказание лишаване от свобода.

Подс. Х. М. изрази искрено съжаление за извършеното престъпление, като изтъкна, че причината за неговото извършване е зависимостта му от наркотиците. Споделя, че е осъзнал, че зависимостта от наркотиците е лошо болестно съС.ие. Моли да се намали размера на наложеното му наказание лишаване от свобода.

Въззивната жалба като подадена в петнадесетдневния преклузивен срок по чл.319, ал.1 от НПК от защитник на подсъдимия, който има право да оспорва постановената присъда, съгласно чл.318, ал.6 от НПК, е допустима.

Бургаският апелативен съд, след като се запозна с всички материали по настоящото наказателно производство, обсъди доказателствата, събрани на досъдебното производство и в съдебно заседание пред първата и въззивната инстанция и провери атакуваната присъда по оплакванията на въззивника и служебно изцяло, съгласно чл.314, ал.1 от НПК, направи извода, че въззивната жалба на подсъдимия е основателна.

Въззивният съд, действайки също като инстанция по фактите, съобразявайки оплакванията за несправедливост на наложеното наказание лишаване от свобода и изпълнявайки задължението си за цялостна служебна проверка на атакувания съдебен акт, извърши собствена преценка на доказателствената съвкупност и въз основа на нея изгради изложената по-долу фактическа обстановка по спора, която съвпада с изнесената в обстоятелствената част на обвинителния акт и възприета от първата инстанция и не обосновава различни правни изводи относно разгледаното деяние и участието на подсъдимия в него. Анализирайки задълбочено и всеобхватно всички доказателствени източници, настоящата инстанция направи следните фактически констатации:

Подс. Х. А. М. е роден на \*\*.\*\*.\*\*\*\*г. в гр. Бургас. Има завършено средно образование. Не работи. Женен е за Л. Ц. М.а, с която сключил граждански брак на 09.11.2017г.

Подс. М. не се води на диспансерен отчет, но същият е лекуван четири пъти в ЦПЗ „Проф. д-р Иван Темков“ ЕООД – Бургас, като последната хоспитализация в Отделението по психиатрия за лечение на зависимости датира в периода от 05.07.2021г. до 20.07.2021г. с диагноза Психотично разстройство вследствие комбинирана употреба на ПАВ“.

Подс. М. е бил веднъж на лечение в Държавна психиатрична болница „Д-р Г. Кисъв“ – гр. Раднево в периода от 16.12.2020г. до 24.05.2021г. с диагноза „Разстройство вследствие комбинирана употреба на ПАВ“.

Съгласно Експертно решение №2038 от 22.12.2021г. на Трети състав на ТЕЛК при МБАЛ „Бургас“ АД – гр. Бургас на подс. М. е призната 75% трайно намалена трудова работоспособност без чужда помощ по повод водеща диагноза Психични и поведенчески разстройства, дължащи се на употреба на психоактивни вещества, за срок от две години, считано до 01.12.2023г.

Подс. М. е многократно осъждан за различни престъпления от общ характер – кражби, грабежи, изнудване, блудство по чл.150, ал.1 от НК, за които са му били налагани наказания лишаване от свобода в различни размери, като същите са били изтърпени ефективно. Последното наказание лишаване от свобода за срок от четири години и осем месеца, определено на подс. М. като общо наказание за три престъпления, съответно по чл.199, ал.1, т.4 вр. чл.198, ал.1 от НК, по чл.150, ал.1 от НК и по чл.354в, ал.1 от НК, е било изтърпяно на 01.03.2019г.

На 16.09.2021 г., около 21:00 часа малолетната Р. С., на 11 години, разхождала кучето си на паркинга пред бл. \* в ж. к. „М. Р.“, гр. Бургас, където живеела. В един момент до нея се приближил подс. М., когото тя не познавала. Той ѝ се представил като полицаи и ѝ показал значка в кожен калъф, който бързо затворил и поставил в чантичката си, носена на рамо. Подсъдимият обяснил на малолетната Р. С., че е било получено оплакване от жена за силен шум на паркинга пред блока. Подс. М. попитал пострадалата къде живее и виждала ли е някой да продава наркотици около блока, след

което поискал да я претърси. Пострадалата му казала, че живее в бл. \* и двамата се отправили към тунела под блока. Пострадалата вървяла отпред, а М. вървял след нея. На входа на тунела на блока М. бръкнал с дясната си ръка в десния джоб на анурака на С.. Когато извадил ръката си, пострадалата видяла подс. М. да държи в ръката си чифт обеци от жълт метал, представляващи различни по големина топчета, закачени на малко бяло картонче. Подсъдимият заявил на пострадалата С., че тя е откраднала тези обеци и поискал да говори с майка ѝ. Дватама продължили да вървят към входа на блока и когато стигнали пред него, С. отключила входната врата и двамата влезли във входа. Седнали на стълбите и подс. М. поискал от С. да му пусне клипове с порнографско съдържание. Пострадалата С. не могла да намери такива клипове. Тогава подсъдимият взел телефона ѝ и сам опитал да намери порнографски клипове, но също не успял. След това подс. М. дръпнал пострадалата до нулевия етаж на блока, където нямало апартаменти и пространството било неосветено. В този момент по стълбите слизала свидетелката ЦА. Н.. Подсъдимият бутнал малолетната С. към стената, за да не се вижда. След като свидетелката Н. излязла от входа на блока, подсъдимият извадил от чантата си сгъваем нож с кафява дръжка и го държал с дясната си ръка, която била отпусната до тялото му. Заплашил пострадалата, че ако иска да живее, трябва да прави това, което той ѝ каже. Пострадалата се изплашила и след като М. ѝ наредил да му даде бельото си, тя съблякла първо анцуга си, а после и бикините си, черни на цвят, и му ги дала. Той ги поставил в чантата си. След това свалил панталона си и наредил на С. да пипа с ръка половия му член. Тя се подчинила, тъй като той насочил ножа към врата ѝ и ѝ казал, че ако не пипа с ръката си половия му член, ще отиде в дома ѝ и ще изнасили майка ѝ. Докато пострадалата С. опипвала с ръка половия член на подс. М., той я опипвал по цялото тяло. След това подс. М. наредил на пострадалата С. да се обади на нейна приятелка и ѝ предложил пари, за да я доведе в дома му. Пострадалата се опитала да се обади по телефона на своя приятелка, но не успяла. Разплакала се и казала, че иска да отиде при майка си. Подсъдимият извадил от чантата си метална кутия с кока-кола и казал на пострадалата С. да си измие ръцете, като започнал да полива от течността, но изтървал кутията на земята. Течността се разляла. Подс. М. взел празната кутия от кока-кола и я поставил в чантата си. Наредил на пострадалата да си тръгне две минути след него и излязъл от блока.

Пострадалата С. разказала за случилото се на родителите си, които сигнализирали в полицията.

На 17.09.2021 г. бил извършен оглед на местопроизшествието, като е бил съставен съответен протокол, както и фотоалбум към протокола.

На същата дата е било извършено и разпознаване на лице, като е бил съставен съответен протокол, както и фотоалбум към протокола. При извършеното разпознаване пострадалата Р. С. е разпознала подсъдимия М. като извършител на деянието.

Спрямо Х. М. била взета мярка за неотклонение „Задържане под стража“ от Окръжен съд - Бургас.

С протокол за доброволно предаване пострадалата Р. С., в присъствието на баща си С. С., е предала на полицейски служител мобилния си телефон „Самсунг“, ползван от нея по време на деянието, по който е открит ДНК материал както от нея, така и от подс. М.. Със същия протокол за доброволно предаване пострадалата С. е предала и чифт обеци от жълт метал.

На 16.09.2021 г. е било извършено претърсване в дома на подс. Х. М., в присъствието на майка му А. Х. С., при което действие е бил открит и иззет сгъваем нож с кафява дръжка и с острие с дължина 20 см. Съставеният протокол за това следствено действие е бил надлежно одобрен с определение №904 от 19.09.2021 г. по ЧНД №249/2021г. на РС - Бургас.

Гореизложените фактически констатации въззивният съд направи въз основа на задълбочен анализ и собствена оценка на всички гласни, писмени и веществени доказателства и доказателствени средства, както и експертни заключения, събрани на досъдебното производство и подкрепящи самопризнанието на подсъдимия, дало основание за проведеното съкратено съдебно следствие в първата инстанция, като стриктно спази изискванията на чл.13, чл.14 и чл.107 ал.5 от НПК. Както вече се отбеляза, описаната по-горе фактическа обстановка не се различава от приетата в мотивите на първоинстанционната присъда. Направената от тази инстанция своя преценка на наличните доказателствени източници съвпада изцяло с тази на първия съд.

Двете съдебни инстанции еднозначно приеха, че фактическата обстановка по спора се установява по несъмнен начин от направеното от подсъдимия самопризнание и от доказателствата, събрани в досъдебното производство, които го подкрепят, приобщени са по реда на чл.372, ал.4 вр. чл.373, ал.2 от НПК в хода на първоинстанционното съдебно следствие и са въведени в процеса от:

- гласните доказателствени средства – показанията на разпитаните в хода на досъдебното производство свидетели Р. С. С., С. Т. С. и ЦА. Д. Н.; / Обв. Х. М. отказал да даде обяснения./

- писмените доказателствени средства – протокол за оглед на местопроизшествие /л. 23 – 24 от ДП/, протокол за разпознаване на лице /л.33 от ДП/, протокол за оглед на веществени доказателства – вещи на пострадалата Р. С. /л.37 от ДП/, протокол за претърсване и изземване /л.55-56, л.85 - 86 от ДП/;

- писмените доказателства – справка за съдимост на подс. Х. М. /л.6 – 12, л.143 -146 от ДП/, справка за лице от АИС „Български документи за самоличност“ /л.20-22 от ДП/, писмо-отговор №1477 от 28.09.2021г. на ЦПЗ „Проф. д-р Иван Темков“ ЕООД – Бургас /л.149 от ДП/, писмо-отговор изх. №3924 от 01.10.2021г. на Държавна психиатрична болница „Д-р Г. Кисъов/ -

гр. Раднево /л.151 от ДП /, епикриза на подс. Х. М. от 24.05.2021г., издадена от Държавна психиатрична болница „Д-р Г. Кисъов/ - гр. Раднево /л.152 от ДП/, експертно решение №2038 от 22.12.2021г. на Трети състав на ТЕЛК към УМБАЛ „Бургас“ - Бургас за подс. Х. М. /л.300 от ДП/, протоколи за доброволно предаване /л.42 – 44 от ДП/; удостоверение за раждане на Р. С. С. /л.291 от ДП, л.53 от НОХД №480/2022г./, удостоверение за сключен граждански брак /л.292 от ДП,/ удостоверение за сключен граждански брак / л.44 от ВНОХД №139/2022г./;

- веществените доказателства – сгъваем нож с кафява облепена с тиксо дръжка, един чифт обеци от жълт метал, хартиен плик с ДНК – образци;

- веществените доказателствени средства - фотоснимки, изготвени по време на разпознаване на лице /л.34 от ДП/, фотоснимки, изготвени по време на оглед на вещевни доказателства – вещи на пострадалата Р. С. /л.39 - 41 от ДП /, фотоснимки, изготвени по време на претърсване и изземване от дома на подсъдимия /л.47 от ДП/, фотоснимки, изготвени по време на оглед на местопроизшествие /л.153 – л.155 от ДП/;

- заключенията на съдебните експертизи: заключение на ДНК-експертиза /л.119-121 от ДП/, заключение на комплексна съдебно-психиатрично – психологична експертиза относно пострадалата Р. С. /л.126 – 134 от ДП /, заключение на комплексна съдебно-психиатрична и психологична експертиза относно подс. Х. М. /л.199 – 251 от ДП/.

Възивният съд се присъедини към заключението на първостепенния, според което събраните и изброени по-горе доказателствени източници, оценени поотделно и в тяхната съвкупност, установяват по безспорен начин гореизложената и възприета от двете съдебни инстанции фактическа обстановка по спора, която съвпада и с изложената в обвинителния акт. Релевантните за решаване на делото обстоятелства – времето, мястото, мотива, механизма на извършване на посегателството, неговия интензитет и авторство, личността на пострадалото лице, неговата малолетна възраст и неврологично и психично състояние към момента деянието, психолого-психиатричния статус на подс. М., неговата психична дееспособност, включително към момента на извършване на деянието, неговото интелектуално развитие и емоционално-волева устойчивост, проведените му лечения по повод психични и поведенчески разстройства вследствие комбинирана употреба на ПАВ, признатата му трудова неработоспособност, наличните му педофилски наклонности и склонност към сексуално насилие - са категорично установени от събраните и проверени чрез способите и по реда на НПК доказателства в хода на разследването и на съдебното следствие в първата и въззивната инстанция.

Съображенията, които първостепенният съд е изложил относно доказаността на посочените обстоятелства и средствата за установяването им са достатъчни, последователни и юридически издържани, те позволяват на страните и на горните инстанции да проследят формирането на вътрешното

убеждение на решаващия съд по фактите, включени в обхвата на чл.102 от НПК. Фактическите изводи са изградени въз основа на доказателствените факти, логически правилно изведени от гласните, писмените и веществените доказателствени средства. При спазване на специалния процесуален ред по Глава 27 от НПК, в частност този по чл.371, т.2 от НПК, за приобщаване и проверка на доказателствата от досъдебното производство и след извършване на тяхната правилна оценка, първоинстанционният съд е достигнал до верни изводи от фактическа страна, а въззивният съд споделя дадената оценка за достатъчност, годност и достоверност на доказателствените материали.

По време на досъдебното производство са били събрани достатъчно доказателства за установяване извършването на престъплението – предмет на обвинението и съпричастността на подсъдимия към него. Самият той се признава за извършител на деянието. Пред първоинстанционния съд подс. М. е признал всички факти, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт, включително и тези, че е заплашил малолетната Р. С. с нож, който насочил към врата ѝ, накарал я да му даде бикините си, заставил я да пипа с ръка половия му член, заплашил я, че в случай на неподчинение от нейна страна, ще изнасили майка ѝ, опипвал малолетната Р. по цялото ѝ тяло. Подсъдимият е изразил ясно и недвусмислено съгласие съдът да не събира доказателства за посочените факти, съдържащи се в обвинителния акт, а да ги приеме за установени въз основа на събраните в досъдебното производство доказателствени материали и направеното от него самопризнание по чл.371, т.2 от НПК. Въззивната инстанция споделя извода на първата за несъмнено доказано еднолично участие на подсъдимия в разгледаното посегателство срещу половата неприкосновеност на малолетното дете, защото показанията на разпитаните в хода на досъдебното производство и поименно посочени по-горе свидетели, приобщени чрез тяхното прочитане в хода на съкратеното съдебно следствие по реда на чл.373, ал.2 вр. чл.372, ал.4 вр. чл.283 от НПК, документите, приложени като писмени доказателства и доказателствени средства и най-вече протоколите за оглед на местопроизшествие и на веществени доказателства, за разпознаване, за претърсване и изземване и веществените доказателства и доказателствени средства, заключенията на ДНК експертизата, на комплексните съдебнопсихиатрични и психологични експертизи, преценени поотделно и във връзка помежду им, установяват категорично, че подс. Х. М. е извършил коментираното деяние.

Двете съдебни инстанции кредитираха показанията на разпитаните в досъдебното производство свидетели Р. С. С., С. Т. С. и ЦА. Д. Н., които са последователни, кореспондиращи помежду си, взаимнодопълващи се, логични и относими към предмета на доказване. Оценени в съвкупност с останалите доказателствени материали, те подкрепят отразените в обвинителния акт факти и обстоятелства, на които се основава обвинението и които очертават престъпната дейност на подсъдимия. Между приобщените по делото свидетелски показания от досъдебното производство, както и между тях и останалите доказателства – писмени и веществени, липсват



съществени противоречия относно релевантните за спора обстоятелства – времето, мястото, мотива и механизма на осъществяване на посегателството, използваното средство за сплашване на пострадалата, съдържанието на заплашителните думи, изречени от подсъдимия, конкретно извършените от него блудствени действия, присъствалите на местопроизшествието лица и тяхното поведение, личността на пострадалото дете и неговата възраст, поради което съдът законосъобразно е кредитирал устните доказателства. В мотивите си към присъдата той не е изложил подробни съображения относно съдържанието на гласните доказателствени източници, но все пак им е дал своята оценка за достоверност, което му е позволило да ги постави в основата на формираните изводи по фактите и на осъдителния съдебен акт. Въззивният съд няма основание да пренебрегне оценката на първоинстанционния досежно валидността, последователността, логичността и достоверността на гласните доказателствени средства, а следва да утвърди нейната правилност.

Не са налице доказателства, които да отрекат присъствието на подсъдимия на местопроизшествието в инкриминираната вечер. Липсват доказателства, които да установят, че някое друго лице, освен подсъдимия, е отправило заплахи спрямо малолетната Р. С. и е извършило блудствени действия спрямо нея.

Основно място в доказателствения анализ на двете съдебни инстанции заема коментарът на двете заключения на назначените на досъдебното производство комплексни съдебнопсихиатрични и психологични експертизи относно подс. Х. М. и относно пострадалата Р. С.. Въззивният съд, както и първостепенният, прецени тези заключения като достатъчно пълни, ясни и обосновани и не намери основание да се съмнява в тяхната правилност. Те са изготвени от добросъвестни и високо квалифицирани експерти – д-р П. Г. – специалист по психиатрия, Началник на Психиатрично отделение на СБАЛЛС при Затвора Ловеч, д-р Л. Т. - специалист по съдебна психиатрия и психиатрия, Началник на ОДНБПЗ при УМБАЛ „Д-р Г. Странски“ ЕАД – Плевен, д-р Е. К. - специалист по психиатрия, лекар – психиатър в ОДНБПЗ при УМБАЛ „Д-р Г. Странски“ ЕАД – Плевен и А. И.а – клиничен психолог в ОДНБПЗ при УМБАЛ „Д-р Г. Странски“ ЕАД – Плевен, всички вещи лица по заключението относно подс. М., и д-р Андрей С. – лекар-психиатър и В. Б. – клиничен психолог, вещи лица по заключението относно пострадалата Р. С.. Няма съмнение в професионална компетентност, добросъвестност и безпристрастност на посочените експерти. Вещите лица са отговорили изчерпателно, пълно, категорично и убедително на всички поставени им въпроси, а страните не са оспорили заключенията досежно тяхната пълнота, яснота и обоснованост. По тези съображения съдилищата ги кредитираха изцяло. Те също са в подкрепа на изводите относно приетия и изложен по-горе механизъм на извършване на посегателството, в частност на наличните педофилски наклонности и склонност към сексуално насилие у подсъдимия, относно психичната годност на същия да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си по време на деянието, както и

относно неврологичното и психично състояние на малолетната пострадала към момента деянието.

Заклучението на комплексната съдебнопсихиатрична и – психологична експертиза относно подс. Х. М. /л.199 - 251 от ДП/, основавайки се на събраните в досъдебното производство писмени и гласни доказателства, установило, че осв. Х. М. е емоционално нестабилна личност, импулсивен тип, боледува от психични и поведенчески разстройства, дължащи се на комбинирана употреба или на употреба на психоактивни вещества, синдром на зависимост и личностово разстройство. Според експертите при подс. М. е налице тенденция към симулиране на психични симптоми, налични при него в минало време, с цел да обърне внимание върху себе си и да получи загриженост, снизхождение и оневиняване. Вещите лица приемат, че у осв. М. е налице слаба управляемост, нисък контрол на влеченията, повишена импулсивност, отчитат дефицит при спазването на правила и при приемането на морални норми. При липсата на тестване на осв. М. с техническо средство, както и на токсикохимическа експертиза, анализираща съдържание на ПАВ в урината или в кръвта на М., експертите изказват мнение за вероятна употреба на ПАВ или наркотични вещества от М. преди деянието. Приемат, че в хипотеза на употреба и влияние на психоактивни или наркотични вещества към момента на деянието, то същите са улеснили, но не и мотивирали поведението му. Комплексната интерпретация на данните от делото и резултатът от проведеното комплексно изследване обосновават експертен извод за налични педофилски наклонности и склонност към сексуално насилие при осв. М.. Вещите лица са категорични, че по време на деянието осв. М. е бил в състояние правилно да възприема, запаметява и да възпроизвежда след това факти и събития от обективната действителност, т. е. може да дава достоверни показания, а промяната в показанията му може да се интерпретира като защитно поведение, целящо избягване на наказателна отговорност.

Заклучението на комплексната съдебнопсихиатрична и психологична експертиза относно пострадалата Р. С. /л.126 -134 от ДП/ установило, че при нея не се диагностицира продължително или краткотрайно качествено разстройство на съзнанието, причинено от психична болест или умствено недоразвитие, което не би й позволило да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си при условията на малолетната ѝ възраст. Според експертите пострадалата С. не е изпадала в качествено разстройство на съзнанието както към периода на деянието, така и след това, същата има съхранена психична годност правилно да възприема фактите, събитията и данните от обективната действителност и да дава достоверни показания за тях. Вещите лица приемат, че осв. Р. С. има добри възможности за пълноценно социално функциониране с развита самокритичност относно поведението си в непосредствения социум при съзряваща емоционално-волева устойчивост, интелектът и личностовото ѝ развитие са в рамките на нормата за календарната ѝ възраст като малолетна, има изградени представи

за морално-етичните норми на поведение – позволено и непозволено, липсват данни за лесна податливост на внушаемост, както и за патологични личностови черти. Заклучават, че към инкриминираната дата осв. Р. С. се е намирала в стабилно телесно, неврологично и психично състояние.

Съдилищата се довериха и на заключението на ДНК експертизата по Протокол №21/ДНК – 335 /л.119-121 от ДП/, изготвено от Д. К. – специалист в областта на ДНК профилиране на веществени доказателства. Проведеното изследване установило смес от клетъчен материал по обект №1 /мобилен телефон, марка „Самсунг“, доброволно предаден от пострадалата Р. С./. Според вещото лице ДНК профилът на смес от клетъчен материал по обект №1 /телефон/ показва, че по този обект има клетъчен материал от Х. М. /по-голямо количество/ и от Р. С. /по-малко количество/.

Въззивният съд обсъди приложените по делото като писмени доказателствени средства протоколи, съставени при проведените действия по разследване: протокол за оглед на местопроизшествие, протокол за разпознаване на лице, протокол за оглед на веществени доказателства – вещи на пострадалата Р. С., протокол за претърсване и изземване, като ги намери за валидно изготвени в хода на досъдебното производство. Те са годни писмени доказателствени средства за установяване на правно-релевантни факти, а самите следствени действия са били извършени в съответствие с изискванията на процесуалния закон. Подробно цитираните по-горе протоколи за проведените действия по разследване са били подписани от всички присъстващи лица на съответното следствено действие без възражения и забележки относно начина на осъществяването му, както и относно направените при него констатации, описаните и фотографирани предмети и иззетите вещи. Предвид съставянето на въпросните протоколи в съответствие с императивите на НПК и липсата на възражения срещу тях, съдебните инстанции прецениха коментираните действия по разследване за законосъобразно извършени, а отразените в протоколите обстоятелства – като обективни и достоверни.

Въззивната инстанция, както и първата такава, цени документите, приложени като писмени доказателства по делото, които по-горе бяха подробно цитирани. Справката за съдимост установява извършените от подсъдимия множество предходни престъпления от общ характер – кражби, грабежи, изнудване, блудство по чл.150, ал.1 от НК, за които са му били налагани наказания лишаване от свобода в различни размери, като същите са били изтърпени ефективно. Видно от справката, последното наказание лишаване от свобода за срок от четири години и осем месеца, определено на подс. М. като общо наказание за три престъпления, съответно по чл.199, ал.1, т.4 вр. чл.198, ал.1 от НК, по чл.150, ал.1 от НК и по чл.354в, ал.1 от НК, е било изтърпяно на 01.03.2019г.

Писмо-отговор №1477 от 28.09.2021г. на ЦПЗ „Проф. д-р Иван Темков“ ЕООД – Бургас установява, че подс. М. не се води на диспансерен отчет, но

същият е лекуван четири пъти в ЦПЗ „Проф. д-р Иван Темков“ ЕООД – Бургас, като последната хоспитализация в Отделението по психиатрия за лечение на зависимости датира в периода от 05.07.2021г. до 20.07.2021г. с диагноза Психотично разстройство вследствие комбинирана употреба на ПАВ“.

Писмо-отговор изх. №3924 от 01.10.2021г. на Държавна психиатрична болница „Д-р Г. Кисъв“/ - гр. Раднево и епикриза на подс. Х. М. от 24.05.2021г., издадена от същото здравно заведение, установяват, че подс. Х. М. е бил веднъж на лечение в Държавна психиатрична болница „Д-р Г. Кисъв“ – гр. Раднево в периода от 16.12.2020г. до 24.05.2021г. с диагноза „Разстройство вследствие комбинирана употреба на ПАВ“.

Експертно решение №2038 от 22.12.2021г. на Трети състав на ТЕЛК към УМБАЛ „Бургас“ установява, че на подс. М. е призната 75% трайно намалена трудова работоспособност без чужда помощ по повод водеща диагноза Психични и поведенчески разстройства, дължащи се на употреба на психоактивни вещества, за срок от две години, считано до 01.12.2023г.

Протоколът за доброволно предаване /л.43 от ДП/ установява, че пострадалата Р. С., присъствието на своя баща С. Т. С., е предала на полицейски служител мобилния си телефонен апарат и обещите, дадени ѝ на инкриминираната дата от непознатия мъж, в когото впоследствие разпознала подс. М..

Удостоверението за раждане на Р. С. С. установява, че същата е родена на 25.12.2010г. и към инкриминираната дата е била на 11 години, т. е. малолетна.

Удостоверението за сключен граждански брак установява, че подс. М. е женен за Л. Ц. М.а, с която сключил граждански брак на 09.11.2017г.

Приемайки, че съдържащите се в делото документи са събрани и приобщени по предвидения в НПК ред, между тях не са налице противоречия, относими са към предмета на спора и доизясняват обстоятелствата от значение за разкриване на обективната истина, двете съдебни инстанции им се довериха, тълкуваха ги с оглед тяхното действително съдържание и ги ползваха при извеждане на фактическите и правни изводи по висящия спор.

Веществените доказателства по делото, сред които с най-голямо значение за спора са сгъваем нож с кафява облепена с тиксо дръжка и чифт обеци от жълт метал, са били надлежно приобщени към доказателствения материал по делото при спазване на всички изисквания, свързани с тяхното описване, фотографиране и съхраняване, поради което същите правилно са ценени като годни доказателствени източници. Описаните предмети, приобщени като веществени доказателства по делото и неоспорени от страните, затвърждават по несъмнен начин достоверността на изложените по-горе обстоятелства, свързани с разгледаното престъпление и участието на подсъдимия в него.

Въззивната инстанция цени като годни веществени доказателствени

средства приложените по делото фотоснимки, подредени в четири фотоалбума, съответно към протокола за оглед на местопроизшествие, към протокола за разпознаване, към протокола за оглед на веществени доказателства и към протокола за претърсване и изнемване от дома на подсъдимия. Въпросните снимки са били направени в хода на образувания наказателен процес от специалист – технически помощник, участвал като такъв по време на посочените действия по разследване, а НПК не предписва други специални изисквания за изготвянето на фотоснимките.

Направеният от въззивния съд и изложен по-горе всеобхватен, пълен и задълбочен анализ на всички събрани по делото доказателствени източници, който категорично подкрепя приетите за установени от двете съдебни инстанции факти и обстоятелства, налага извод за обоснованост на атакуваната осъдителна присъда, както и за доказателствена обезпеченост на самопризнанието на подсъдимия по чл.371, т.2 от НПК. То обхваща всички обстоятелства, визирани в обстоятелствената част на обвинителния акт, които се отнасят до времето, мястото, механизма на посегателство, използваното средство за заплашване на пострадалата, приложения спрямо нея измамлив метод за отвеждането ѝ на скришно място, конкретно извършените от подсъдимия блудствени действия. Признанието е било направено доброволно, отразява действителната воля на подсъдимия и кореспондира с подробните, логични и убедителни показания на разпитаните в досъдебното производство свидетели, с констатациите, отразени в протоколите за оглед на местопроизшествие и на веществени доказателства, в протоколите за разпознаване на лица и за претърсване и изнемване, със съдържанието на документите, приложени като писмени доказателства, с веществените доказателства и доказателствени средства и с писмените заключения на комплексните съдебно-психиатрични и психологични експертизи и заключението на ДНК експертизата, назначени в досъдебната фаза, които доказателствени материали са били събрани по предвидения в НПК ред и са в достатъчен обем, за да се приемат за безспорно установени релевантните за настоящия спор обстоятелства. Въззивната инстанция не разполага с процесуална възможност да допуска и събира допълнителни доказателства и да реши делото въз основа на друга фактическа обстановка, различна от описаната в обвинителния акт и да приема нови фактически положения, несъвместими с признатите факти, както е указано в т.8.2 от Тълкувателно решение №1 от 06.04.2009г. по т.д. №1/2008г. на ОСНК на ВКС.

Въз основа на приетата за установена и напълно изяснена фактическа обстановка първоинстанционният съд е направил законосъобразен правен извод, към който се присъединява и въззивният – подсъдимият с деянието си е осъществил от обективна и субективна страна престъпния състав на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал. 2, т. 1 вр. чл. 29, ал. 1, б.,а“ от НК, защото при условията на опасен рецидив той е извършил действия с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление по отношение на лице, ненавършило 14-годишна възраст, като деянието е извършено чрез заплашване.

В пълно съответствие с наличния доказателствен материал първата инстанция е заключила, че подсъдимият е извършил от обективна страна активни действия спрямо малолетната Р. С. С. с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление – след като измамил пострадалата да отидат на скришно място, заставил я да си събуе бикините и да му ги даде, а той свалил панталона си и я накарал да пипа с ръце половия му член, през което време я опипвал навсякъде по тялото ѝ.

Налице е изискуемата от закона възраст на пострадалата за съставомерност на деянието по чл.149, ал.1 от НК – момичето Р. С. е било на 11 години.

Законосъобразен е изводът на първия съд, че подс. М. е извършил коментираното блудство чрез заплашване. Наличната по делото доказателствена съвкупност категорично подкрепя обстоятелството, признато от подсъдимия, че същият е извадил от чантата си сгъваем нож с кафява дръжка, който насочил към врата на пострадалото момиче и му казал, че ако не пипа с ръцете си половия му член, ще отиде в дома им и ще изнасили майка ѝ. Несъмнено е, че описаните действия на подсъдимия, ведно с използваното от него оръжие и съдържанието на изречените думи, представляват заплашване по смисъла на чл.149, ал.2, т.1 от НК, тъй като по естеството си те са такива, че пораждат застрашаване с такова непосредствено деяние, което излага на очевидна опасност здравето и живота на заплашената малолетна и/или на нейната майка.

Наред с коментираните обективни признаци на деянието, първоинстанционният съд правилно е приел, че в случая присъстват и елементите от субективната страна на престъплението - пряк умисъл и специална цел - да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление. Всички данни по делото несъмнено сочат, че подс. М., с оглед на неговата възраст, житейски и социален опит, физическо и психично развитие, степен на образование и съдебно минало, добре е разбирал, че извършва нещо недопустимо и непозволено от закона, като заставя насила невръстното момиче да пипа с ръцете си половия му член, насочвайки нож към врата му и заплашвайки майка му с изнасилване. Подсъдимият е осъждан за блудство, знае престъпния характер на действията си и е бил съвсем наясно за неправомерността на постъпката си. Извършените от него действия по избор на жертвата – малолетно момиче, по избор на неосветено скришно място и изчакване на момент на отсъствие на други лица, за да осъществи посегателството, са обективен израз на оформените в съзнанието му представи за общественноопасния характер на деянието му и неговите вредни последици.

Убедителен аргумент в подкрепа на извода за наличието на пряк умисъл в дейността на подсъдимия е предварително реализираната от него нарочна подготовка за извършване на престъплението – той носил в себе си сгъваем нож с явното намерение да заплаши жертвата си, както и метална

кутийка с кока-кола с намерението да застави жертвата да си измие ръцете, пипали половия му орган и така да прикрие следите от извършеното престъпление. Наред с това, заключението на комплексната съдебнопсихиатрична и психологична експертиза установява, че към момента на деянието подсъдимият е могъл правилно да възприема обективната действителност и случващите се събития, могъл е да ръководи постъпките си и да взема правилни решения за поведението си. С основание съдът е отклонил като несъстоятелна тезата на защитника, че подсъдимият е действал при замъглено съзнание и под влиянието на употребен наркотик. Тази теза категорично се оборва от експертното заключение, според което при подс. М. е налице тенденция към симулиране на психични симптоми, налични при него в минало време, с цел да постигне снизхождение и оневиняване. Следователно, подсъдимият е съзнавал общественотоопасния характер на деянието си, предвиждал е неговите общественотоопасни последици и е искал тяхното настъпване.

Законосъобразно е също становището на съда за наличието на специалната цел в дейността на подсъдимия - да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление. Този извод убедително се обосновава от конкретно извършените от подсъдимия действия – измамил малолетното момиче да отидат на скришно място, заставил го да съблече бельото си, свалил си панталона, накарал момичето да пипа с ръцете си половия му орган, а той самият го опипвал навсякъде по тялото му.

С изложените съображения въззивната инстанция се присъедини към заключението на първата относно формата на вина на разгледаното престъпление и присъствието на специална цел в реализираната от подсъдимия деятелност.

Законосъобразен е също изводът на първата инстанция, че подс. М. е осъществил коментираното блудство в условията на опасен рецидив по смисъла на чл.29 ал.1 б."а" от НК, защото към момента на извършването му – 16.09.2021г. той е бил осъден с влязла в сила присъда по НОХД №1170/2014г. на Окръжен съд - Бургас за три тежки умишлени престъпления съответно по чл.199, ал.1, т.4 вр. чл.198, ал.1 от НК, по чл.150, ал.1 от НК и по чл.354в, ал.1 от НК - на наказание лишаване от свобода, като му е било определено за тях общо наказание от четири години и осем месеца лишаване от свобода, чието изпълнение не е било отложено по чл.66 от НК. Това общо наказание подс. М. е изтърпял ефективно на 01.03.2019г., когато е бил освободен от затвора. Към деня на сегашното деяние – 16.09.2021г. не е бил изтекъл визираният в чл.30, ал.1 от НК петгодишен срок от изтърпяване на наказанието лишаване от свобода по предходното осъждане на подсъдимия. По тези съображения окръжният съд правилно е определил правната характеристика на разгледаното престъпление по по-тежко наказуемия състав на чл.149, ал.5, т.3 вр. чл. 29, ал. 1, б.,а“ от НК.

Водим от всичко по-горе изложено, въззивният съд прие, че атакуваната

присъда е законосъобразна. Същата е постановена в пълно съответствие с разпоредбите на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал. 2, т. 1 вр. чл. 29, ал.1, б.,,а“ от НК. Изпълнени са предписанията на тези законови норми за ангажиране наказателната отговорност на подсъдимия за коментираното престъпление против личността с цитираната правна характеристика и липсват предпоставките, визирани в чл.304 от НПК, за оправдаването му.

Въззивната инстанция обсъди внимателно оплакването за несправедливост на присъдата, още повече, че в самата жалба и в хода на съдебните прения във въззивното производство подсъдимият и неговият защитник акцентират именно на този недостатък на съдебния акт и молят за намаляване на наложеното наказание лишаване от свобода. Въззивният съд намери това искане за частично основателно.

Доколкото индивидуализацията на наказанието е основен принцип при налагането му, то съдът е длъжен да го съобрази с индивидуалните особености на конкретния случай. Обстоятелствата, които следва да бъдат взети предвид са тези, които определят конкретната тежест на извършеното престъпление и характеризират личността на дееца. Те обуславят по-голяма или по-малка степен на обществена опасност на извършеното, както и необходимостта от повече или по-малко интензивно въздействие на наказателна репресия върху извършителя с оглед постигане целите на специалната и генералната превенции. Важно е също във връзка с определянето на наказанието да се посочи установеното в съдебната практика принципно разбиране, че при индивидуализацията на наказанието не може да се прилага механичен, формален подход при преценката на смекчаващите и отегчаващите обстоятелства, тъй като не става въпрос за математически величини, а за различни фактически констатации, които следва да бъдат съотнесени към конкретната степен на обществена опасност на деянието и дееца.

Съобразявайки горните принципни положения, въззивният съд прие, че в случая при индивидуализацията на наказанието лишаване от свобода съгласно чл.54 от НК в размер, гравитиращ към максималния предвиден в приложимата за казуса материалноправна норма на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.2, т.1 вр. чл.29, ал.1, б.,,а“ от НК, първата инстанция не е съобщила подобаващо степента на обществена опасност на конкретното престъпление и на всички смекчаващи отговорността обстоятелства, надценила е степента на обществена опасност на подсъдимия и на отегчаващите вината факти, необосновано е отдала приоритет на генералната превенция.

Очертаният в цитираната законова разпоредба обект на защита – обществените отношения, свързани с половата неприкосновеност на личността, както и нарастващият брой на подобни деяния в страната, които в повечето случаи са с висока степен на обществена опасност, тяхната динамика и актуалност, са законодателно отчетени с предвидените за коментираните престъпления тежки санкции.



При решаване на въпроса за наказанието първата инстанция се е въздържала да посочи изрично своята оценка за степента на обществена опасност на конкретното престъпление и на подсъдимия като деец. Допълвайки мотивите й, въззивният съд прие, че степента на обществена опасност на разгледаното блудство е в пределите на характерната за този вид престъпления, с оглед времето, мястото, подбудите и механизма на извършване на деянието, характера на конкретно осъществените блудствени действия, интензитета на приложеното заплашване спрямо жертвата и използването за това средство.

Индивидуализирайки наложеното наказание, въззивната инстанция прие, че степента на обществена опасност на подсъдимия е висока и се определя като такава с оглед осъществената от него предварителна подготовка за извършването на деянието и липсата на положителен резултат за поправяне от изтърпените ефективно наказания лишаване от свобода. Особено показателен за високата степен на обществена опасност на подсъдимия като деец и за неуспешния процес на поправяне у него е сравнително краткия период на въздържане от престъпни посегателства – около две години и половина след изтърпяване на предишната интензивна наказателна репресия от четири години и осем месеца лишаване от свобода той е извършил настоящото престъпление.

Обсъждайки наказанието на подсъдимия, въззивният съд взе предвид подбудите и причините за извършване на престъплението, които се състоят в ниската обща и правна култура на подсъдимия, слабите му морално-волеви задръжки, незачитане половата неприкосновеност на личността, утвърдените у него престъпни навици, наличните му педофилски наклонности и склонност към сексуално насилие, установената му наркозависимост.

В дейността си по индивидуализация на наказанието съдът неправилно е оценил значението на завишаващите наказателната отговорност фактори. Коментирайки обстоятелствата, значими за размера на наказанието, въззивната инстанция намери, че първата необосновано е приела значителен превес на отегчаващите вината обстоятелства над смекчаващите такива и счита, че е налице баланс между тях.

В обхвата на утежняващите обстоятелства следва се включи единствено обремененото съдебно минало на подс. М.. То съдържа, извън последното осъждане, обосноваващо квалификацията „опасен рецидив“, множество други осъждания за различни по вид умишлени престъпления от общ характер, за които М. е понесъл различни по размер наказания лишаване от свобода.

От кръга на отегчаващите обстоятелства следва да се изключи „крехката възраст на пострадалата С., едва 11-годишна“, тъй като възрастта на пострадалото лице, ненавършило 14 години, е елемент от обективната страна на престъплението по чл.149, ал.1 от НК и обуславя съставомерността на конкретно извършеното деяние.

Решаващият съд неправилно е причислил към групата на неблагоприятстващите наказателната репресия фактори „кошмарите“ на пострадалата, която сънувала подсъдимия. По делото липсват годни доказателства, включително свидетелски показания, установяващи подобни обстоятелства, респективно компетентна професионална оценка на същите като вредни последици върху психиката на пострадалото малолетно дете.

Неправилно също съдът е приел като отегчаващо обстоятелство факта на представяне на подсъдимия като полицаи пред малолетната пострадала, който факт „руши доверието на пострадалата малолетна в органите на полицията“, тъй като подобна преценка е произволна, доколкото не се основава на валидно събрани по делото доказателства.

В категорията на негативните фактори, обуславящи завишаване на наложеното наказание, не могат да се отнесат некритичното отношение на подсъдимия към извършеното от него, непризнаването на вината и недаването на обяснения, тъй като това е недопустимо. Конкретното поведение на обвиняемия/ подсъдимия в процеса е израз на правото му на защита, гарантирано от процесуалния закон. Затова липсата на критичност и съдействие за разкриване на обективната истина са факти, които не могат да се интерпретират във вреда на подсъдимия и да утежняват наказателноправното му положение, респективно да обосноват по-високо по размер наказание.

Коментирайки обстоятелствата, значими за размера на наказанието, първата инстанция правилно е съобщила като смекчаващо отговорността обстоятелство изразеното от подсъдимия искрено съжаление за стореното. В кръга на облекчаващите наказателната отговорност обстоятелства следва да се добавят и адекватно да се оценят семейната ангажираност на подсъдимия и тежкото му здравословно състояние, обосноваващо 75% трудова неработоспособност.

Правилно съдът не е отчел като смекчаващо отговорността обстоятелство признанията на подс. Х. М. досежно фактите и обстоятелствата, съдържащи се в обстоятелствената част на обвинителния акт, тъй като тези признания са били преценени и съобразени като необходимо условие за прилагане на особената процедура на съкратено съдебно следствие по чл.371, т.2 от НПК. Повторното отчитане на самопризнанията като смекчаващо обстоятелство, изискващо по-леко наказание, е недопустимо, защото това противоречи на принципите за справедливост и съответност между наказание и престъпление по чл.35, ал.3 от НК.

Изчерпателно изброявайки и анализирайки всички смекчаващи отговорността на подсъдимия обстоятелства, въззивната инстанция прие, че същите не са многобройни по смисъла на чл.55 от НК и съобразно константната съдебна практика по този въпрос, нито някое от тях е изключително по своя характер, поради което те не обуславят в случая налагане на наказание съгласно изискванията на чл.55 от НК. По тези

съображения намира за правилно решението на първоинстанционния съд за определяне на наказанието лишаване от свобода при условията на чл.54 от НК. Независимо от това, съвкупната преценка на всички значими за наказанието обстоятелства, обсъдени по-горе, не изисква определяне на санкцията в размер, близък до максималния, предвиден в приложимата норма на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.2, т.1 вр. чл. 29, ал.1, б.,,а“ от НК, в каквато насока е решила първата инстанция. Индивидуализираното така наказание от осемнадесет години лишаване от свобода за посоченото престъпление е завишено по размер, несъответно е на обичайната степен на обществена опасност на разгледаното деяние, на действително установените смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства и на тяхното съвкупно значение за конкретното наказание, поради което то се явява несправедливо.

Определеното от първия съд съобразно чл.54 от НК наказание, гравитиращо към максималния размер на предвиденото в разпоредбата на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.2, т.1 вр. чл.29, ал.1, б.,,а“ от НК наказание лишаване от свобода, е израз на необоснована и безполезна строгост към подсъдимия, то с нищо в повече не би допринесло за неговото поправяне и превъзпитание, нито би засилило възпиращия ефект на санкцията върху другите членове на обществото, нито ще гарантира в повече изпълнението на генералната превенция.

По изложените съображения и отчитайки наличните смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства и най-вече влошеното здравословно състояние на подсъдимия и намалената му трудова работоспособност, въззивният съд прецени, че за извършеното престъпление следва да се определи в съгласие с чл.54 от НК, при баланс на смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства, наказание лишаване от свобода за срок от дванадесет години и шест месеца който размер, съвпада със средния предвиден в приложимата законова разпоредба на чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.2, т.1 вр. чл. 29, ал.1, б.,,а“ от НК.

Определеното от въззивната инстанция по – ниско по размер наказание изисква корекция и на наложеното на подсъдимия наказание от дванадесет години лишаване от свобода. В съответствие с императивните изисквания на чл.58а, ал.1 от НК индивидуализираното по чл.54 от НК от тази инстанция наказание от дванадесет години и шест месеца лишаване от свобода следва да се намали с една трета и на подсъдимия да се наложи наказание от осем години и четири месеца лишаване от свобода. Такова по вид и размер наказание апелативният съд намира за правилно определено с оглед на всички индивидуализиращи отговорността обстоятелства, за съобразено с особените изисквания на чл.373, ал.2 от НПК и чл.58а, ал.1 от НК и с целите на специалната и генералната превенция, а също и за справедливо. Наказание с размер, различен от посочения, ще бъде безполезна високо или неоправдано ниско, не би допринесло за поправянето и превъзпитанието на дееца, не би въздействало възпитателно и предупредително-възпиращо върху другите членове на обществото.

Мотивиран от тези съображения, въззивният съд прие, че на основание чл.337, ал.1, т.1 от НПК следва да измени обжалваната присъда в коментираната ѝ част, като намали размера на наложеното наказание лишаване от свобода от дванадесет години на осем години и четири месеца.

С атакуваната присъда първостепенният съд се е произнесъл и по въпроса за изпълнението на наложеното на подсъдимия наказание лишаване от свобода. Съблюдавайки нормата на чл.57, ал.1, т.2, б.„а“ от ЗИНЗС, правилно е постановил наложеното наказание, което е лишаване от свобода над пет години да се изтърпи от подсъдимия при първоначален строг режим. Извършеното от въззивната инстанция изменение на присъдата в частта ѝ относно наказанието не налага корекция на определения от първия съд режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, което остава в размер, надвишаващ пет години.

В съответствие с чл.59, ал.1, т.1 от НК съдът е приспаднал от срока на наложеното наказание лишаване от свобода времето, през което подсъдимият е бил задържан под стража, считано от 17.09.2021г. до привеждане на присъдата в изпълнение.

Съблюдавайки нормата на чл.189, ал.3 от НПК, първостепенният съд правилно е осъдил признатия за виновен в извършване на разгледаното престъпление Х. М. да заплати на частния обвинител Р. С. чрез нейния баща и законен представител С. С. сумата от 2000 лева, представляваща направени по делото разноски за адвокатско възнаграждение на упълномощен като повереник адвокат.

В съгласие с текста на чл.189, ал.3 от НПК, съдът правилно е осъдил виновния за извършеното престъпление Х. М. да заплати в полза на държавата по сметка на ОД на МВР – Бургас сумата 5 480,25 лева, представляваща направени в досъдебното производство разноски.

Мотивиран от всичко изложено въззивният съд намери, че на основание чл.337, ал.1, т.1 от НК следва да измени първоинстанционната присъда в посочения по-горе аспект.

В останалите ѝ части, в които присъдата не подлежи на изменение, тя следва да бъде потвърдена като законосъобразна и обоснована, съгласно чл.338 от НПК.

Ръководен от изложените съображения, Бургаският апелативен съд

## **РЕШИ:**

**ИЗМЕНЯВА** присъда №26 от 15.06.2022г. по НОХД №480/2022г. на Бургаския окръжен съд, като:

**НАМАЛЯВА** размера на наложеното на подсъдимия Х. А. М. наказание от дванадесет години лишаване от свобода на **осем години и четири месеца лишаване от свобода.**

**ПОТВЪРЖДАВА** присъдата в останалите ѝ части.

Решението подлежи на касационно обжалване и протестиране пред ВКС на Република България в петнадесетдневен срок от съобщаването на страните, че е изготвено.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_