

# РЕШЕНИЕ

№ 7

гр. София , 14.01.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН** в публично заседание на двадесети ноември, през две хиляди и двадесета година в следния състав:

Председател: Стефан Илиев

Членове: Иванка Шкодрова  
Калинка Георгиева

Прокурор: Бойко Димитров Конакчийски  
(СГП-София)  
Апелативна прокуратура -  
София

като разгледа докладваното от Иванка Шкодрова Въззивно наказателно дело от общ характер № 20201000600932 по описа за 2020 година

Въззивното производство е по реда на Глава Двадесет и първа от НПК.

С присъда №17 от 27.01.2020г., постановена по НОХД №5827/2018г., СГС, НО, 1-ви състав, е признан подсъдимия Р. И. П., със снета по делото самоличност за виновен в това, че на 15.04.2015 год. в гр.\*\*\*, ж.к.“\*\*\*“, бул. „\*\*\*“ №\*\*\*, зад вх.“\*“, в лек автомобил марка „Мерцедес“ модел Е 200, с рег.№\*\*\*\*\*, собственост на Р. И. П., е съхранявал части–технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежен инструмент, поради което и на осн. чл.249, ал.4 във вр. ал.3, във вр. чл.54, ал.1 от НК го е осъдил като му е наложил наказание „Лишаване от свобода“ за срок от една година, като осн. чл.57, ал.1, т.2, б.“в“ от ЗИНЗС е определен първоначално „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието. По отношение на подс. П., на осн. чл.70, ал.7, изр.1 от НК, съдът е привел в изпълнение неизтърпяната част от наказанието „Лишаване от свобода“ за срок от една година и пет месеца, определено по НЧД №4119/2014год. по описа на СГС, НО, 24-ти състав, като на осн. чл.57, ал.1, т.2 буква „в“ от ЗИНЗС също е определен първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието.

С посочената присъда е признат и подсъдимият Ю. Д. В. за виновен в това, че на 15.04.2015год. в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бул.“Академик Иван Евстатиев Гешов“ №122,

ет.1, ап.1 е съхранявал части–технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежен инструмент, поради което и на осн. чл.249, ал.4 във вр. ал.3, във вр. чл.54, ал.1 от НК го е осъдил като му е наложил наказание „Лишаване от свобода“ за срок от една година, като осн. чл.57, ал.1, т.2, б.„в“ от ЗИНЗС е определен първоначално „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието. С присъдата подс. В. е признат за виновен и в това, че на 15.04.2015год. в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бул.“Академик Иван Евстатиенв Гешов“ №122, е.1, ап.1 е държал акцизни стоки без бандерол–общо 177 броя кутии цигари, когато такъв се изисква по закон- чл.2, т.2 от Закона за акцизите и данъчните складове, чл.28, ал.1 /ДВ. Бр.110 от 1996год./, чл.25, ал.1 /изм.ДВ бл.19 от 1994год., изм. ДВ бр.110 от 1996год., бр.33 от 2000год./, като случаят е немаловажен и деянието е извършено повторно-след като е бил осъден с влязло в сила споразумение на 16.09.2013год. за друго такова престъпление по чл.234, ал.1, пр.2 във вр. чл.2, ал.2 от НК, за което му е било наложено наказание „Лишаване от свобода“ за срок от пет месеца по НОХД №15601/2013год. по описа на СРС, НО, 93-ти състав, поради което и на осн. чл.234, ал.2, т.1 във вр. ал.1, във вр. чл.54, ал.1 от НК съдът го е осъдил и му е наложил наказание „Лишаване от свобода“ за срок от една година и „Глоба“ в размер на 20 000лв., както и на осн. чл.37, ал.1, т.7 от НК го е лишил от право да упражнява застрахователна дейност“ за срок от 1 година. По отношение на наказанието „Лишаване от свобода“ на осн. чл.57, ал.1, т.2 буква „в“ от ЗИНЗС е определен първоначален „Строг“ режим на изтърпяване. Съдът на осн. чл.23, ал.1 от НК е определил едно общо най-тежко наказание за двете деяния, а именно една година „Лишаване от свобода“, като на осн. чл.23, ал.2 и ал.3 от НК е присъединил изцяло наказанието „Глоба“ в размер на 20 000лв. и наказанието „Лишаване от право да упражнява застрахователна дейност“ за срок от една година. По отношение определеното общо най-тежко наказание „Лишаване от свобода“, на осн. чл.57, ал.1, т.2 буква „в“ от ЗИНЗС също е определен първоначален „Строг“ режим на изтърпяване. С присъдата на осн. чл.68, ал.1 от НК е приведено в изпълнение и наказанието „Лишаване от свобода“ за срок от пет месеца, наложено му по НОХД №15601/2013год. по описа на СРС, НО, 93-ти състав, като на осн. чл.57, ал.1, т.2 буква „в“ от ЗИНЗС и по отношение на него е определен първоначален „Строг“ режим на изтърпяване.

С оглед изхода на делото и на осн. чл.189, ал.3 от НПК, подс.П. е осъден да заплати направените разноси в производството по делото, които са в размер на 412,73лв. и се дължат в полза на СДВР в размер на 307,73лв. и в полза на СГС в размер на 95,00лв., както и сумата от 10 лв.- на осн. чл.190, ал.2 от НПК, представляваща държавна такса за издаване на два броя изпълнителни листа.

С оглед изхода на делото и на осн. чл.189, ал.3 от НПК и подс.В. е осъден да заплати направените разноси в производството по делото, които са в размер на 432,73лв. и се дължат в полза на СДВР в размер на 307,73лв. и в полза на СГС в размер на 125,00лв., както и сумата от 10 лв.- на осн. чл.190, ал.2 от НПК, представляваща държавна такса за издаване на два броя изпълнителни листа.

В законоустановения срок срещу постановения съдебен акт е постъпила жалба от адв.В. В. и адв.В. М., в качеството им на защитници на подс.Ю. В., с направени доводи за необоснованост, нарушаване на процесуалните правила по смисъла на чл.348, ал.3, във вр. ал.1, т.2 от НПК и на материалния закон по смисъла на чл.348, ал.2, във вр. ал.1, т. от НПК, както и за явна несправедливост на наложеното наказание по смисъла на чл.348, ал.5, т.1, във вр. ал.1, т.3 от НПК. В направеното допълнение в жалбата, се развиват доводи за неправилна преценка на доказателствата по делото по отношение на повдигнатото обвинение по чл.234 от НК, при което първоинстанционният съд е достигнал до неправилния извод за извършено деяние. По отношение на обвинението по чл.249, ал.4, във вр. ал.3 от НК, в допълнението към жалбата се развиват доводи, че деянието е несъставомерно, тъй като в иззетите инкриминирани устройства не се съхранява информация, която по своя характер и съдържание да представлява придобити данни от платежен картков инструмент. Изтъква се, че първоинстанционният съд не е отговорил на възражението на защитата относно годността на протокола за претърсване и изземване от жилището на подс.В., тъй като не е била спазена процедурата по чл.161 –163 от НПК. Прави се искане присъдата да бъде отменена, като въззивната инстанция постанови друга такава, с която да признае подс.В. за невиновен и да го оправдае по повдигнатите обвинения.

Становище по така подадената жалба не е била направена от страна на подс.П. и неговата защита.

В законоустановения срок срещу постановения съдебен акт е постъпила жалба и от адв. Н. Б., в качеството му на защитник на подс.Р. П. с направени доводи за неправилно установени фактически положения, при неизяснена фактическа обстановка, въз основа на които са били направени неправилни правни изводи. Твърди се, че в постановения акт липсва отговор на всички основни въпроси при събирането на доказателствата, при техния анализ и оценка. Претендира се, че присъдата е и несправедлива, тъй като подс.П. не е извършил престъпно деяние. Прави се искане присъдата да бъде отменена, като въззивният съд постанови друга такава, с която подс.П. да бъде признат за невиновен и оправдан по повдигнатото обвинение по чл.249, ал.4 от НК. В направеното допълнение към жалбата, на първо място се развиват доводи, че съдът е преповторил фактическата обстановка от обвинителния акт, както и че си е позволил да коментира и факти, каквито не са били въведени като обвинение, а на второ място неправилно и превратно са ценени показанията на св.М.П. и св.Н. и на поемните лица при претърсването на автомобила на подс.П.. Според защитата е налице и несправедливост на обжалваната присъда, при неправилно очертаване на кръга на отегчаващите вината обстоятелства.

Становище по така подадената жалба не е била направена от страна на подс.В. и неговата защита.

СГП също не е взела становище по така подадените жалби и направените допълнения към тях.

В съдебно заседание, защитата на подс.В. поддържа подадената жалба и допълнението към нея, по изложените в същите съображения и прави искане присъдата да бъде отменена, като въззивната инстнция постанови друга такава, с която подсъдимият В. бъде признат за невиновен и оправдан по повдигнатите обвинения. Подсъдимият В. се присъединява към казаното от адвокатите си – М. и В..

Защитата на подсъдимия П. – адв. Б. и адв.Б. поддържат също жалбата и направените допълнения към нея по изложените в същите съображения и пледират въззивната инстанция да отмени присъдата, като постанови друга такава, с която да признае подс.П. за невиновен и да го оправдае по повдигнатото обвинение. Подс. П. поддържа казаното от защита си и моли да бъде постановена присъда, с която да бъде оправдан по обвинението.

Представителят на Апелативна прокуратура–София пледира, че присъдата като правилно и законосъобразна следва да бъде потвърдена, тъй като е постановена въз основа на приета фактическа обстановка, установена след пълен разбор на всички събрани в съдебното следствие доказателства. Според прокурора показанията на двамата полицейски служители, разпитани като свидетели по делото и допълващите ги такива от досъдебното производство, приобщени по реда на чл.281 от НПК, са правилно и законосъобразно обсъдени от първата инстанция, въз основа на цялостен анализ на доказателствен материал.

Подсъдимите В. и П., в предоставеното им право на последна дума, са поискали от въззивната инстанция да бъдат оправдани.

Съдът, като взе предвид подадените жалби и допълнението към тях, доводите на страните в съдебно заседание и след като провери изцяло правилността на атакувания съдебен акт в съответствие с изискванията на чл.313 и чл.314, ал.1 от НПК, приема следното:

На 15.04.201год., около 12,30часа, свидетелите Е. Н. и М. П., по повод на изпълнение на служебните си задължения като полицейски инспектори към 06 РУ СДВР посетили адрес, навиращ се в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бл.122, вх.А. При влизането си във входа срещнали подс.В., който излизал от обитавания от него ап.1 и когото св.Н. познавал като домоуправител на блока. Свидетелите провели разговор с него във връзка с лицето, което търсели. Поведението на подсъдимият направило впечатление на свидетелите, както и обстоятелството, че подсъдимият В. държи под лявата си мишница шарен плик. След приключване на разговора, подс.В. излязъл от задната врата на входа. Поведението на последният станало причина св.П. да последва подс.В. до остъклената врата на блока. Св.П. видял, че подс.В. се приближил до спрелия на разстояние от около 5-6 метра, успоредно на блока, лек автомобил марка „Мерцедес“. Св. П. бил последван от св.Н.. Дватама установили, че подс.В. говори с водача на автомобила и в следствие му подал плика, който носел под мишница. В следствие, при извършената проверка за самоличността на водача на автомобила, установили че се касае за подс. Р.П.. Подсъдимите отрекли да са си предавали

въпросния плик, като на свидетелите бил показан друг такъв, черен на цвят, който подс.П. извадил от багажника. Въпреки опитите да бъде осуетена проверката, след слизането от автомобиля на подс.П., свидетелите забелязали, че под седалката на водача се намира плика, който носел преди това подс.В.. Пристигналата дежурна група при 06 РУ СДВР предприела действия по претърсване и изземване на вещи от автомобиля, управляван от подс.П.-марка „Мерцедес“ с ДК №СО 45 77 АН. За тези действия бил съставен Протокол за претърсване и изземване /л.10, т.1 от ДП/, в присъствието на поемните лица – свидетелите С. С. и Д. Д., при което бил иззет и пликът от под седалката на водача и съдържащ: седем броя полиетиленови плика, един брой устройство с надпис „MP3 MP4 POWER SUPPLY“ модел 32-02<IC>, един брой пластмасова пластика с видим надпис „dancing holidey“, един брой кутия от цигари с надпис „Ome“ със съдържание два броя пластмасови елементи с електроника по тях, два броя кабели с накрайници за USB, един брой найлонов плик със съдържание 15 бр. пластмасови елементи без електроника по тях, един брой кафява картонена кутия със залепен стикер с надпис „M93605“ и с надпис „2415“ и надпис от другата страна „LOUIS VUITTON“ и съдържание от 9 бр. метални елементи с неправилна форма, 14бр. пластмасови елементи с неправилна форма и 1 бр. кабел.

Претърсване било предприето и на жилището, обитавано от подс.В. – ап.1, намиращ се в р.\*\*\*, ж.к.“\*\*\*\*“, бл.\*\*\*, вх.\*, ет.\*. Поемни лица на това действие били свидетелите Е. Р. и Н. Н.. В хода на същото били иззети следните вещи: 38 бр. кутии цигари марка „KARELIA OME“, 27бр. кутии цигари марка „MURATTI“, 20 бр. кутии цигари марка „EVE EXTRA LONG -120“, 18 кутии цигари марка „EVE SLIMS“, 14 кутии цигари марка „SWISSE BLAK“, 8 кутии цигари марка „PRESIDENT“, 10 кутии цигари марка „MM SLIM“, 3 кутии цигари марка „EVE LILY“, 9 кутии цигари марка „KARELIA OME“, 9 кутии цигари марка „KARELIA SLIMS“, 7 кутии цигари марка „KARELIA SLIMS“, 2 кутии цигари марка „KARELIA SLIMS“, 2 кутии цигари марка „PRESIDENT SLIMS“, 3 кутии цигари марка „LD BLUE“, 6 кутии цигари марка „LM“, 1 кутии цигари марка „MURATTI“, 1 брой пластмасово устройство с надпис „LCD Universal Charger“, 1 бр. пластмасов елемент с неправилна форма с електроника и хранваща батерия, един брой пластмасов елемент с неправилна форма с електроника и хранваща батерия с надпис „ЕКО-Р“, един брой USB кабел, един бр. кабел, един брой зарядно устройство за мобилен телефон, един брой мобилен телефон марка „Sony Ericson“ с ИМЕЙ S57033016563447.

Иззетите вещи са били предмет на съдебно техническа и оценителна експертиза.

Видно от приетото заключение на вещото лице инж.Н.й Х. по СТЕ /л.115-120 от ДП/ и допълнителното такова /л.202-203 от ДП/, по отношение на иззетите вещи от лекия автомобил, се установява, че това са елементи – скиминг тип „уста“, главен електронен модул за управление, в едно с четяща магнитна глава за прочитане данни от ПКИ, USB адаптор с приспособени 4 пина за връзка със скиминг тип „уста“, акумулаторна батерия за автономна работа на устройството и универсално зарядно устройство с USB интерфейс, което може да послужи за зареждане на акумулаторната батерия на скиминг тип „уста“

чрез USB адаптор. Вещото лице е уточнило, че четящият блок тип „уста“ се монтира на скимиращия ATM апарат, в който се поставят ПКИ, след което се прочитат данните от поставения в тях ПКИ на магнитен принцип, чрез четяща глава. Устройството се свързва с наличните USB комуникационни адаптори за съхранение в запомнящ се модул /неналичен в иззетите елементи/, като в последствие данните се прочитат от компютърна система снабдена с необходимия софтуер за това. По отношение на вещите, иззети от жилището на подс.В., вещото лице е посочило, че се касае за елементи – скиминг тип „уста“, главен запамятаващ модул /модефициран MP4 плеер без вградена памет, с конектор за поставяне на външна памет тип microSD до 16 GB/, микрокамера 1,3Mpix насочена към клавиатурата на ATM устройството, USB конектор за трансфер на данни, захранващ блок за автоматична работа на устройството – акумулаторна батерия, USB адаптор за трансфер на данни от ПКИ към компютърна система с цел декодиране и изготвяне на клонинг, 2 пинов кабел, служещ и за зареждане на акумулаторните батерии на скиминг устройства, които елементи в своята съвкупност биха послужили за неправомерно придобиване на информация от ПКИ. Според заключението модефицираните MP4 плеъри са част от скимиращо устройство, предназначено за монтиране върху банкомат и служат за четене и запомняне на информация, съдържаща видео материал на заснет от микрокамерата PIN код на ПКИ, запис на тонални звуци, възпроизведени от клавиатурата при въвеждане на PIN кода на ПКИ. Вграденото електронно устройство в процесните модифицирани MP4 преъра са марка и модел „anyka USB disk 2.0“ без памет, но със слот за поставяне на mikro SDHC карта памет и капацитет до GB, в която се запамятават заснетите при въвеждането на PIN кодовете от ПКИ. В последващ демонтаж на устройството и чрез използване на компютърна система, без необходимост от специализиран софтуер за отваряне, се прочитат всички неправомерно записани в паметта на устройството данни от ПКИ. Така изследваните обекти не съдържат запаметени данни и информация, въпреки това, в своята съвкупност могат да послужат за придобиване на информация за съдържанието на платежни кредитни инструменти /ПКИ/.

По отношение на иззетото количество цигари, е била назначена съдебно оценителна експертиза в хода на ДП и след разпит на вещото лице, същата е приета в съдебното производство. Заключението на в.л. М./л.109-111, т.1 от ДП/ по същата е, че общата стойност на така иззетите акцизни стоки /цигари без български акцизен бандерол/ от жилището на подс.В. към момента на деянието – 15.04.2015год. е в размер на 975,70лв. Според заключението дължимият акциз за същите е 582,14лв. МРЗ за страната през 2015 год. е била в размер на 360лв.

От приложените по делото справки за съдимост, се установява, че и двамата подсъдими са осъждани.

С Решение от 14.01.2013год., постановено по ЧНД №652/2012год. по описа на ОС-София е приета за изпълнение присъда от 16.11.2011год., служебен номер 12 Kls 245 Js 120099/2011 на Окръжен съд Мюнхен1, Федерална република Германия, влязла в сила на

24.11.2011год., с която подс.Р. П. е признат за виновен и му е наложено наказание „Лишаване от свобода“ в размер на пет години и шест месеца за престъпление по & 152, ал.1, номер 1 и 2, &152б, ал.1,2 и 4, & 25, ал.2 от НК на ФРГ, съответстваща на престъпление по чл.321, ал.3, т.1, във вр. ал.1, пр.2, във вр. чл.93, т.20 от НК. С посоченият акт, СГС е определил на осн. чл.60, ал.1 и чл.61, т.2 от ЗИНЗС първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието, в затворническо общежитие от закрит тип. С определение по ЧНД №4119/2014год., влязло в сила на 03.10.2014год., подс.П. е бил условно предсрочно освободен за остатъка от 1 година и 5 месеца по посочената присъда, като е бил определен изпитателен срок от 1 година и 5 месеца. При така изложеното деянието, предмет на настоящото производство, което е извършено на 15.04.2015год., попада в определение от съда изпитателен срок по УПО.

Подс.В. е бил осъден по НОХД №15601/2013 год., с одобрено от съда постигнатото споразумение между страните, като определението е влязло в сила на 16.09.2013год. По посоченото дело подс.В. се е признал за виновен за деяние по чл.234, ал.1, пр.2 във вр. чл.2, ал.2 от НК и се е съгласил да му бъде наложено наказание „Лишаване от свобода“ за срок от 5 месеца, чието изпълнение е било отложено при условията на чл.66, ал.1 от НК с изпитателен срок от три години, считано от влизане на споразумението в сила. Видно от така изложеното, деянието предмет на настоящото производство и извършено на 15.04.2015год. попада в така определение изпитателен срок по предходното осъждане.

Така изложената фактическа обстановка от първата инстанция и споделена от настоящия въззивен съдебен състав, е направена въз основа на съвкупен анализ на доказателствените източници, а именно: протоколите за извършените в ДП действия по разследването /за претърсване и изземване в неотложни случаи от 15.04.2015год., с приложени към тях фотоалбуми, с последващо съдебно одобрение; за обиск и изземване с последващо съдебно одобрение, за оглед на веществени доказателства, приемо-предавателни протоколи;/ показания на свидетелите и приобщените такива по реда на чл.281 от НПК; заключението на съдебно оценителната експертиза относно иззетите цигари и заключенията по съдебно техническите експертизи относно иззетите електронни елементи и технически части, съдебно техническа експертиза относно иззетите мобилни апарати; справки за съдимост на подсъдимите, справка от Агенция по вписванията, копие от НА, трудов договор, и от приложените по делото писмени доказателства, отчасти от обясненията на подс.П., както и от приетите пред въззивната инстанция трудов договор и Уверение на МВБУ Ботевград за получена ОКС бакалавър относно подс.В..

Настоящият съдебен състав приема възраженията на защитата на двамата подсъдими за допуснати процесуални нарушения за неоснователни, като съображенията за това са следните:

По отношение на свидетелските показания на Л. А. – К., първоинстанционният съд е изложил обстойно мотиви относно това, че същите са изолирани на фона на останалия

доказателствен материал. В случая се касае за свидетелстване от майката на подс.В., което до голяма степен обуславя желанието ѝ да оневини своя син и които показания съпоставени с останалите доказателства по делото, не следва да бъде кредитирано в частта относно в собствеността на намерените в жилището цигари, а именно че те са нейни. На първо място се касае за намерени такива в голям обем, различни марки и видове. И докато дадените от свидетелката показания в досъдебното производство, прочетени и приобщени от първата инстанция по реда на чл.281, ал. 4 във вр. ал.1, т.1 от НПК касаят няколко стека, то в съдебно заседание свидетелката е заявила, че цялото иззето количество цигари без бандерол, са били нейни. Тези обстоятелства, както и това, че свидетелката не пребивава постоянно на адреса, липсата на конкретика по отношение на лицето от което е закупила цигарите и твърдението, че същото е починало, както и обстоятелството че не сочи различните видове марки, и не на последно място начина на съхранение на същите /част от цигарите е била намерена в пералнята/, мотивират съдът да изключи от доказателствения материал тези показания.

Неоснователно се твърди, че показанията на св.Н. Н., който е бил поемно лице при извършване на процесуално следствени действия по претърсване и изземване от жилището на подс.В., не следва да бъдат ценени при възприемане на фактическата обстановка, тъй като същият свидетел е бил в лоши взаимоотношения с подс.В., което обстоятелство дискредитира обективността им. На свидетеля, като поемно лице, са му били разяснени правата и задълженията, същият е подписал протокола за претърсване и изземване от жилището в гр.\*\*\*, ж. к. „\*\*\*\*“ бл.\*\*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*, при разпита си като свидетел е заявил, че намерените и описани в протокола вещи са били запечатени в картони. Свидетелят не отрича, че взаимоотношенията му с подсъдимия са влошени, но че това е станало в последствие-след инкриминираната дата. Доказателства за обратното липсват. Не на последно място, не се спори от страните, че процесните цигари са били иззети именно от жилището, обитавано от подсъдимия и неговия дядо. По отношение на въпроса относно на тяхната собственост, св. Н. не свидетелства. Действително, свидетелят е заявил, че вижда рядко на адреса майката на подсъдимия В., което е едно от обстоятелствата, залегнали в извода на първоинстанционния съд, че свидетелката не посещава често посоченото жилище, но не и единствено послужило за този извод на съда. В мотивите си относно кредитирането на показанията на св.Н. и липсата на такова по отношение на показанията на св.А.-К., първоинстанционният съд е изложил обстойни мотиви, които се споделят и от настоящия съдебен състав. Налице са и вътрешни противоречия в показанията на свидетелката и такива с останалите доказателства по делото, които бяха обсъдени по-горе в настоящите мотиви.

По отношение на извършените ПСД, отразени в протокола за претърсване и изземване, извършено в жилището на подс.В. от 15.04.2015год., СГС е изложил мотиви при обсъждане на доказателствата /л.297 от делото/, във връзка с анализа на показанията на св.Н.. Както правилно е приел първоинстанционния съд, цигарите са били намерени и иззети именно от жилището, обитавано от подс.В., което обстоятелство не се спори и от страна на защитата. Видно от показанията на св.Н. и св.Р., които са били поемни лица и са присъствали при



изземването на намерените вещи /цигари и електронни елементи/, същите са били описани и запечатени пред тях, за които са подписали и съставения протокол. Показанията на поемните лица, депозиращи в съдебната фаза пред първоинстанционния съд, не могат да се тълкуват в смисъл, че не са присъствали на цялото действие и от тук не може да бъде направен извод за опорочаване на извършеното действие по разследването. Показанията на поемните лица в съдебната фаза са били дадени в един много по-късен момент от извършване на самото ПСД /тези на св.Н. на 07.06.2019год., а тези на св.Р. на 27.01.2020год./, повече от четири години, което без съмнение се е отразило на точността на спомените им за видяното и установеното. В крайна сметка, законосъобразността и валидността на действията по разследването, не може да зависи от спомените и интелектуалните възможности на присъствалите при извършване на действието поемни лица. Поемните лица имат права съгласно чл.137, ал.4 от НПК, включително и да правят бележки и възражения за допуснати непълноти и закононарушения. Както бе отразено по – горе, същите са подписали протокола, който е обективизирал намирането и изземването на инкриминираните вещи, без да е направено искане за поправка и допълнение, поради което неоснователно е и възражението, че посоченият протокол следва да се изключи от доказателствената съвкупност, тъй като не е бил изготвен по реда на НПК.

Неоснователни са възраженията на защитата на подс.П., че липсват доказателства относно това неговият подзащитен да е знаел какво има в плика, в който са намерени частите – технически средства предмет на обвинението, както и че е същият плик е бил взет от него. В тази връзка са налице както свидетелските показания на св.П. относно действията на двамата подсъдими, така и изземването на същите в последствие.

При така установеното от фактическа страна, първоинстанционният съд правилно е приел, че са събрани в достатъчен обем доказателства, въз основа на които да се приеме по един категоричен начин, че подс.В. е осъществил деянието по чл.234, ал.2, т.1 във вр. ал.1 от НК.

По повод на повдигнатото обвинение по чл.249, ал.4, във вр. ал.3 от НК, САС намира че описаното в обвинителния акт деяние и установеното от фактическа страна във връзка с него, е несътвормено по посочения текст, но осъществява изпълнителното деяние пази по чл. 246, ал.3 от НК в редакцията му към 15.04.2015год./изм. ДВ бр.27 от 2009год./ „ Който изготвя, придобива, пази или укрива предмети, материали или оръдия, компютърни програми или елементи за защита на паричните знаци, за които знае, че са предназначени или че са послужили за подправка на парични или други знаци или платежни инструменти по чл.243, ал.2, се наказва с лишаване от свобода до шест години“. Съображенията за това са следните:

Изпълнителното деяние на чл.249, ал.4 от НК може да бъде осъществено във две форми – съхранява /лицето по някакъв начин, без значение дали случайно или неправомерно/ информация за съдържанието на платежен инструмент или предостави /да

станат достояние/ данните на трето лице. При така направеното препращане в чл.249, ал.4 от НК към разпоредбата на ал.3 на същият текст, се установява че предмет на престъплението е информацията /данните/ от платежния инструмент. Видно от приетото заключение на изслушаната СТЕ и от разпита на вещото лице по същата, върху иззетите и изследваните обекти не се съдържат запаметени данни и информация.

По отношение на подс.В.: Установено е от фактическа страна, че на 15.04.2015год. в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бул.“Академик Иван Евстатиев Гешов“ №122, ет.1, ап.1 е пазил /съхранявал/ части /предмети/, а именно 1 брой пластмасово устройство с надпис „LCD Universal Charger“, 1 бр. пластмасов елемент с неправилна форма с електроника и захранваща батерия, един брой пластмасов елемент с неправилна форма с електроника и захранваща батерия с надпис „ЕКО-Р“, един брой USB кабел, един бр. кабел, един брой зарядно устройство за мобилен телефон. Посочените вещи, съгласно заключението на вещото лице по приетата СТЕ, в своята съвкупност могат да послужат за придобиване на информация за съдържанието на платежни кредитни инструменти /ПКИ/. Подсъдимият В. е знаел, че са предназначени за подправка на платежни инструменти, което е изводимо от неговото поведение. Както е посочено от първоинстанционният съд, след анализ на събраните доказателства по делото, който се възприема и от настоящата инстанция, че именно подс.В. е изнесъл от дома си и в последствие предал на подс.П. вещи, които са предмет на обвинението на последния и които по своята същност и в своята съвкупност, също могат да послужат за придобиване на информация за съдържанието на платежни кредитни инструменти /ПКИ/. При предаването им на подс.П., подс.В., виждайки че полицейските служители наблюдават действията му, набързо се е разделил с подс.П., подавайки му знак да потегли с автомобила, а в последствие попитал св.М. П. дали не могат да оправят нещата по някакъв начин. В предвид на това, подс.В. е осъществил от субективна страна деянието при пряк умисъл – съзнавал е общественотоопасния характер на деянието, предвиждал е настъпването на общественотоопасните последици и ги е целял.

При така изложеното, САС намира, че са налице изискуемите съгласно чл.337 ал.1 т.2 НПК обстоятелства и съобразно правомощията на въззивната инстанция следва да измени първоинстанционната присъда като приложи закон за по-леко наказуемо престъпление по чл. 246, ал.3 от НПК в редакцията му от 10.04.2009год. /ДВ бр.27 от 2009год./. В съдебното следствие не са установени обстоятелства, които да не са включени в обвинителния акт, а напротив, от събраните по делото доказателства се установява именно фактическата обстановка, описана в обвинителния акт. Нормата на чл.246, ал.3 от НК предвижда наказание „Лишаване от свобода“ до шест години, което съпоставимо с предвиденото наказание в чл.249, ал.4 във вр. ал.3 от НК – „Лишаване от свобода“ от една до осем години и с „Глоба“ до двойния размер на получените суми/,поради което не представлява закон за по-тежко наказуемо престъпление. По отношение на размера на наложеното наказание на подс.В. „Лишаване от свобода“ за срок от една година за това деяние, САС не намира основание за изменение на присъдата, с намаляване на размера на наказанието. Наложено наказание е към минималния размер, предвиден и в чл.246, ал.3 от НК. По отношение на

определяне на наказанието, следва да бъдат преценени смекчаващите и отегчаващите вината обстоятелства, данните за личността на подсъдимия, причините и условията, способствали за извършване на деянието, както и постигане целите на чл.36 от НК. Като смекчаващо вината обстоятелство следва да бъде взет в предвид изминалия период от момента на извършване на деянието – 15.04.2015год. до настоящия такъв, който съпоставим с сложността на делото /предмет, свидетели и експертизи/, обосновава едно забавяне на процеса не по вина на съда или подсъдимия, което нарушава принципа за разглеждане на делото в разумен срок, въз основа на което и съгласно съдебната практика се явява като смекчаващо вината обстоятелство. Като отегчаващо вината обстоятелство, както правилно е прието от първата инстанция, се касае за деяние, което води до опасност до генериране на други престъпления против паричната и кредитна система. Подс.В. е осъществил деянието след като е осъден за престъпление от общ характер, за което му е наложено наказание „Лишаване от свобода“, чието изпълнение е било отложено при условията на чл.66 от НК и в чиито изпитателен срок е извършено настоящото деяние. Това обстоятелство, от една страна характеризира подс.В. като личност с по – висока степен на обществена опасност към онзи момент, а от друга неговата трудова ангажираност към настоящия момент и получаване ОКС бакалавър в МВБУ Ботевград през 2020год., мотивира съда да приеме, че се касае за промяна в поведението на подсъдимия. Причините за извършване на деянието, преди всичко, е стремежът за неправомерно и бързо облагодетелстване, било чрез предоставяне на тези части – технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежни инструменти, било чрез тяхното използване лично от подсъдимия за посочената цел. Изложеното за смекчаващите и отегчаващите вината обстоятелства, мотивира настоящия съдебен състав да приеме, че не се касае за наличието на такива смекчаващи вината обстоятелства, които да водят до приложението на чл.55 , ал.1, т.2, б. „б“ от НК със замяна на предвиденото в чл.246, ал. 3 от НК „Лишаване от свобода“ до шест години с наказанието „Пробция“.

По отношение на деянието по чл.234, ал.2 във вр. ал.1 от НК /в редакцията, обнародвана в ДВ бр.26 от 2010год./, настоящият съдебен състав споделя изводите на първата инстанция, че е осъществено от подс.В., по изложените по – горе съображения. Посочената разпоредба предвижда наказание „Лишаване от свобода“ от две до осем години и лишаване от права по чл. 37, ал. 1, т. 7, тъй като деянието е извършено повторно. В посочената редакция, действаща към момента на извършване на деянието -15.04.2015год. като наказание не е предвидено „Глоба“ от 20 000лв., поради което първоинстанционният съд неправилно е осъдил подс.В. да заплати посоченият размер на глобата и присъдата в тази й част следва да бъде изменена, като се отмени така наложеното наказание.

Размерът на наложеното наказание „Лишаване от свобода“ е под минималния такъв, предвиден в закона, но доколкото не е подаден протест от СГП, то САС не може да увеличи наказанието по реда на изменение на присъдата по чл.337, ал.2, т.1 от НПК. Изложените съображения относно смекчаващите и отегчаващите вината обстоятелства по-

горе, се отнасят и тук. Касае за деяние, което е извършено в изпитателния срок на предходно осъждане и което само по себе си налага извода, че деецът се характеризира с по – висока степен на обществена опасност. Касае се за държане на акцизни стоки без бандерол, представляващи 177 броя кутии различна марка цигари, на стойност 975,70 лв. и дължим акциз – 582,14 лв. Начина на съхранение, количеството и различните видове марки, налагат извода че се касае за държане на такива стоки с цел разпространение, в немаловажен случай. По отношение на предвиденото наказание „Лишаване от права“ по чл.37, ал.1, т.7 от НК, следва да се вземе в предвид разпоредбата на чл.50 от НК. Посочената разпоредба регламентира това наказание – приложение и определяне. Следва да бъде преценено дали лишаването от право да упражнява застрахователна дейност е несъвместимо с характера на извършеното престъпление по чл.234, ал.2 във вр. ал.1 от НК /ДВ бр.26 от 2010 год./, т.с. че е налице връзка между извършеното престъпление по чл.234 от НК и професионалните качества, които трябва да притежава за упражняването на застрахователната дейност подс.В.. Настоящия съдебен състав на АС-София, намира че не е налице такава несъвместимост, поради което и не следва да бъде налагано такова лишаване от право и присъдата в тази ѝ част следва да бъде изменена, като наложеното лишаване от право да упражнява застрахователна дейност за една година следва да бъде отменено.

Двете деяния, за които подс.В. е бил признат за виновен, са били извършени в условията на чл.23 от НК, преди да има влязла в законна сила присъда за което и да е било от тях, при което правилно и законосъобразно първоинстанционният съд е приел, че следва да бъде определено едно общо наказание, но в предвид изложеното за наказанието по чл.234, ал.2, т.1 /редакция ДВ бр. 26 от 2010 год./, като присъдата следва да бъде изменена, с определяне на едно общо такова най-тежко наказание „Лишаване от свобода“ за срок от една година. Подс.В. е извършил деянията на 15.04.2015 год., в изпитателния тригодишен срок, определен му по НОХД №15601/2013 год. по описа на СРС, НО, 93-ти състав, където подс.В. се е признал за виновен с постигнато споразумение с РП-София, одобрено от съда и влязло в законна сила на 17.09.2013 год. Съгласно чл.68 от НК, правилно и законосъобразно е било приведено изпълнението на отложеното наказание, което е в размер на пет месеца „Лишаване от свобода“. По отношение на определяне на първоначалния режим на изтърпяване на наказанието, липсва законова регламентация за определяне на първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието в посочената хипотеза. Липсата на изричен регламент в закона по отношение първоначалният режим на изтърпяване на наказанието „Лишаване от свобода“, при привеждане в изпълнение по реда на чл.68 от НК, налагат извода за приложението чл.57, ал.1, т.3 от ЗИНЗС, който „Общ“ режим. Ето защо присъдата на първата инстанция следва да бъде изменена и в тази ѝ част относно определения „Строг“ режим, като бъде постановено „Общ“ такъв на изтърпяване на приведеното на осн. чл.68 от НК наказание „Лишаване от свобода“ от пет месеца. САС взе в предвид и обстоятелството, че сборът на двете наказания „Лишаване от свобода“ по приведеното в изпълнение наказание по НОХД №15601/2013 год. по описа на СРС, НО, 93-ти състав /пет месеца лишаване от свобода/ и по определеното наказание по настоящото

дело /една година лишаване от свобода/ не надвишава две години, за да бъде приложена разпоредбата на чл.57, ал.1, т.2, б.”в” от ЗИНЗС, с определяне първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието и по настоящото дело. В чл.57, ал.2 от ЗИНЗС, е очертана възможността при наличие на обстоятелства за определяне на „Общ“ режим на изтърпяване на наказанието, съдът да определи първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода, но по делото липсват доказателства за приложението на посочената разпоредба, както и позоваване от СГС, че се касае за същата. По тези съображения следва да бъде определен първоначален „Общ“ режим на изтърпяване и на това наказание, като присъдата бъде изменена и в тази ѝ част.

Правилно и законосъобразно, след като подс.В. е бил признат за виновен за двете деяния, първата инстанция е присъдила да заплати направените разноски в производството по делото, които са били направени във връзка с деянията му и които са в размер на 432,73лв., от които 307,73лв. дължащи се в полза на СДВР, тъй като са направени в хода на досъдебното производство от посочената институция и в размер на 125 лв. дължащи се в полза на СГС, тъй като са направени в съдебното производство от СГС.

По отношение на подс.П.: Видно от събраните по делото доказателства и установено от фактическа страна, подс.П. на 15.04.2015 год. в гр.\*\*\*, ж.к.“\*\*\*“, бул. „\*\*\*“ №\*\*\*, зад вх.“\*\*“, в лек автомобил марка „Мерцедес“ модел Е 200, с рег.№\*\*\*\*\*, собственост на Р. И. П., е /пазил/ съхранявал части /предмети/ – технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежен инструмент, а именно скиминг тип „уста“, главен електронен модул за управление, в едно с четяща магнитна глава за прочитане данни от ПКИ, USB адаптор с приспособени 4 пина за връзка със скиминг тип „уста“, акумулаторна батерия за автономна работа на устройството и универсално зарядно устройство с USB интерфейс, което може да послужи за зареждане на акумулаторната батерия на скиминг тип „уста“ чрез USB адаптор. Изложените съображения относно деянието по чл. 249, ал.4, във вр. ал.3 от НК, касателно подс.В. се отнасят и по отношение на това обвинение и за подс.П.. Присъдата следва да бъде изменена и в тази ѝ част, като деянието бъде преквалифицирано като такова по чл.246, ал.3 от НК и подс.П. бъде оправдан по първоначално повдигнатото обвинение по чл.249, ал.4 от НК. Установено е по безспорен начин, че подс.П. е пазил в лекия се автомобил дадените му от подс.В. части – технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежен инструмент. Действал е при пряк умисъл като форма на вината, тъй като е знаел противообществения характер на деянието и настъпването на общественноопасните последици и ги е целял. Този умисъл се извлича от неговите действия и поведение при установяването му от полицейските служители и в хода на извършената проверка. Не без значение, че подс.П. е осъждан за подобно деяние, засягащо парични и кредитни отношения на територията на чужда държава-Германия, осъществено с участие в организирана престъпна група. Присъдата, с която му е наложено наказание от пет години и шест месеца „Лишаване от свобода“ по това осъждане е била приспособена от Окръжен съд-София с определение, постановено по ЧНД №652/2010год. в производство по чл.457 и сл.от НПК. С Определение по НЧД

№4119/2014год. по описа на СГС, влязло в законна сила на 03.10.2014год. подс.П. е условно предсрочно освободен за остатъка от една година и пет месеца „Лишаван от свобода“ с изпитателен срок от една година и пет месеца, считано от 03.10.2014год. Деянието, предмет на настоящото дело е било извършено на 15.04.2015год., т.с. в посочения изпитателен срок, поради което правилно и законосъобразно, на осн. чл.70, ал.7 от НК СГС е постановил привеждане в изпълнение неизтърпяната част от наказанието в размер на 1 година и 5 месеца. Първоначалния режим на изтърпяване на приведеното наказание е бил определен като строг такъв, съобразно постановеното в приспособената присъда.

По отношение на размера на наложеното наказание на подс.П. „Лишаване от свобода“ за срок от една година, САС не намира основание за изменение на присъдата, с намаляване на размера на наказанието. Наложеното наказание е към минималния размер, предвиден в закона. Като смекчаващо вината обстоятелство следва да бъде взет в предвид изминалият период от момента на извършване на деянието – 15.04.2015год. до настоящия такъв, който съпоставим с сложността на делото /предмет, свидетели и експертизи/, обосновава едно забавяне на процеса не по вина на съда или подсъдимия, въз основа на което и съгласно съдебната практика се явява като смекчаващо вината обстоятелство. Като отегчаващо вината обстоятелство, както правилно е прието от първата инстанция, следва да се вземе в предвид, че се касае за деяние, което води до опасност до генериране на други престъпления против паричната и кредитна система. Подс.П. е осъществил деянието след като е осъден за сходно престъпление от общ характер, за което му е наложено наказание „Лишаване от свобода“, част от което е изтърпял и в чиито изпитателен срок по УПО е извършено настоящото деяние. Това обстоятелство, от една страна характеризира подс.П. като личност с по – висока степен на обществена опасност към онзи момент, въпреки твърдяната от подсъдимия трудова ангажираност, мотивира съдът да приеме, че се касае за промяна в поведението на подсъдимия. Причините за извършване на деянието преди всичко е стремежа за неправомерно и бързо облагодетелстване било чрез предоставяне на тези части – технически средства за придобиване на информация за съдържанието на платежни инструменти, било чрез тяхното използване лично от подсъдимия за посочената цел. Изложеното за смекчаващите и отегчаващите вината обстоятелства, мотивира настоящия съдебен състав да приеме, че не се касае за наличието на такива смекчаващи вината обстоятелства, които да водят до приложението на чл.55, ал.1, т.2, б. „б“ от НК със замяна на предвиденото в чл.246, ал. 3 от НК „Лишаване от свобода“ до шест години с наказанието „Пробация“.

По отношение на режима на изтърпяване на наказанието „Лишаване от свобода“, правилно и законосъобразно е определен от първата инстанция като „Строг“ такъв.

Правилно и законосъобразно, след като подс.П. е бил признат за виновен, първата инстанция е присъдила да заплати направените разноски в производството по делото, които са били направени във връзка с деянията му и които са в размер на 412,73лв., от които 307,73лв. дължащи се в полза на СДВР, тъй като са направени в хода на досъдебното

производство от посочената институция и в размер на 95 лв. дължащи се в полза на СГС, тъй като са направени в съдебното производство от СГС.

В предвид на изложеното, въззивната инстанция не намери основания за уважаване на жалбите за отмяна на присъдата и постановяване на друга такава, с която да признае подсъдимите за невиновни и да ги оправдае изцяло или пък основания за отмяна на присъдата и връщане на делото на първата инстанция за ново разглеждане.

Предвид горното и на основание чл.337, ал.1, т.1 и т.2, вр. чл.334, т.4 от НПК, Апелативен съд-София, НО, 3-ти състав

## РЕШИ:

**ИЗМЕНЯВА** присъда №17 от 27.01.2020г., постановена по НОХД №5827/2018г. на СГС, НО, 1-ви състав, както следва:

**В ЧАСТТА** относно правната квалификация на деянието, с която подс.Р. И. П. е признат за виновен по чл.249, ал.4, във вр. ал.3 от НК, като го **ОПРАВДАВА** по посочения текст и вместо това **ПОСТАНОВЯВА**:

ПРИЗНАВА подс.Р. И. П., род. на \*\*\*\*\*год. в гр.София, с ЕГН:\*\*\*\*\* за виновен по чл.246, ал.3 от НК, тъй като на 15.04.2015год. в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бул.“Академик Иван Евстатиев Гешов“ №122, зад вх.“А“, в лек автомобил марка „Мерцедес“, модел Е 200, с рег.№ \*\*\*\*\*, собственост на Р. И. П., е пазел части – материали, за които е знаел, че са предназначени за подправка на платежни инструменти по чл.243, ал.2 от НК.

**В ЧАСТТА** относно правната квалификация на деянието, с която подс.Ю. Д. В., е признат за виновен по чл.249, ал.4, във вр. ал.3 от НК, като го **ОПРАВДАВА** по посочения текст и вместо това **ПОСТАНОВЯВА**:

ПРИЗНАВА подс.Ю. Д. В., род. на 07.01.1980год. в гр.София, с ЕГН:\*\*\*\*\* за виновен по чл.246, ал.3 от НК, тъй като на 15.04.2015год. в гр.София, ж.к.“Хиподрума“, бул.“Академик Иван Евстатиев Гешов“ №122, вх.“А“, ет.1, ап.1, е пазел части – материали, за които е знаел, че са предназначени за подправка на платежни инструменти по чл.243, ал.2 от НК.

**В ЧАСТТА** относно наложените наказания по отношение на подс. Ю. Д. В., на осн. чл.234, ал.2, т.1 от НК /ДВ бр. 26 от 2010 г./, „Глоба“ в размер на 20 000лв. и „Лишаване от право да упражнява застрахователна дейност“ за срок от една година като **ОТМЕНЯВА** присъдата в тази ѝ част.

**В ЧАСТТА**, в която по отношение на подс. Ю. Д. В., на осн. чл.23, ал.2 и ал.3 от НК, е присъединено изцяло наказанието „Глоба“ в размер на 20 000лв. и присъединено наказанието „Лишаване от права да упражнява застрахователна дейност“ на осн. чл.37, ал.1, т.1 от НК за срок от една година, като **ОТМЕНЯ** присъдата в тази ѝ част.

**В ЧАСТТА** с която по отношение на подс. Ю. Д. В., на осн. чл.57, ал.1, т.2, б.„в“ от ЗИНЗС, е определен първоначален „Строг“ режим на изтърпяване на приведеното на осн. чл.68, ал.1 от НК наказание „Лишаване от свобода“ за срок от пет месеца по НОХД №15601/2013год. по описа на СРС, като на осн. чл.57, ал.1, т.3 от ЗИНЗС, **ОПРЕДЕЛЯ** първоначален „Общ“ режим.

**ПОТВЪРЖДАВА** присъдата в останалата ѝ част.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване и протест в 15 дневен срок от съобщаването му на страните пред ВКС на РБ.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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