

РЕШЕНИЕ

№ 176

гр. София, 21.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 6-ТИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на единадесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Камен Иванов

Членове: Владимир Астарджиев
Виолета Магдалинчева

при участието на секретаря Елеонора Тр. Михайлова
в присъствието на прокурора Апелативна прокуратура - София Д. К. Ар.
като разгледа докладваното от Камен Иванов Въззивно наказателно дело от
общ характер № 20221000600051 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл.327 НПК вр.чл.318 НПК,като е образувано по въззивна жалба вх.№262619-957/01.10.2021 година на Окръжен съд гр. Видин,вх.№835/17.01.2022 година на Апелативен съд гр.София,подадена от П. Д. /Р. G./,унгарски гражданин,номер на лична карта ***,номер по паспорт ВJ***,роден на *** година в Република Унгария,с адрес по местоживеење Република Унгария,гр. ***,ул. "*****" № ***,чрез защитник адв.Т. П. Н. о т АК гр.Хасково , против присъда №94/21.09.2021 година на Окръжен съд гр.Видин,постановена по нохд №57/2020 година по описа на съда.

С атакуваната присъда съда е признал подсъдимия П. Д. /Р. G./,с установена по делото самоличност,роден на *** година в Република Унгария,унгарски гражданин,неосъждан,номер на лична карта ***,номер по паспорт ВJ***,адрес по местоживеење в Република Унгария,гр. ***,ул."*****" № *** за ВИНОВЕН в това ,че на 30.11.2019 година на ГКПП Видин,Дунав мост 2,без знанието и разрешението на митниците,при излизане от Република България с автомобил марка „Мерцедес“,модел „Спринтер“,унгарски рег.№ ***,направил опит да пренесе през границата на страната стоки за търговски цели в големи размери,укрити в 6 броя хладилни чанти и във фабрична кухня под шофьорската седалка на обща стойност 959 524.87 лева:

-20 689.87 грама златни бижута и накити 14 карата с печат на тях 585 и 3.61 грама златни бижута с чистота 18 карата,на обща стойност 950 244.62 лева,

-5 броя златни часовници марка „Женев“ с общо тегло 107.9 грама с чистота на златото 14 карата на стойност 6000 лева,

-сребърни бижута с чистота 925,с общо тегло 1620.25 грама на стойност 1620.25 лева,

-7 броя дамски сребърни часовници марка „Кварц“ с общо тегло 203.95 грама,сребро проба 925, на стойност 1260 лева и

-5 броя часовници от неблагороден метал на стойност 400 лева,поради което на основание чл.242 ал.1,б.“д“ вр.чл.18 ал.1 НК го е осъдил на наказание „лишаване от свобода“ за срок от 4 /четири/ години и наказание „Глоба“ в размер на 40 000 лева.

Съдът,на основание чл.57 ал.1,т.3 ЗИНЗС,е определил първоначален „общ“ режим на изтърпяване на наложеното наказание „лишаване от свобода“,като на основание чл.310 ал.4 от НПК е уведомил подсъдимия П. Д./Р. G./,с установена самоличност,че може да поиска да изтърпи наложеното му наказание в Държавата,чийто гражданин е.

На основание чл.59 ал.1 НК съдът е зачел времето,през което подсъдимият П. Д. /Р. G./,с установена самоличност,е бил задържан.

На основание чл.242 ал.7 НК съдът е отнел в полза на Държавата вещите-предмет на престъпление /контрабанда/-20 689.87 грама златни бижута и накити 14 карата с печат 585 и 3.61 грама златни бижута с чистота 18 карата,на обща стойност 950 244.62 лева,5 бр.златни часовници марка „Женев“ с общо тегло 107.9 грама с чистота на златото 14 карата на стойност 6000 лева , сребърни бижута с чистота 925 и общо тегло 1620.25 грама на стойност 1620.25 лева,7 броя дамски сребърни часовници марка „Кварц“ с общо тегло 203.95 грама,сребро проба 925 на стойност 1260 лева и 5 броя часовници от неблагороден метал на стойност 400лв,намиращи се на съхранение в банкова касета на „Уникредит Булбанк“ АД,ползвана от ТД „Дунавска“,Митническо бюро-Видин.

На основание чл.242 ал.8 от НК съдът е отнел в полза на Държавата превозното средство, послужило за превозване на стоките,предмет на контрабанда-товарен автомобил марка „Мерцедес“, модел „Спринтер“,унгарски рег.№ ***,ведно с един контактен ключ за товарен автомобил марка „Мерцедес“,модел „Спринтер“,унгарски рег.№*** и свидетелство за собственост /талон/ за автомобил марка „Мерцедес“,модел „Спринтер“, унгарски рег.№***,съхранявани в Митническо бюро-Видин,Северна промишлена зона.

Съдът се е произнесъл за сторените по делото разноски,като е осъдил подсъдимия П. Д. /Р. G./,с установена самоличност,да заплати по сметка на Агенция „Митници“ сумата 468.00 лева разходи за експертизи на ДП,а в полза на ВСС,по сметка на Окръжен съд гр.Видин сумата 3047.00 лева разноски за експертизи в съдебната фаза на процеса.Произнесъл се е и за сторените разноски за преводач в наказателния процес.

С подадената,преди изготвяне на мотивите към атакуваната присъда,въззивна жалба се атакува постановената присъда,като се твърди,че е„...несправедлива, неправилна, незаконосъобразна,постановена при съществени нарушения на съдопроизводствените правила и при нарушение на материалния и процесуалния закон...“.

Оплакванията са развити в няколко насоки:

-Допуснати са съществени процесуални нарушения,като в частност е нарушено правото на защита на подсъдимото лице в наказателния процес и презумпцията на невиновност. Твърди се,че е налице разминаване в името на предаденото на съд и осъдено лице-Д. /Г./,създадо объркване и неяснота кое е лицето извършило престъпление и кое е осъденото лице.Твърди се,че при извършване на първото действие по разследването-„претърсване и изземване“ не е бил назначен преводач от унгарски език на български език и обратно,а такъв е назначен едва на 01.12.2019 година,когато лицето е привлечено към наказателна отговорност в качеството му на обвиняем.Оспорват се професионалните умения на преводача/стр.3,1-ви абзац от жалбата/.Сочи се,че едновременно с посоченото процесуално-следствено действие претърсване и изземване“ е извършена и митническа проверка с участие на подсъдимия,като според защитата е допуснато нарушение,доколкото „...няма как едновременно подсъдимият да е участвал в претърсване и изземване по реда на НПК и в митническа проверка...“.Твърди се,че протокола за претърсване и изземване следва да се изключи от доказателствения обем,защото е опорочен и извършен от некомпетентен орган /позовава се на чл.161 НПК/.Едновременно с това се твърди,че изготвения протокол за претърсване и изземване и изготвения фотоалбум не става ясно къде са се намирали хладилните чанти преди и по време на проверката.Твърди се,че изготвения обвинителен акт,с който подсъдимото лице е предадено на съд,не отговаря на изискванията на чл.246 ал.2 НПК ,като в обстоятелствената и диспозитивната части фактите,изложени от обвинението,касаещи условията на време,място и обстановка на извършване на престъплението,условия на време,място и начин придобиване на предмета на престъпление,преследваната специална цел,както и на механизма на извършване ,са оскъдни или липсват.Твърди се,че липсват описания на факти,относими към обвинението за „опит“ за извършване на престъпление-напр. довършен или не,годен или негоден опит ,степен на реализиране на престъпното деяние.На тази основа се обобщава,че подсъдимият е лишен от правото си да се защитава,поради липсата им,по факти от обвинението,свързани с т.н.“главен факт на доказване“.

Твърди се допуснато съществено процесуално нарушение,доколкото съдия–докладчикът е нарушил нормата на чл.29 ал.2 вр.ал.1 НК.Сочи се,че съдията–докладчик е одобрил протокола за претърсване и изземване по реда на чл.161 ал.2 НПК и се е произнесъл отрицателно по искане на обвиненото тогава лице по наложена му мярка „Забрана за напускане пределите на страната“,като към този момент са били събрани значителен обем доказателствени източници,а това е формирало вътрешно убеждение у съдия-докладчика.

Сочи се,че в хода на разпоредително заседание са сторени редица възражения,неуважени от съдия-докладчика,включително свързани с подсъдността на разглеждане на делото по чл.36 НПК.Защитата намира,че необосновано съдия-докладчикът не е прекратил наказателното производство на основание чл.24ал.1,т.1 НК,доколкото деянието съставлява не престъпление,а административно нарушение по чл.18 вр.чл.14 от Валутния закон.Излага собственото си разбиране за установените по делото факти/вж.стр.5,2-ри абзац/.

Защитата твърди, че не е изяснено категорично къде точно е спрял за проверка подсъдимия, разбрал ли е въпросите на свидетелите К.Г. и М.М. за това пренася ли вещи, подлежащи на деклариране и дали, с оглед мястото му на спиране, за подсъдимия е съществувало задължение да декларира носени от него вещи, подлежащи на деклариране.

Твърди се процесуално нарушение по чл.137 ал.2 НПК от категорията на съществени, свързано с разпита на св.К.К. и участието му в проведен повторен оглед на автомобила, управляван от подсъдимия.

Твърди се съществено процесуално нарушение, допуснато от съда при условията на изменение на обвинението по реда на чл.287 ал.3 НПК, доколкото подсъдимият не е получил надлежен превод на измененото обвинение от 21.09.2021 година, не е питан дали желае писмен превод и не е запитан желае ли да се отложи разглеждането на делото, с оглед осигуряване възможност да се подготви по новото обвинение.

-Постановената присъда е незаконосъобразна, защото първият съд неправилно е приел, че извършеното деяние от подсъдимия е осъществило признаците на престъпление, описани в чл.242 ал.1, б. "Д" вр.чл.18 ал.1 НК. Твърди се, че не е установено предмета на престъпление да е за търговски цели и не са опровергани твърденията на подсъдимия, че са семейни ценности.

-Присъдата е постановена в нарушение на закона, доколкото наложените наказания са явно несправедливи и завишени, като са определени в противоречие с материалния закон. Защитата намира, че доколкото подсъдимия П. Д. /Р. Г./ е признат за виновен и осъден за престъпление във фазата на „опит“, то при условията на чл.58 НК съдът е следвало да приложи нормата на чл.55 ал.1 НК. Изложени са съображения и във връзка с нормата на чл.58а НК. На тази основа се претендира при отсъждане на наказание да се приложи нормата на чл.55 ал.1 т.1 НК, като се определи наказание „лишаване от свобода“ под най-ниския предел и се приложи нормата на чл.66 НК, като се приложи и нормата на чл.55 ал.3 НК по отношение наказанието „глоба“. Изложени са съображения във връзка с Регламент 1889/2005 на Съвета, Решение по съединени дела №335/18 и №336/18 на Съда на ЕО, като се претендира, че разписаното в чл.242 ал.7 НК следва да се отнесе и към нормата на чл.251 ал.2 НК. Сторен е упрек към първия съд, че не е приложил общностното право.

На основата на горното се иска постановяване на съдебен акт, с който се отмени изцяло атакуваната присъда и се постанови нова, с която подсъдимия П. Д. /Р. Г./ бъде признат за невинен и оправдан по повдигнатото му обвинение, като е направено алтернативно искане за определяне на наказание „лишаване от свобода“ при условията на чл.55 ал.1, т.1 НК с прилагане нормата на чл.55 ал.3 НК. Сторено е искане да не се прилага нормата на чл.242 ал.7 НК, като противоречаща на общностното право, както и да не се прилага нормата на чл.242 ал.8 НК.

След изготвяне на мотивите към атакуваната присъда/вж.л.9 от делото/ и уведомяването на подсъдимия и защитника му, е подадено допълнение към въззивната жалба. В допълнението са преповторени сторените по-рано оплаквания, като е сторено допълнително оплакване за допуснато съществено процесуално нарушение, свързано с

твърдение за необсъждане и неправилно анализиране на доказателствените източници по делото, довело до неправилни фактически и правни изводи. Твърди се, че първият съд е обосновал присъдата си „...единствено на показанията на свидетелите К. Г. Г., М. М. М. и К. С. К.“. Изложени са подробни съображения, в които се твърди, че съдът в мотивите си не е дал отговор на поставени от защитата въпроси-каква е свидетелската годност на посочените трима свидетели, разбрал ли е подсъдимия това, което е бил запитан от посочените свидетели, касателно задълженията му за деклариране на вещи, къде в района на ГКПП Дунав мост-2 е спрял за проверка подсъдимия и какви са били задълженията на подсъдимия към този момент, какви са изводите/стр.5 от мотивите/ във връзка с установена конструктивна кухня за акумулаторна батерия на автомобила.

Сторено е оплакване, че мотивите на съда, касателно вида и размера на наказанията са неправилни и незаконосъобразни, като са преповторени доводите във връзка с приложимостта на общностното право.

Поддържани са направени по-рано искания към въззивния съд по повод атакувания съдебен акт.

Пред въззивния съд, след проведено въззивно съдебно следствие за изслушване обяснения на подсъдимото лице, представителят на САП е поддържал становище, в което сочи, че постановения съдебен акт е законосъобразен и обоснован. Намира, че фактите по делото са правилно установени от първия съд, в хода на воденото наказателно производство не са допуснати процесуални нарушения и при ясно установени факти закона е приложен правилно. Акцентирани са установени, според държавното обвинение факти, свързани с пътуването на подсъдимия и неговите спътници от Р. Турция през територията на Р. България, заявеното от тях при извършената митническа проверка на ГКПП „Дунав мост 2“, фактическо установеното при извършената проверка, извършената последваща проверка и новооткрити веществени доказателства, съставляващи предмет на престъплението „контрабанда“, процесуалната годност на съставените в хода на разследване писмени доказателствени средства, процесуалната валидност и доказателствена установителност на събраните и проверени по делото гласни доказателствени средства. Посочено е, че дадените обяснения от подсъдимото лице остават изолирани и не кореспондират при анализ на съвкупния доказателствен обем.

Възразено е срещу обосноваването на оплакванията на защитата, че са нарушени процесуалните права на подсъдимото лице при извършената митническа проверка, като той не е разбран правилно от проверяващия митнически екип.

На тази основа е сторено искане да се потвърди атакувания съдебен акт.

Защитниците на подсъдимия Д.-адв. Л.Т. и адв. Д., са поддържали сторените по-рано оплаквания и искания.

Акцентират на добрите характеристични данни, семейното положение и здравословното състояние на подсъдимото лице, като сочат, че ако се приеме виновно поведение от негова страна, следва да се отчете, че стореното от него е изключение в живота

му.Намират,че за изпълнение целите на наказанието по чл.36 НК подсъдимият не следва да бъде изолиран от обществото,в което е добре вграден,ползва се с уважение и се грижи за семейството си,като досега е водел еднозначно законосъобразен начин на живот.

На тази основа,наред с поддържаните искания по-горе е сторено искане за намаляване на наказанието „лишаване от свобода“ по размер с прилагане нормата на чл.66 НК.Изложени са подробни съображения във връзка с това искане.

Подсъдимият П. Д. е поддържал становището на защитата си,включително по реда на чл.333 ал.2 НПК.

Съдът,като взе предвид направените оплаквания във въззивната жалба и допълнението към нея,заявеното от представителят на САП пред въззивния съд,становището на защитата на подсъдимия Д. и заявеното лично от подсъдимия пред въззивния съд,като провери изцяло атакувания съдебен акт при условията на чл.313 и чл.314 от НПК,приема за установено следното:

Въззивната жалба е процесуално допустима,а преценена по същество основателна, касателно искането за намаляване по размер на наложеното наказание „лишаване от свобода“ на подсъдимото лице и приложение на разпоредбата на чл.66 НК.

Съображенията са следни:

В хода на проведеното съдебно следствие от първоинстанционния съд фактическата обстановка е изяснена в нейната пълнота.Изпълнявайки задълженията си по чл.12,чл.13 и чл.14 НПК и първият,и въззивният съд са осигурили възможност на страните да докажат твърденията си в наказателния процес,като първият съд е изградил вътрешното си убеждение въз основа на надлежно събрани и проверени доказателства и доказателствени средства,в съответствие с изискванията на Закона.На основа на оценката на доказателствения обем в общността му въззивният съд приема,че основните релевантни факти по см.на чл.102 НПК са установени еднозначно и категорично.Възприетите от първия съд релевантни факти и обстоятелства,и изяснената чрез оценката им в съвкупност фактическа обстановка,се споделя изцяло от настоящият съдебен състав.Настоящият въззивен състав не установява нови фактически положения,различни от установените от първостепенния съд.Следва веднага да се посочи,че въззивният съд се съгласява изцяло с начина на оценка на установените от първостепенния съд доказателства и доказателствени средства.Приема,че не са нарушени онези правила на Закона,регламентиращи дейността на съда по събиране,проверка и оценка на доказателствата и доказателствените средства.Преповтаряне в тази насока не се налага. Доколкото,обаче приетите за установени факти от първостепенния съд са поставени в основата на изведените решаващи негови правни изводи за вина на подсъдимия Д.,правна квалификация на деянието,приложимата правна норма и наказателната отговорност на подсъдимия Д.,те следва да се подчертаят отново.

В мотивите си съставът на първия съд е описал ясно и последователно фактите,релевантни за установяване предмета на доказване по делото по см.на чл.102 НПК,а

след това в съответствие с изискването на чл.305 ал.3 НПК ги е обсъдил в съвкупността им и поотделно.

Въззивният съд,на основата на надлежно събрани и проверени факти приема следното:

Подсъдимият П. Д./Р. Г./ е роден на *** година в Република Унгария,има установен адрес на местоживее в Република Унгария,гр. ***,ул.“****“№ ***,унгарски гражданин е,лична карта №***,паспорт №ВJ***.

В периода 01.10.2019 година-30.11.2019 година подсъдимия Д. пътувал многократно до Република Турция-над 14 пъти,видно от приложена по делото справка от МВР,ОД-МВР Видин,л.л.105-110 от ДП.На 26.11.2019 година в 22,24 часа напуснал територията на Р. България през ГКПП „Капитан Андреево“.На 29.11.2019 година в 16,55 часа влязъл в Република България отново през ГКПП “Капитан Андреево“,пътувайки с автомобил марка „Мерцедес“,модел „Спринтер“,унгарски рег.№ ***.На 30.11.2019 година,около 00.30 часа подсъдимият Д. пристигнал в района на ГКПП „Дунав мост 2“,насочвайки се в посока трасе “Изходящи автомобили“,ГКПП „Дунав мост-2 Видин-Калафат“ за излизане от страната. Управлявал автомобил/микробус/,марка Мерцедес,модел Спринтер,унгарски № *** ,негова собственост/вж.приложени писмени доказателства за собствеността на автомобила ,вкл.талон,л.46 ДП/.С Д. пътували и спътниците му Б. А.,М. Л. и А. Л..Подсъдимият Д. притежава документ за самоличност-лична карта №*** и паспорт №ВJ***.

М. М. и К. Г.,дватама с установена самоличност,към този момент работели на длъжност „старши инспектор“,Агенция „Митници“,Дирекция „Митническо разузнаване и разследване“,отдел „Борба с наркотрафика“.На 30.11.2019 година свидетелите М.М. и К.Г. изпълнявали задълженията си в състав на митническа група по предотвратяване на митнически,акцизни и валутни нарушения и престъпления.В изпълнение на задълженията си предприели проверка на автомобила и на пътуващите в него лица,като в хода на проверката и след като се легитимирали,запитали пътуващите откъде пристигат.На английски език запитали дали пътуващите имат нещо за деклариране пред българските митнически власти.От името на всички на английски език отговорил подсъдимия Д.,който заявил,че се връщат от пътуване до Република Гърция.При извършен първичен оглед на автомобила,вещите и лицата св.Г. намерил международен унгарски паспорт на едно от лицата,пътуващи в автомобила,като при проверка установил наличие на щемпел /печат/ от 29.11.2019 година „изход“ от Република Турция през ГКПП „Капъ Кулле“.На зададен въпрос няколкократно откъде пристигат,и подсъдимият Д.,и останалите пътници заявявали,че идват от Гърция.Това навело проверяващите на мисълта,че се прави опит да се прикрие дестинацията,от която пътуват,поради което митническите служители М. и Г. уведомили граничните служители,че ще извършат щателна митническа проверка на автомобила,стоката и пътуващите ,след което разпоредили да се върне автомобила на ТИР-Терминал,гр.Видин,Промислена зона.Междувременно отново на английски език М. и Г. запитали пътниците за носени от тях вещи /багаж/подлежащи на митническо деклариране.Разговорът се осъществявал на английски език без обструкции от страна на проверяваните лица.

В хода на провежданата щателна митническа проверка Г. и М. възприели 6 полупразни хладилни чанти,като при огледа на една от хладилните чанти установили,че izolацията е отстранена.На дъното на разглобената хладилна чанта възприели изделия-предмети от жълт метал.Преценявайки възможността да се касае за вещи от скъп метал,вкл. златни изделия,дватама преустановили по нататъшни действия и уведомили дежурен митнически инспектор В. Д.,който от своя страна уведомил началник-отдел за борба с наркотрафика „Дунавска“,ГДМР,Агенция „Митници“ И. П..

При условия на неотложност,приемайки наличие на единствена възможност за събиране и запазване на доказателства,в периода от 00.30 часа-06.00 часа на 30.11.2019 година специализирано закрито помещение /хале за митническа проверка на Тир-Терминал/ било извършено претърсване и изземване.В хода на това процесуално действие се установили и иззели 6 обекта,описани подробно в протокол за претърсване и изземване,както следва:

Обект 1-хладилна чанта,розова на цвят,размери 28x42x35 см.,състояща се от два контейнера,като след изваждане на вътрешен контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 1664 грама,като представляват множество на брой колиета,плочки, пръстени и медальони,всички с маркировка „14к - 0,585“,

Обект 2-хладилна чанта,синя на цвят,размери 28x42x35 см.,състояща се от два контейнера,като след изваждане на вътрешен контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 1815 грама,като представляват множество на брой колиета,пръстени и обеци, всички с маркировка „14к - 0,585“,

Обект 3-хладилна чанта,цвят-светло зелен,размери 28x42x35 см.,състояща се от два контейнера,като след изваждане на вътрешния контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 1276 грама,като представляват множество на брой колиета,пръстени и обеци, всички с маркировка „14к - 0,585“,

Обект 4-хладилна чанта,цвят-светло син,размери 28x42x35 см.,състояща се от два контейнера,като след изваждане на вътрешния контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 2080 грама,като представляват множество на брой пръстени и медальони,всички с маркировка „14к - 0,585“,както и гривни от черни камъни,и маниста от жълт метал,

Обект 5-хладилна чанта,цвят-светло зелен,размери 28x42x35 см.,състояща се от два контейнера,като след изваждане на вътрешен контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 1841 грама,като представляват множество на брой колиета,пръстени,обеци и гривни,всички с маркировка „14к - 0,585“,

Обект 6-хладилна чанта,цвят-светло зелен,размери 28x42x35 см.,състояща се от два

контейнера,като след изваждане на вътрешен контейнер с храна,на дъното на външния контейнер се намериха и огледаха бижутерски изделия от жълт метал,наподобяващ злато с общо тегло 1358 грама,като представляват множество на брой колиета,пръстени,обеци и гривни,всички с маркировка „14к-0,585“,както изделия от черни камъни и маниста от жълт метал,и кожени елементи.

Бил изготвен фотоалбум.

Впоследствие,с разпореждане №159/30.11.2019 година,постановено по ч.н.д. №257/2019 година по описа на ОС гр.Видин,съдия от ОС гр.Видин е одобрил протокола за извършеното процесуално-следствено действие,на основание чл.161 ал.2 НПК.

След приключване на описаното по-горе процесуално-следствено действие,в съставения протокол е отбелязано,че не са правени искания бележки и възражения,а П. Д. заявил, че златните накити са негови,отбелязал,че са“...под мое владение...“,а пътуващите в микробуса не знаят за тях.Свидетелят М. Л. сочи в показанията си,че „...след като намериха златото Д. каза,че е негово“.Това твърди и св.Б., в показания,дадени пред съдия по реда на чл.223 НПК,„...Разбрах за накитите при проверката на границата.Д. каза,че са негови.Аз го чух....“.

Назначена по делото Физико-химическа експертиза №11/17.12.2019/12.02.2020 година ,л.81-85 от ДП,касателно иззети веществени доказателства,представляващи предмет на престъпление с надлежен протокол от 30.11.2019 година сочи,че изследваните предмети в обекти №№1-6 представляват различни по вид бижута от благороден метал,златна сплав с чистота на златото 14К,като изделията отговарят на злато с „проба“585-метрична рафинираност и общо нето тегло на бижутата 10,034 кг.Видно експертните изводи по изпълнена съдебно-оценителна експертиза,пазарната стойност на 10,034 кг.,14 каратови златни бижута,без стойност на изработка,е 460 761.28 лева.

На 05.05.2021 година,в хода на вече водено съдебно следствие по образувано наказателно дело по внесен обвинителен акт против П. Д. за извършено престъпление по чл.242 НК,въз основа на постъпили по делото уведомително писмо на МФ,Агенция „Митници“ ,ЦМУ,ГД“МР,отдел „МРР Дунавска“,както и на докладна записка,приложени на л.128 и л.129 от делото,е постановено определение от съд,л.176 от делото,за извършване на повторен оглед на автомобил,марка „Мерцедес“,модел „Спринтер“,унгарска рег.№ ***, рама WDB 9067331P350805,сив цвят,собственост на П. Д.,намиращ се в Митническо бюро-Видин,Северна промишлена зона гр.Видин.

При огледа,в присъствие на страните,с участие на преводач,поемни лица и технически помощник е установено,че автомобилът,предмет на огледа е със заключени врати,без поставени средства за нарочното му запечатване.Всички констатации са надлежно отразени в съдебния протокол,л.176,посл.абзац-л.181 от делото.В мотивите си първият съд подробно е възпроизвел конкретните процесуално-следствени действия,чието преповтаряне не се налага.

От съществено значение за предмета на доказване е отразеното в протокола ,

възпроизведено дословно от първия съд,...Беше повдигнат мокета на пода пред предна лява /шофьорска/ седалка.Беше констатирано наличие на фабричен капак,захванат с винтове.С цел отстраняване на капака с отвертка бяха развъртени винтовете,които го прикрепят към пода на МПС,като се отстрани и декоративна лайсна,която придържа мокета под шофьорското място. Под капака,непосредствено по него във фабрична кухня,която е за акумулатор,но такъв там не беше намерен,се констатира наличие на найлонови опаковки на нивото на горния ръб на кухнята,в които опаковки се видяха предмети,които наподобяваха бижута от жълт метал, като се видяха и хартиени етикети.Капака беше повдигнат без да се докосват пакетите, намиращи се непосредствено под капака.Пакетите запълват нишата до самия неин капак. Опаковките с предмети бяха извадени от кухнята от техническия помощник Поаков,който го извърши с ръкавици.Констатира се,че от конструктивната кухня за акумулатора,от фабричните кабели е изведен още един допълнителен кабел като байпас,с цел подаване на хранване от акумулатор поставен под седалката на пасажера,което не е конструктивното му място.Акумулаторът е изваден от фабричната кухня,с което е освободено мястото в нея и е дало възможност да се поставят посочените пакети“.

Установените при извършеното процесуално-следствено действие обекти са описани надлежно,л.178-л.180,запечатани и иззети с акт на съда,л.181 от делото.

Видно е,че са описани и иззети:

Обект № 1-найлонов плик с предмети от жълт метал,като някои са хартиени етикети и изписани цифри,като плика е с надпис с латински букви /„Nurek“ „NYV SZolti“/ и тегло 1472.9 грама с опаковка,

Обект № 2-прозрачен плик с изделия от жълт метал с хартиени етикети с цифри с тегло 347.1 грама с опаковка,

Обект № 3-найлонов плик с предмети от жълт метал и надпис с латински букви /„CONI“/,съдържащ и хартиен етикет изписан с букви и цифри /“CoNI UYUSVK“ „538.82 x Агапу“ „13 50.00 x EzUst“/ и теглото 589.6 грама с опаковка,

Обект № 4-найлонов плик с изделия от жълт метал,с цифри върху плика 438.02gr и букви “BR“,с отбелязване в горен край на плика на буква „N“ в кръг и теглото 441.7 грама, ведно с опаковка,

Обект № 5-найлонов плик съдържащ множество изделия от жълт метал,с надпис,„APvha“ и буква „M“ и тегло 247.0 грама,ведно с опаковка,

Обект № 6-найлонов плик с изделия от жълт метал и надпис,наподобяващ „BAdY“,с тегло 386.8 грама с опаковка,

Обект №7-найлонов плик с множество изделия от жълт метал,някои с хартиени етикети с цифри и с отбелязване върху плика /308.80gr./.Теглото на обекта е 322.8 грама с опаковка,

Обект №8-найлонов плик с множество изделия от жълт метал,с надпис на плика-букви „WR“ и тегло на обекта 2436.7 грама,ведно с опаковката,

Обект №9-найлонов плик с изделия от жълт метал,с надпис на плика,,Yoti pesti 731.00gr“,с тегло на обекта 746.6 грама,ведно с опаковка,

Обект №10-найлонов плик,съдържащ по-малък плик,като в последния са налични изделия от жълт метал,с надпис върху плика „BR“.Констатирано е,че върху по-малкия плик има надпис „2“ в кръг и цифри 161.30gr,,като теглото на обекта е 165.5 грама с опаковката,

Обект № 11-найлонов плик с предмети от жълт метал,с надпис върху плика „Virginia“ и тегло на обекта 199.5 грама,ведно с опаковка,

Обект №12-найлонов плик,съдържащ малки найлонови пликчета завързани с ластик, съдържащи предмети от жълт метал,като върху плика е изписано,,WR“.Теглото на обекта е 168.8 грама,ведно с опаковка,

Обект №13-найлонов плик с предмети от жълт метал/обеци/ и надпис върху плика „BR“, а в горен ляв ъгъл-цифра „5“ в кръг,както и отбелязване-57.07gr.Теглото на обекта е 58.5 грама с опаковката,

Обект №14-найлонов плик с предмети от жълт метал,кожа и камъни-мъниста. Констатирано е,че върху горния плик е налице надпис „BR“,а върху по-малък плик,в горния ляв ъгъл е отбелязана цифра „4“/в кръг/,като под нея са отбелязани цифри 163.75gr. Върху част от предметите има хартиени етикети с надпис „E.K. JEWELRY“ от едната страна, а от друга-цифри.Теглото на обект №14 е 163.1 грама с опаковката,

Обект №15-21 броя пакетчета,всяко съдържащо по-малки пликчета,захванати с ластик и съдържащи предмети от жълт метал-ланци и колиета.Установен е и найлонов плик с предмети от жълт метал,като върху плика е изписано 72.30gr,а под тях-надпис,,Тортај“.Теглото на обект № 15 /общо 22 броя пликчета/ е 663.7 грама,ведно с опаковката,

Обект №16-4 броя пликчета с предмети от жълт метал,всеки с хартиена подложка и отбелязани цифри.Отбелязано е,че предметите наподобяват колиета,като върху отделните пликчета са изписани цифри,съответно-36.07,а под нея „24“,43.16,а под нея „24“,39.26,а под нея „25“, 41.80,а под нея „26“,като общото тегло на обект № 16 е 285.8 грама,

Обект №17-найлонов плик,съдържащ малки найлонови опаковки с множество предмети от бял метал,като върху найлоновия плик има надпис „CONI“ и цифри 1750.00gr.Теглото на обекта е 1853.6 грама с опаковка,

Обект №18-бяла картонена кутия,облепена с безцветно тиксо и надпис „TOP“,а под него „M“,съдържаща множество предмети от жълт метал-ланци,синджирчета,дамски часовници, пръстени,гривни и други предмети.Общото тегло на обекта е 1763.3 грама,

Обект № 19- бяла картонена кутия с червен капак и надпис SIW,като кутията съдържа множество найлонови пликове с предмети от жълт и бял метал /пръстени, часовници ,верижки/,като един от часовниците е с покритие от синкава оксидация.Картонената кутия съдържа и хартиен плик с надписи „IBRAHIM“ и „AB1“.Пликът съдържа предмет от жълт метал.Теглото на обект № 19 е 941.4 грама,ведно с опаковката,

Обект №20-2 броя картонени кутии, надписани „Nirekhaza“ и „V“. В кутиите са установени и описани предмети, някои от жълт метал, някои украсени с предмети, наподобяващи скъпоценни камъни и предмети, приличащи на гривни от текстил и маниста. Общото тегло на обект № 20 е 691.1 грама.

Описаните вещи, установени и иззети от микробус „Мерцедес“, модел „Спринтер“, унгарски № ***, собственост на П. Д., са изследвани експертно и представляват:

-20689,87 кг. златни бижута и накити 14 карата, с печат на тях 585 и 3,61 грама златни бижута с чистота 18 карата, на обща стойност 950244,62 лева,

-5 броя златни часовници марка „Женев“ с общо тегло 107,9 грама, 14 карата, на стойност 6000 лева,

-сребърни бижута с чистота 925 и общо тегло 1620,25 грама на стойност 1620,25 лева,

-7 дамски сребърни часовници марка „Кварц“ с общо тегло 203,95 грама, проба 925, на стойност 1260 лева,

-5 броя часовници от благороден метал на стойност 400 лева.

Общата стойност на установените и иззети вещи е 959524,87 лева.

Горните фактически изводи се основават на установено и по реда чл.144 НПК, като експертно изследване, изпълнено от експерт Д. М., №01_31.05.2021/08.06.2021 година, вж.л.л.201-209 от делото, касателно иззети веществени доказателства при извършеното съдебно-следствено действие на 05.05.2021 година установява, че изследваните веществени доказателства, проба код №№ 2952-2971, обекти №№1-20, сочат на следното:

Обект 1 съдържа различни по вид бижута, изработени от златна сплав с чистота на златото 14 К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 1459,47 грама,

Обект 2 съдържа бижута, изработени от златна сплав с чистота на злато 14К, отговарящи на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 181,91 грама,

Обект 3 съдържа бижута, вкл. часовник от благороден метал, изработени от златна сплав с чистота на злато 14К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 581,7 грама, а в посоченото тегло е включено и теглото на 1 часовник-15,6 грама. Представеното тегло е на цялото изделие, доколкото определянето на теглото само на метала би довело до пълното разрушаване на изделието.

Обект 4 съдържа различни по вид бижута, изработени от златна сплав с чистота на златото 14К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 437,33 грама,

Обект 5 съдържа от различни по вид бижута, изработени от златна сплав с чистота на златото 14К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 243,60 грама,

Обект 6 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K от 381,1 грама,

Обект 7 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K от 318,17 грама,

Обект 8 съдържа бижута и части за бижута от благороден метал,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност и тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K-2385,6 грама,

Обект 9 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14 K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност и тегло на метала в обекта,идентифициран като злато 14K-729,88 грама,

Обект 10 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,а изделия отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K-161,3 грама,

Обект 11 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,а изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта,идентифициран като злато 14K-195,72 грама,

Обект 12 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта,идентифициран като злато 14K-120.68 грама,

Обект 13 съдържа бижута от благороден метал,златна сплав с чистота на злато 14K,като изделия отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K-56.96 грама,

Обект 14 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14 K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K-156,28 грама,

Обект 15 съдържа различни по вид бижута,изработени от златна сплав с чистота на златото 14 K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта,идентифициран като злато 14K-517,15 грама,

Обект 16 съдържа бижута от благороден метал,изработени от златна сплав с чистота на златото 14K,като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност,тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14K: 160,29 грама,

Обект 17 съдържа различни по вид бижута,вкл.часовници от благороден метал ,изработени от сребърна сплав с проба на среброто „925“ или съдържаща чистота на среброто в сплавта 92,5 %,с общо тегло 1821,08 грама,от което тегло на метала,идентифициран като сребро 925 в накити и декоративните елементи в обекта с тегло на часовниците,съдържащи сребро 925-203,95 грама,като определянето на теглото само на

метала би довело до пълно разрушаване на изделия с висока стойност, а ценността на изделията е валидна само в тяхната цялост.

Обект 18 съдържа различни по вид бижута, изработени от златна сплав с чистота на златото 14К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с общо тегло 1722,38 грама, от което тегло на метала, идентифициран като злато 14К в накитите е 1630.08 грама, а теглото на часовниците от обекта, съдържащи злато 14К е 92,30 грама. Посочено е, че определянето на теглото само на метала би довело до пълно разрушаване на изделия с висока стойност, а ценността на изделията е валидна само в тяхната цялост.

Обект 19 съдържа бижута от благороден метал, изработени от златна сплав /жълта и комбинация с бяло злато/, с чистота на златото 14К и пръстен с чистота на златото 18К. При изследването на този обект са констатирани изделия, изработени от сребърна сплав с проба на среброто „925“ или съдържаща чистота на среброто в сплавта 92,5%, с общо тегло 816,31 грама, от което тегло на метала, идентифициран като злато 14К в накити е 407,04 грама, тегло на метала, идентифициран като злато 18К в накитите е 3,61 грама, тегло на метала, идентифициран като сребро 925 в накитите е 3,12 грама, а тегло на часовниците от обекта, несъдържащи благородни метали е 402,54 грама.

Изследваните часовници в посочения обект не са изработени от благороден метал.

Обект 20 съдържа различни по вид бижута, изработени от златна сплав с чистота на златото 14К, като изделията отговарят на злато с проба 585-метрична рафинираност, с тегло на метала в обекта, идентифициран като злато 14К от 639,51 грама.

Изпълнената по делото комплексна оценителна и физикохимична експертиза, л.л. 16-19 от делото, изпълнена от експерти Р. И. и Д. М. за обекти №№ 1-20, установени, описани и иззети надлежно на 05.05.2021 година установява, че стойността на бижутата от благородни метали и часовниците възлиза на 498 763,59 лева /четиристотин деветдесет и осем хиляди седемстотин шестдесет и три лева и петдесет и девет стотинки/, която стойност държавното обвинение е прима и включва като част от стойността на общия предмет на престъпление.

Изготвена и приета по делото съдебно-оценителната експертиза установява, че пазарната стойност на автомобил марка „Мерцедес“, модел „Спринтер“, унгарски рег. № *** , с първа регистрация от 18.01.2017 година към 30.11.2019 година е 44 500 лева.

Цялостната фактическа обстановка по делото, възприето от въззивния съд и изложена по-горе, се установява чрез събраните и проверени в хода на проведено от решаващия съд съдебно следствие гласни доказателствени средства-показания на свидетелите М. М., л. 89, К. Г., л. 91, вкл. показанията от досъдебното производство, приобщени по реда на чл. 281 ал. 5 вр. ал. 1, т. 2, предл. второ НПК, отчасти от показанията на свидетелите А. Л., л. 95, М. Л., л. 97, Б. А., л. 98, от заявеното от св. Кр. К., л. 131 от делото, от изготвените по делото писмени доказателствени средства-протокол за претърсване и изземване от 30.11.2019 година и фотоалбум, протокол за оглед на веществени доказателства от 30.11.2019 година, отразеното в съдебен протокол по повод извършено процесуално следствено действие на 05.05.2021 година, от писмени доказателства-копие на талона на автомобил марка „Мерцедес“, модел

„Спринтер“, унгарски № ***, протокол за извършена проверка от Министерство на финансите, писмо № 368000- 12486/02.12.2019 година на ОДМВР-Видин и справка за пътуване на лице-чужд гражданин от МВР, вкл. от представени медицински документи за подсъдимия Д., от веществените доказателства по делото и изпълнените по реда на чл.144 НПК експертни изследвания, неоспорени от страните в хода на наказателното производство, и относими към предмета на доказване по реда на чл.102 НПК.

За да изгради вътрешното си убеждение досежно установена престъпна дейност от подсъдимия Д. първият съд е кредитирал изцяло показанията на свидетелите М., Г. К., както и отчасти показанията на свидетелите А. Л., М. Л. и Б. А. в онази част, в която е приел, че са логично-обусловени, непротиворечиви с останалия доказателствен обем и последователни. Обсъдени задълбочено и подробно са писмените доказателства и писмените доказателствени средства по делото.

Настоящият въззивен състав не намира за необходимо да преразказва в пълнота или да прецитира в по-голям обем от необходимото заявеното от всеки от разпитаните по делото свидетели. Това е сторено от решаващия съд, а с начина му на разсъждение по фактите и оценката им настоящата инстанция се съгласява изцяло. Налице са достатъчни по своя обем и качество доказателства и доказателствени средства, които да обосноват извод за фактите, подлежащи на доказване по см. на чл.102 НПК, сочещи категорично подсъдимия Д. за извършител на престъплението, за което му е повдигнато обвинение.

При обсъждане на доказателствените източници в процеса на формиране на вътрешното си убеждение, включително при проверка фактическите изводи на първия съд и проследяване на начина, по който е възприета фактическата обстановка от проверявания съд, настоящият съдебен състав постави в анализа си на първо място събраните и проверени гласни доказателствени средства, доколкото единствено при тях се констатира отчасти противоречия, които следва да се преодолеят по реда на чл.339 НПК вр.чл.305 ал.3 НПК

В т.н. „първа“, група гласни доказателствени средства настоящият съд обсъжда заявеното по фактите от свидетелите М., Г. и К., последният поемно лице при извършване на процесуално-следствено действие претърсване и изземване. Показанията се оценяват като добросъвестно депозираны пред първия съд, хронологично-последователни и с необходима доказателствена пълнота. Тези гласни доказателствени средства са от изключително значение за изясняване предмета на доказване и тяхната коректност, последователност и доказателствена убедителност, наред с писмените и веществени доказателства по делото, и с изготвените писмени доказателствени средства, съдът поставя в основата на своите фактически изводи. Последните, разбира се, са разположени и на основата на приетите експертни заключения, неоспорени от страните, коректно, обосновано и аналитично изготвени от назначените по делото експерти.

Последователни и убедителни са показанията на свидетелите Г. и М., в които сочат, че на посочената дата и час, и на посоченото място в хода на дежурството си са пристъпили към проверка на автомобила, управляван от подсъдимия Д., в който са пътували и свидетелите А. Л., М. Л. и Б. А. Сочат, че са запитали Д. откъде пристигат и каква е целта на

пътуването им.Отговорът,че се прибират от пътуване до Р.Гърция първоначално не е предизвикал никакви съмнения у проверяващите.Такива са се появили в момента,в който са констатирани печат в документ за самоличност /паспорт/ на един от пътниците,на който е отбелязан щемпел с дата 29.11.2019 година,сочещ „изход“ от Република Турция през ГКПП „Капъ Кулле“.На последвалите въпроси за изясняване на противоречията между твърденията на Д.,последвани от твърдения и на останалите му спътници,с фактическото отбелязване по официалния документ-откъде пристигат,проверяващите получили еднозначни отговори,че пристигат от Р.Гърция.Тези обстоятелства,наред с факта,че проверяващите забелязали в автомобила вещи,които пряко свързали с възможността да са закупени именно от Р.Турция,мотивирали решението да се пристъпи,след уведомяване на граничните полицаи,към по-внимателна /щателна/митническа проверка на автомобила.Междувременно на зададените въпроси дали пътуващите имат „нещо“ за деклариране ,проверяващите получили отрицателен отговор.Комуникацията се осъществявала на английски език,който според проверяващите не създавал никаква пречка за осъществяване на ясна и точна комуникация между проверяващи,водач на автомобила /Д./ и пътуващите в автомобила.Именно при тази проверка,забелязвайки състоянието на една от хладилните чанти в автомобила,след като установили,че изолацията е отстранена,а на дъното на разглобената хладилна чанта се виждат изделия от жълт метал,съобразявайки възможност да се касае за вещи от скъп метал,вкл. златни изделия без да е заявено искане за декларирането им,Г. и М. преустановили действията си по проверка на автомобил и пътници,уведомили дежурен митнически инспектор В. Д.,който от своя страна уведомил началник-отдел за борба с наркотрафика „Дунавска“,ГДМР,Агенция „Митници“-И. П..Извършените последващи процесуално-следствени действия са съобразени с изискването на Закона при условия за неотложност,съставен е надлежен протокол за претърсване и изземване,в който надлежно,в присъствие на поемни лица /вкл.св.Кр.К./ били отразени и надлежно иззети установените вещи по вид и количество.Съставен в съответствие със закона е и фотоалбум ,приложен по делото,като заснетото отразява съответно заявеното от св.Кр.К. и описаното в самия протокол.Показанията на св. К. напълно подкрепят констатациите по съставения,а впоследствие одобрен от съд, протокол за претърсване и изземване,гарантирайки процесуалната му валидност и доказателствена годност.Впоследствие по реда на чл.144 НПК иззетите при това процесуално-следствено действие вещи са индивидуализирани по вид ,качество и количество,включително и в стойностно изражение, посочени подробно погоре в мотивите на съда.Следва да се отбележи,че в показанията си св.К. е категоричен,че при извършване на процесуално-следствените действия,на които е присъствал и подс. Д.,комуникацията с него се е провеждала на английски език и в нито един момент не е възниквал спор между водещия разследването и подсъдимия Д.,касателно езика,чрез който се осъществявала комуникацията помежду им и не е възниквало съмнение,че Д. не разбира какво се случва,на основа на затормозена езикова комуникация с българските власти.

Не може да се сподели откъм обосноваост твърдението на защитата,че първият съд е обосновал присъдата си,,...единствено на показанията на свидетелите К. Г. Г.,М. М. М. и К. С. К.“.такова твърдение не държи сметка на изготвените по делото писмени

доказателствени средства-протокол за претърсване и изземване от 30.11.2019 година, протокол за оглед на веществени доказателства, не държи сметка на установеното при извършване на процесуални действия от съда на 05.05.2021 година, нито на приложените по делото веществени доказателства. Твърдението на защитата не държи сметка дори на заявеното от самия подсъдим, касателно вещите, предмет на престъпление и твърденията, които е поддържал пред проверяващите митнически служители, а и на заявеното от свидетелите А. Л., Б. и М. Л.. Видно е, че в мотивите към постановената присъда първият съд е дал отговор на тези поставени от защитата въпроси.

Не съществува никакъв спор, че свидетелите Г., М. и К. са възприели релевантни факти, касателно предмета на доказване в наказателно-правния спор и притежават „свидетелска годност“, на основата на чл. 117 НПК и по арг. на противното на чл. 118 НПК.

По същество показанията на свидетелите от т.н. „втора“ група не опровергават възприетите и описани по-горе релевантни факти, пряко свързани с предмета на доказване. Чрез показанията си тримата свидетели - А. Л., М. Л. и Б. детайлно изясняват, че по уговорка с Д. са пътували от Р. Унгария до Р. Турция, където останали за разходка и пазар няколко дни, а след това, на връщане са преминали през ГКПП „Капитан Андреево“, насочвайки се към гр. Видин, където при проверка са установени вещите, предмет на престъпление. В мотивите си, л. 164-ти абзац-л. 18, първият съд подробно е анализирал заявеното от всеки от тези свидетели, сочейки, че същите са последователни за организацията и времето на пътуване, начина, по който са пребивавали в Р. Турция и предприетото прибиране към Р. Унгария. Едновременно с това задълбочено са обсъдени показанията им за това, как са организирали самото си пребиваване в Р. Турция, като обосновано е прието, че тримата свидетели не са придружавали непрекъснато подс. Д., не са наблюдавали непрекъснато неговото поведение, всеки е разполагал с времето си по начин, по който е преценил, а самите хладилни чанти са свалени в Р. Турция, за да се заредят с рана и вода. Противоречията в показанията на тези свидетели по това обстоятелство/дали са сваляни хладилните чанти от автомобила/, както и първоначалните им твърдения, че са били почти „неразделни“ в разходките си в Р. Турция, са били изяснени от първия съд, включително чрез прилагане нормата на чл. 281 НПК и отхвърлени в тяхната доказателствена убедителност. Въззивният съд се съгласява с изводите на първия съд в тази насока, обективирани в мотивите, л. 23, посл. абзац-л. 24-ти. Внимателно са обсъдени показанията на тримата свидетели с дадените обяснения от подс. Д. и с показанията на св. Д. за това къде по пътя са спирали за почивка, за да заредят гориво и за осъществената среща с Д.. Действително в показанията си св. А. Л., Б. и М. Л. сочат, че на път за Р. Турция са спирали в района на гр. Хасково, където Д. се срещнал с лице /познато на св. Б. като Д./, комуто Д. предал чанта. Никой от свидетелите, обаче не твърди да е предавано за съхранение злато, като са категорични, че не знаят какво е съдържала чантата, включително какво е предавано на П. Д. при последващата среща с лицето, Д..

Подлагайки на анализ заявеното от подсъдимия Д. в дадените от него обяснения и на показанията на св. Д. Д., които общо могат да се обособят в т.н. „трета“, група гласни

доказателствени средства, следва да се подчертае, че настоящият съд, както това е сторил и първият съд, не кредитира като достоверни нито обясненията на Д., нито показанията на св. Д.Д., сочещи на това, че на път за Р.Турция Д. оставил на Д. за съхранение чанта /около 8 кг./ със златни накити, които на връщане получил обратно. Твърденията в обясненията на подсъдимото лице в тази насока се приемат единствено като защитна теза, с цел да се оправдае владението върху част от вещите, предмет на престъпление, в опит да се даде някакво приемливо обяснение за притежаването им, а впоследствие – за недекларирането им. Показанията на св.Д. настоящият съд не кредитира като достоверни. Те не са кредитирани и от първия съд, като са изложени убедителни аргументи защо не се приема достоверност на фактите, заявени от този свидетел. Видно е, че те са насочени към това да „обяснят“ по някакъв начин наличието на златните накити във владение на подс.Д. Видно е, че се твърди предаване на торба със златни бижута, тежаща около 6-8-10 кг., а се установява кон трабанда на златни накити над 20 килограма. Нито един от свидетелите, включително и Д. в своите обяснения не твърди, че след получаване на „чантата“ са предприети действия за поставяне на златните накити от чантата в отделните 6 хладилни чанти, нито се обяснява как близо 10 кг. златни накити и часовници са попаднали в акумулаторния отсек на автомобила, където са установени близо година и половина след 30.11.2019 година.

Обсъждайки изключително подробно заявеното от св.Д., относно проведените две срещи с подс.Д. и предаването на „...малко сакче с размери 50-60 на 20-30 см...“ със златни бижута „...8-10 кг“ първият път на паркинг в град Хасково от Д. на Д. и връщането на сака втория път, съда е акцентирал, че „...общото тегло на откритите в процесния автомобил бижута е към 23 кг.“, докато в показанията си Д. сочи за много по-различен обем на предадените вещи. От друга страна, самият подсъдим е заявил, че всички златни накити са били в тази чанта. Както убедително е посочил решаващият съд, твърденията и на Д., и на подс.Д. не съответстват на обективно установеното по делото, касателно количеството и обема на вещите, предмет на престъпление. Това ясно личи от позицията, възприето от подс.Д. след процесуалните действия на съда от 05.05.2021 година, изменението на обвинението и предоставената му възможност да обясни фактите по повдигнатото му обвинение. Въззивният съд се съгласява с извода на първия съд, че „...не се основава на житейска логика и рационалност това, някой да предостави на друг съхранението на огромен брой ценни предмети на обща стойност, доближаваща 1000000 лева без опис, без документ за предаване и приемане, без документираните условия за съхранение и т.н. и то, като се има предвид, че двете лица са от различни държави и говорят на различни езици, без да ползват общ, разбираем за двамата език за пряка комуникация....“. Липсата на логика в твърдяното поведение от страна на Д. и св.Д., касателно конкретните действия по предаване, респ. приемане на чантата /сак/ със златни бижута, е акцентирана изключително убедително от първия съд чрез цитиране на заявеното именно от св.Д. по повод срещите им, „...Взех сака и се прибрах в заведението. Д. ми благодари на английски, не сме говорили“, „...Там му предадох сака, той ми благодари на английски“. Правилно е отбелязано при обсъждане на тези доказателствени източници, че твърденията и на Д., и на св.Д. влизат в явно противоречие с писмените доказателствени средства по делото, и отразеното в

тях, както и с приобщените по делото вещественни доказателства, касателно вид, обем и тегло.

Настоящият съд не кредитира обясненията на подс. П. Д., свързани с основни факти, част от т.н. "главен факт на доказване", относими към това, че не владее английски език в достатъчна степен, за да се „разбира“ с трети лица на този език, че се касае за фамилни златни ценности "забравени" в автомобила и установени едва в Република България, малко след като пътуващите спрели за почивка след гр. София, че се е наложило да поиска помощ, за да остави тези вещи в Р. България и да ги прибере на връщане, а на път за гр. Видин, на бензиностанция „Шел“ е прехвърлил златото от чантата в хладилните чанти.

Обосновано в тези части и първият съд не е кредитирал обясненията на подсъдимото лице.

Чрез показанията на свидетеля К., поемно лице при извършено процесуално-следствено действие на 30.11.2019 година претърсване и изземване, както и чрез заявеното от свидетелите М. и Г. се установява, че комуникацията с подс. Д. преди и по време на митническата проверка, както и по време на претърсването и изземването на вещи от автомобила, комуникацията между подсъдимия и представителите на българските държавни власти се е водела на английски език, не е установен проблем при тази комуникация или затруднение при провеждането ѝ. Твърденията в тази част на подсъдимия, а и на защитата му, включително, че така са нарушени неговите права, не могат да се споделят като основателни. Установено е безспорно, акцентиран факт и от първия съд, че Д. пътува многократно през Р. България, преминава през границите и с трети страни и никога не е възниквал проблем на комуникация. Самият Д. сочи, че много често пътува в чужбина, особено към Република Турция, а писмо № 368000-12486/02.12.2019 година на ОДМВР-Видин и приложената справка за пътуване на лице-чужд гражданин установява, че само в периода 01.10.2019-30.11.2019 година са регистрирани около 14 пътувания на П. Д. през Р. България в посока Р. Турция и обратно. На тази основа не може да има спор, че Д. е запознат изцяло с установения ред за преминаване на държавна граница, включително с изискването за деклариране на стоки, подлежащи на митнически контрол.

Настоящият съд, както това е сторил и първият съд, не дава вяра на твърденията на Д., описаните в писмените доказателствени източници бижута по вид и количество са семейни ценности, пазени от неговата майка, но останали у Д., поради здравословното състояние на родителя му. Изрично първият съд е подчертал в мотивите си обстоятелствата, при които са установени медицински манипулации за майката на Д. /починала впоследствие/ в периода 21.11.2019-26.11.2019 година, включително до 05.12.2019 година. Липсват каквито и да са доказателства, свързващи родителя на подс. Д. с предмета на престъпление, които да дадат основание да се вярва на твърденията на Д..

Настоящият съд не дава вяра на твърдението на Д., че е установил наличието на ценностите в автомобила едва в Република България, малко след като спрял автомобила за почивка на пътуващите след гр. София, поради което се наложило да търси помощ, за да остави тези вещи в Р. България и да ги прибере на връщане към Р. Унгария. Видно от показанията на св. А. Л., акцентирани изрично от първия съд, "...тръгнахме от

Унгария,минахме през Сърбия,след това България и след това Турция.Спиряхме на едно място.Спиряхме на едно място в Хасково,в България“.Това сочи в показанията си и М.Л. „...по пътя за Истанбул спиряхме в България пред турската граница,беше късно през нощта.Спиряхме в един град на паркинг“.За едно спиране около гр.Хасково,преди да преминат българо-турската граница,сочи и св.Б..

Не могат да бъдат кредитирани като верни твърденията на подс.Д.,че след като получил „обратно“ чантата с бижутата,в близост до гр.София,на бензиностанция „Шел“ прехвърлил същите в хладилните чанти.Налице е както вътрешно противоречие в обясненията на Д.,доколкото той твърди,че е предупреден от св.Д. да ги скрие веднага,за да не бъде ограбен /макар да сочи,че почти не е разговарял с този свидетел,поради незнание на английски език/,така и противоречие със заявеното от неговите спътници Л.,Б. и Л..Последните сочат,че действително са спирали за такава почивка и за зареждане на автомобила с гориво,но това е станало за кратко,за около 30 минути,като не са забелязали никакви действия,каквито твърди да е сторил Д. по укриване на вещите-предмет на престъпление.В продължение на този анализ следва да се посочи,че установените впоследствие,на 05.05.2021 година вещи са укрити по начин,изискващ както продължително време,така и необходимост от технически средства,за да се демонтира лайсна и мокет на пода на автомобила,да се демонтира капака на кухнята за втори акумулатор,да се подредят опаковките с бижута,а впоследствие отново да се монтират капака и мокета на автомобила.

Доводите на първия съд в тази насока са споделени изцяло от настоящия съдебен състав.

Не могат да се кредитират и въззивния съд не дава вяра на обясненията на подсъдимия Д.,депозирани от него пред първия съд след изменение на обвинението,поради съществено изменение на обстоятелствената му част,касателно обстоятелства,свързани с планиране на пътуването първоначално с друг автомобил,последвала повреда и замяна на автомобила с автомобила на Д. „Мерцедес“,модел „Спринтер“,унгарски рег.№ ***,последвалото прехвърляне на багаж и „забравените“ бижута.Правилно първият съд е отчел,че обясненията в тази им част са в противоречие със заявеното от спътниците му,доколкото никой от тях не сочи такива обстоятелства.Предложеното като факти и обстоятелства в обясненията на Д. в цялост сочи на опит за предлагане на защитна теза,която според въззивният съд,а такова становище по същество е изразил и решаващият съд,страда от завишен наивитет.

Подсъдимият П. Д. е давал няколкократно обяснения в хода на воденото наказателно производство-на л.64 от ДП,на л.85,л.116 и л.181/след изменение на обвинението по реда на чл.287 НПК/ в т.1 от с.фаза,както и на л.48,т.2 от съд.фаза.Тези обяснения са обсъдени по-горе от настоящият съд,като следва да се отбележи,че макар да е провел процедура по чл.279 НПК,касателно заявеното от Д. в досъдебното производство,л.64-ти ,по отношение на дадени обяснения,настоящият съд не ги цени и не ги поставя в основата на фактическите си изводи,доколкото се съобразява с нормата на чл.287 ал.4 НПК.

В мотивите си първият съд е дал отговор на поставени пред него въпроси от защитата

,които по същество се поставят отново пред въззивния съд.

На тях и настоящият съд по реда на чл.339 НПК,дължи отговори.

Необосновано е твърдението на защитата,че е налице съществено нарушение на процесуалните правила,доколкото изготвения обвинителен акт,с който подсъдимият Д. е предаден на съд,не отговаря на изискванията на чл.246 ал.2 НПК.Видно е,че съдебното производство е образувано въз основа на надлежно внесен в съда обвинителен акт,с ясно очертани факти,твърдени от държавното обвинение и с ясно посочена правна квалификация на твърдяното престъпно деяние.

При условията на чл.339 ал.2 НПК въззивният съд не намира за вярно твърдението на защитата,че в обстоятелствената и диспозитивната части на обвинителния акт е налице липса /или оскъдност/ на фактите и обстоятелствата,поддържани от държавното обвинение и относими към т.н.“главен факт на доказване“ по смисъла на чл.102 НПК.такова твърдение говори за неточен или некоректен прочит на обвинителния акт.Безспорно е,че държавното обвинение е описало подробно условията на време,място и обстановка на извършване на престъплението,начина на установяването му,обстоятелствата при които е станало това,вида,количеството,качеството и стойността на вещите,предмет на обвинение,като тези изводи следва да се отнесат не само към изготвения обвинителен акт,но и към изменението на обвинението по реда на чл.287 НПК,поради съществено изменение на обстоятелствената част-намерените допълнителни веществени доказателства при процесуалното действие,извършено на 05.05.2021 година от съда.Подробно е описана преследваната специална цел от подсъдимото лице,като са посочени фактите и обстоятелствата,относими към обвинението за извършено престъпление при условията на „опит“.Разбира се,че държавното обвинение не е излагало съображения,каквито изисква защитата,доколкото никога не е твърдяло да се касае за „...негоден опит“.Описани безспорно са фактите,позволяващи да се определи степента на реализиране на престъпното деяние,като по този начин са осигурени всички условия подсъдимия П. Д. да разбере обвинението и да се защитава по възведените от държавното обвинение факти,свързани с т.н.“главен факт на доказване“.Поради това обобщаващо следва да се посочи,че не може да се приеме да са нарушени правата на подсъдимия в насоката,твърдяна от защитата.

Не може,при условията на чл.339 ал.2 НПК,да се сподели като основателно оплакването на защитата,че е допуснато съществено нарушаване на правата на П. Д.,доколкото не е ясно посочено името му,а проведените с него следствени действия са на език,който той не владее и без осигурен преводач.

Безспорно е,че на съд е предаден П. Д./Р. G./,унгарски гражданин,с номер на лична карта *** и номер по паспорт ВJ***,роден на *** година в Република Унгария,с адрес по местоживеење Република Унгария,гр. *** ,ул. “****“ № *** и това еднозначно е установено от делото чрез писмени доказателства.

По повод възражението,че Д. не е разбрал какво е питан,защото не владее английски език и не му е назначен преводач/такъв е назначен едва на 01.12.2019 година при привличането му като обвиняем по реда на чл.219 НПК/,то подробни съображения защо

това възражение на защитата е неоснователно вече се изложиха по-горе. П. Д. пътува многократно през Република България, като само за два месеца – октомври и ноември на 2019 година 14 пъти е преминавал през границата на страната, а и не само границите на Р. България. Запознат е с установения режим и проверки, включително със задължението да декларира стоки, подлежащи на митнически режим. Това задължение му е разяснено отново и на 30.11.2019 година от свидетелите М. и Г. на разбираем за Д. английски език, на който език той е отговорил, че пътуват от Р. Гърция, осъществявана е комуникация, включително за това, че не превозва вещи, подлежащи на митническо заявяване /деклариране/. Установява се, че свидетелите Г. и М. са запитали и останалите пътуващи в автомобила дали пренасят стоки, подлежащи на митнически контрол и на деклариране пред българските власти. Установи се, че при установяване на вещите, предмет на опит за пренасяне през границата на страната без разрешение на властите, Д. е показал своя унгарски задграничен паспорт и на английски език е обяснил, че пътуват от Р. Турция, а установените предмети са негови, че са около 6 килограма и спътниците му не знаят за тях. Отговорите му на английски език са били възприети и от останалите трима свидетели – негови спътници, цитирани по-горе. В показанията си св. К. К. също сочи, че митническите служители са водели разговор с Д. „успешно“ на английски език.

При условията на чл. 339 ал. 2 НПК въззивният съд намира за неоснователно твърдението на защитата, че е налице допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, доколкото е проведено едновременно митническа проверка с участие на подсъдимия Д. и процесуално-следствено действие „претърсване и изземване“, а „... няма как едновременно подсъдимият да е участвал в претърсване и изземване по реда на НПК и в митническа проверка...“. Това твърдение за едномоментност и едновременност на описаните действия е невярно. Безспорно Г. и М. са пристъпили към извършване на митническа проверка, прераснала в щателна такава, но от момента в който са установили изделията от благороден метал и са допуснали възможност да се касае за престъпно деяние, са уведомили надлежни власти, които насетне с действията си са поставили начало на наказателно производство, за което незабавно са уведомили Окръжна прокуратура Видин.

Необосновано е твърдението за нарушаване на процесуалния закон с последица изключване на протокола за претърсване и изземване от доказателствения обем, доколкото е извършен от некомпетентен орган, с оглед чл. 161 НПК. Твърдението не съдържа в себе си конкретика на оплакването, а твърдения, че е допуснато нарушение. Не съществува забрана, доколкото защитата е акцентирала на процесуалното поведение на И. П., с посочена по-горе длъжност при следствените действия на 30.11.2019 година като разследващ, а от друга назначаването му с определение на съда за техн. помощник при следствените действия на 05.05.2021 година, л. 176 от делото. Не се установява да е нарушена законова забрана в твърдяната насока от защитата, а обстоятелството, че протокола от 30.11.2019 година е одобрен по реда на чл. 161 НПК от съдия, разгледал наказателния спор по същество не може да опорочи нито даденото одобрение, нито води до извод за „незаконен състав“. На тази основа въззивният съд не приема да е допуснато съществено процесуално нарушение и не

приема, че съдия-докладчикът по делото е нарушил чл.29 ал.2 вр.ал.1 НК.Посочи се вече, че съдията-докладчик е одобрил протокола за претърсване и изземване по реда на чл.161 ал.2 НПК, произнесъл се е отрицателно по искане за налагане на мярка „Забрана за напускане пределите на страната“ ,а това, че към този момент, както твърди защитата са събрани значителен обем доказателствени източници, не води до извод за опорочаване вътрешно убеждение у съдия-докладчика при решаване на наказателно-правния спор по същество.

Неоснователно е твърдението на защитата, че е допуснато съществено процесуално нарушение от съда при изменение на обвинението по реда на чл.287 ал.3 НПК, а подсъдимият не е получил превод от новото обвинение на родния си език, не е питан дали желае превод и не е питан желае ли делото да се отложи за допълнителна подготовка по обвинението. Изменението на обвинението е сторено от представителя на държавното обвинение и прието от съда с определение в с.з., проведено на 21.09.2021 година, л.47 от делото, т.2-ри от съдебната фаза. В съдебно заседание Д. е защитаван от договорен защитник и е присъствал преводач от унгарски език на български език и обратно. След волеизявление на прокурора, защитата е заявила, че не възразява срещу новото обвинение, вж. л.46-ти. Впоследствие, след постановеното определение на съда, е заявено от защитата-, „.....не ни е необходимо време да се подготвим по новото обвинение“, като е дадена възможност и подсъдимият Д. е дал обяснения по новото обвинение. Осъществен е надлежен превод от преводач в с.з.

Липсва изрично заявяване от страна на защитата или от подсъдимият Д. да му се даде писмен превод на измененото обвинение от 21.09.2021 година. Заявено е изрично, че не се иска нито от защитата, нито от подсъдимото лице отлагане разглеждането на делото, с оглед осигуряване възможност за подготовка по новото обвинение. Впрочем, защитата ясно е посочила готовност да участва в продължаване на съдебно-следствените действия, заявявайки, че изменението касае единствено „.....количеството и стойността на откритите предмети“.

Като е приел, че действайки по описания по-горе начин от обективна и субективна страна подсъдимият П. Д. е осъществил признаци на състава на престъпление, описани в чл.242 ал.1, б.„д“ вр.чл.18 ал.1 НК и на 30.11.2019 година на ГКПП Видин, Дунав мост 2, без знанието и разрешението на митниците, при излизане от Република България с автомобил марка „Мерцедес“, модел „Спринтер“, унгарски рег.№ *** е направил опит да пренесе през границата на страната стоки за търговски цели в големи размери, укрити в 6 броя хладилни чанти и във фабрична кухня под шофьорската седалка на обща стойност 959 524.87 лева-20 689.87 грама златни бижута и накити 14 карата с печат на тях 585 и 3.61 грама златни бижута с чистота 18 карата, на обща стойност 950 244.62 лева, 5 броя златни часовници марка „Женев“ с общо тегло 107.9 грама с чистота на златото 14 карата на стойност 6000 лева, сребърни бижута с чистота 925, с общо тегло 1620.25 грама на стойност 1620.25 лева, 7 броя дамски сребърни часовници марка „Кварц“ с общо тегло 203.95 грама, сребро проба 925, на стойност 1260 лева и 5 броя часовници от неблагороден метал на стойност 400 лева, първият съд е сторил законосъобразен правен извод.

По повод коментирано възражение на защитата, че в обвинителния акт не е посочено за какъв опит е обвинението, следва да се акцентира, че се касае за недовършено престъпление при довършен опит. Касае се за престъпление на просто извършване, формално по своя характер, което при реализиран довършен опит /Д. е сторил всичко зависещо от него, за да довърши самото престъпление по чл. 242 НК/ е останало недовършено-Д. фактически не е преминал държавната границата на Р. България и поради това не е пренесъл описаните предмети-веществени доказателства по делото, от територията на Република България на територията на Република Румъния. Доводите в тази насока на първия съд се споделят изцяло от настоящата въззивна инстанция.

Неоснователно е твърдението на защитата, свързано с твърдение за липса на признак от обективната страна на деянието, доколкото, с оглед мястото на извършване на митническа проверка на автомобила, управляван от подсъдимия Д., за подсъдимия към този момент не е съществувало задължение да декларира носени от него вещи, подлежащи на митническо заявяване /деклариране/. Изяснявайки обективната страна на деянието-действия, място на проверка, пренасяни вещи, липса на деклариране при извършена митническа проверка, място на самата проверка, първият съд обоснова е посочил, в отговор и на възражения на защитата, че е съобразил уредения граничен контрол между Р. България и Р. Румъния-Споразумение между правителствата на Република България и Република Румъния за съвместен контрол за преминаване на границата, ратифицирано със закон приет от 40-то Народно събрание, 14 юни 2007 година, ДВ, бр. 51 от 2007 година, в сила от 30 юли 2007 година.

Съгласно чл. 5 ал. 3-та „когато незаконна дейност е извършена в зоната на действие, се счита, че тя е извършена на територията на собствената държава“, а чл. 1, т. 4 определя, че „зона на действие“ е тази част на държавата на чиято територия контролиращите служители на съседната държава имат правомощия да извършват граничен контрол. Създаденият регламент позволява извършване на митническа проверка не само на самото трасе на „изходящи“ или „входящи“ автомобили /МПС/, но, както е посочил в мотивите си и първия съд „...когато незаконната дейност е извършена в тази част на държавата на една от договарящите страни, на чиято територия се извършва граничният контрол от органите на другата договаряща страна се счита, че тя е извършена на територията на собствената на контролиращите служители държава. На основание по силен аргумент следва да се подчертае разписаното в чл. 5 ал. 2 от Споразумението между Р. България и Р. Румъния-„служебните процедури изпълнявани в зоната на действие от контролиращите служители на една от договарящите страни, съгласно националните разпоредби на тази държава, се считат като такива, изпълнявани на пункта за преминаване на границата, намиращ се на територията на собствената държава“.

Въззивният съд споделя изцяло довода на първия съд, „...че извършените служебни действия от българските гранични и митнически власти по пресичането на предприятиите от подсъдимия действия се считат за такива, изпълнявани на пункта за преминаване на границата, намиращ се на българска територия, т.е. всички действия, осъществени до

фактическото преминаване и пренасяне през границата на страната остават в стадия на опита“.Коректно е позоваването на съдебна практика-Решение № 307/26.05.2005 г.,второ н.о.по н.д.№ 735/2004 година на ВКС,Решение № 560/13.01.2010 година,н.д.№478/2009 година,III н.о. ВКС.

От обективна страна,чрез действия и бездействия,подсъдимия Д. е направил опит да пренесе през границата на страната и без знание и разрешение на митническите органи стоки за търговски цели в големи размери,като установената по експертен път обща стойност на предмета на престъпление е 959524, 87 лева.

Чрез действия подсъдимият Д. е поставил в своя фактическа власт посочените по-горе по вид,количество и стойност вещи-предмет на престъпление,укрил ги е в 6-те хладилни чанти,отстранявайки предварително хладилните им уплътнения,включително укрil ги е и във фабрична кухня за втори акумулатор на автомобила,който безспорно е негова собственост и това е сторил в условията на конспиративност,без никой от спътниците му да знае или предполага такива негови действия.От обективна страна въззивният съд,както това е сторил и първият съд намира,че посочените предмети /вещи/ са с търговско предназначение,а не са фамилни такива.По делото обективно не е налице нито един доказателствен източник,който да подкрепя твърдението на Д.,че се касае за семейни ценности „случайно забравени“ в автомобила.Напротив,с оглед вида,количеството,етикетирането им и разпределението им в пакети и кутии,както с оглед на укриването им,следва обоснован извод,че се касае за нови вещи от благороден метал,в „големи размери“,преценено при съпоставяне на стойностното им изражение с определената към този момент минимална работна заплата в Република България /560 лева,ПМС №320/20.12.2018 година/,предназначени за търговски цели.

В мотивите си обосновано първият съд е посочил основанието да стори такива изводи-разписаното в чл.1,пар.21,б.,„б“ от Делегирания регламент №2446/2015 на Европейската комисия,допълващ Регламент /ЕС/ № 952/2013 за създаване на Митнически кодекс на ЕС. Видно е,че с оглед дадената дефиниция за стоки,които не са за търговски цели,обосновано първият съд е посочил,че не се касае за „.....стоки в личния багаж на пътниците,които имат случаен характер,предназначени са за лично ползване или за подаръци,или естеството и количеството им е такова,че да показва,че те не се внасят или изнасят с търговска цел“.

С този извод настоящият съд се съгласява изцяло.

Въззивният съд не споделя законосъобразност на заявеното от първия съд,че такъв „.....извод,че се касае за стоки за търговски цели,макар и косвено се подкрепя допълнително и от другите установени по делото обстоятелства.Такива се явяват многократните влизания и излизания в страната,видно от приложената справка от ОД на МВР-Видин.Самият Д. в обясненията си е посочил,че за 23 години многократно е пътувал по трасето Будапеща-Турция с цел бизнес“,доколкото този извод се базира на предположение.Никъде Д. не е споменавал друг път да е пренасял такива стоки,нито са налице данни да е нарушавал НК или валутния закон на РБ.

Необосновано е твърдението на защитата,че съдия-докладчикът е допуснал

съществено нарушение на процесуалните правила, доколкото не е прекратил наказателното производство на основание чл.24 ал.1, т.1 НК, след като в конкретния случай, според защитата, деянието на подсъдимия П.Д. не съставлява престъпление, а административно нарушение по чл.18 вр. чл.14 от Валутния закон. Във връзка с горното оплакване на защитата следва да се посочи, че не е основателно и възражението за нарушение на материалния закон при постановяване на осъдителна присъда, доколкото следва да се приеме не извършено престъпно деяние от подс. Д., а административно нарушение по смисъла на Валутния закон.

Всички тези възражения са били сторени пред решаващия съд и обсъдени от него, като в мотивите на съда са дадени отговори, с обосноваването на които настоящият съд се съгласява.

Разликата между престъпление и административно нарушение, без да се навлиза в дълбок анализ, се състои във вида защитени обществени отношения и степента на увредата им. Конкретното административно нарушение по чл.14а, ал.1 от Валутния Закон и престъплението по чл.251 ал.1 НК съдържат разлика в степента на обществена опасност на увредените обществени отношения, като за съставомерност на деяние по чл.251 НК се изисква тази стойност да в „особено големи размери“. По повод сторено пред него възражение, с оглед сторено повторно такова и пред въззивния съд, следва да се акцентира на съпоставяне на валутно престъпление по чл.251 НК и административно нарушение по Валутния закон от една страна, с престъпление по чл.242 ал.1, б., „д“ НК, от друга.

Налице са различия в непосредствения обект на защита и в предмета на престъпление, доколкото непосредствен обект на защита при престъпление против паричната и кредитната система са обществени отношения, свързани с „...установените ограничения или изключения от свободния обмен, изразяващи се в неизпълнението на задължението за деклариране на пренесените през границата на страната благородни метали, докато при квалифицираната контрабанда се касае за отношения, свързани със свободния пренос на стоки и предмети за търговски/производствени цели“. Правилно в мотивите си първият съд е посочил „Предмет на престъплението по чл.251 НК са посочените ценности, а по чл.242 НК- стоки, които имат търговско предназначение...“, от което следва, че „...когато благородните метали, скъпоценните камъни и изделията с/и от тях са предназначени за търговия, те представляват стока, и с пренасянето им през границата на страната се осъществява състава на квалифицираната контрабанда по чл.242 ал.1, б. „д“ НК...“. Коректно първият съд се е позовал и на разписаното в Решение № 496/01.12.2010 г., н.д. № 471/2010 година на ВКС, Решение № 51/26.03.2013 год., н.д. № 2244/2012 год. на ВКС.

Изводите в тази насока се споделят изцяло от настоящия съдебен състав.

От субективна страна, действайки по описания по-горе начин, подс. П. Д. е действал при пряк умишъл по см. на чл.11 ал.2 НК-съзнавал е обществено-опасния характер на деянието, предвиждал е настъпването на обществено-опасните последици и ги е искал. Категорично се установи, че подсъдимият Д. е поставил и държал в своя фактическа власт предметите-предмет на престъпление „контрабанда“, укрил ги е съобразно възможностите си

при предварителна подготовка,изискваща време за това и е действал спрямо проверяващият митнически екип по начин,по който да ги въведе в заблуждение,че не се опитва да пренесе през границата на страната стоки,без знание и разрешение на митниците.В тази насока следва обобщително еднозначно да се приеме,че решаващият съд правилно е оценил фактите, установяващи предмета на доказване по см.на чл.102 НПК за поведението на подсъдимия Д. при реализиране престъпния състав на престъплението по чл.242 ал.1 б.„д“ вр.чл.18 НК, предмета на престъпление и формата на вина.

Настоящият съдебен състав намира,че следва да ревизира решаващите изводи на първия съд,касателно определения размер на наказанието „лишаване от свобода“,наложено на подсъдимия П. Д. за престъпление по чл.242 ал.1,б.„д“ вр.чл.18 ал.1 НК.Възраженията на защитата в частта,в която твърдят,че определеното по размер наказание „лишаване от свобода“ е завишено,като не държи сметка на всички относими факти и обстоятелства при определянето му,както и възражението,че такова наказание Д. не следва да търпи в пенитенциарно заведение,се споделят от настоящия съдебен състав.

Не може да има спор,че законодателят е застанал на принципа за законоустановеност на наказанието,като съгласно този принцип за всяко престъпление се налага наказанието по вид и в рамките,които са предвидени в Особената част на НК за него.За престъпление по 242 ал.1,б.„д“ вр.чл.18 ал.1 НК Законодателят е предвидил наказание „лишаване от свобода“ от 3 /три/ години до 10 /десет/ години и „Глоба“ от двадесет хиляди до сто хиляди лева. Преценявайки в тези граници какво конкретно наказание да наложи на подсъдим,съдът следва да съобрази всички смекчаващи и отегчаващи вина и наказателна отговорност обстоятелства ,да прецени дали смекчаващите такива са многобройни в количествено отношение,да посочи дали някое от тях е изключително по своя характер,както и дали най-ниското по размер наказание за конкретното деяние няма да се окаже прекалено тежко в конкретните условия на определяне на наказателната репресия.

Съдът е приел,че на подсъдимия П. Д.,с установена самоличност,следва да се наложат наказание„лишаване от свобода“за срок от 4 години и „глоба“ в размер на 40000 лева.

Постановил е наказанието „лишаване от свобода“ да се изтърпи при първоначален „общ“ режим,на основание чл.57 ал.1,т.3 ЗИНЗС.

На първо място следва да се посочи,че първият съд обосновано е приел липса на предпоставки да определи наказание при условията на чл.55 ал.1 вр.ал.3 НК.Твърдението на защитата,че тези условия са налице,включително с оглед нормата на чл.58 НК,не могат да се споделят като основателни.

Не са налице нито многобройни смекчаващи вината и наказателната отговорност обстоятелства,нито някое от тях е изключително по своя характер,нито най-лекото предвидено в закона наказание се явява несъразмерно тежко.Вярно е,че подсъдимия Д. е с чисто съдебно минало,стореното от него е изключение в живота му,налице са добри характеристични данни,има безупречно процесуално поведение,установено е тежкото му семейно положение,с оглед заболяването,а впоследствие и смъртта на майка му,деянието е останало във фаза на опит,макар да не се прилага нормата на чл.58 вр.чл.55 НК,и по

същество ,макар не достатъчно убедително е изразил съжаление за стореното.Приложение на нормата на чл.55 НК би довело до неоправдано снизхождение към подсъдимия Д..Не може да не се отчете и обстоятелството,че предмета на престъпление,макар да е включен в нормата на чл.56 НК,надхвърля значително съставомерния признак,„големи размери“,макар относителната му тежест да не е значителна.

И въззивният съд намира,че следва да се определи наказание по реда на чл.54 НК.

Предметът на доказване е конкретен по всяко образувано наказателно дело и във всеки конкретен случай се отчита конкретната степен на обществена опасност на деянието и дееца, като основание за признаването на едно лице за виновно по повдигнато му обвинение и определяне на законосъобразно наказание.Обществената опасност на едно конкретно престъпно деяние е основно,обективно, определящо и не юридическо негово качество, което го характеризира от гледна точка на неговото отрицателно въздействие върху съществуващи и защитени от Закона обществени отношения.За изясняване на обществената опасност на едно деяние винаги следва да се оцени конкретно характера,начина и степента на увреда на обекта на защита,специфичните качества на дееца, субективните му особености, условията на време,място и обстановка на реализиране на едно престъпно поведение.Обществената опасност е определящо качество на престъпното деяние по отношение на останалите негови свойства,посочени в чл.9 ал.1 НК.Тя е и основанието за проявата на останалите свойства-противоправността и наказуемостта.

Извършвайки собствена правна оценка фактите,очертаващи съставомерността на деянието на подсъдимия Д. по чл.242 ал.1,б.“д“ вр.чл.18 ал.1 НК,отнесими и към определяне на размера на наказание,настоящия съд,намира,че законосъобразно,с оглед отчетените обстоятелства,свързани с наказателната отговорност и характеристикните данни за дееца,следва да се определи наказание „лишаване от свобода“ за срок от ТРИ години,в предвидения от Законодателя минимален размер.С оглед очертаните по-горе обстоятелства и отчитайки всички данни за личността на подсъдимото лице,съдът намира,че това наказание „лишаване от свобода“ не следва да се изтърпява от Д. в пенитенциарно заведение.Целите по чл.36 НК биха се постигнали чрез такова по размер наказание „лишаване от свобода“ с прилагане нормата на чл.66 НК за срок от ПЕТ години,считано от влизане в сила на присъдата.Този извод държи сметка на обществената опасност на деянието,а оттам и на дееца ,отчитайки всички обстоятелства около престъпната дейтелност на подсъдимия Д..В настоящия случай въззивният съд акцентира на специалната превенция,без да игнорира и генералната превенция на наказанието и въздействието,което трябва да окаже наказанието върху останалите членове на обществото.Безспорно липсата на строгост при определяне и изпълнение на наказанието в цялост не въздейства възпитателно върху лицата,към които е насочено.В настоящият случай,обаче,не следва да се подценяват установените при Д. смекчаващи вина и наказателна отговорност обстоятелства,без да се надценява факта,че предмета на престъпление надхвърля обективния размер за критерия „големи размери“. Настоящият съд намира,че подсъдимия Д. е деец с невисока степен на обществена опасност и с такава по обем наказателна репресия ще се въздейства в най-пълна

степен за поправително-възпитателното въздействие на наказанието върху него,като ще се запази решаващото предупредително-възпиращо въздействие върху онези,които решават да не спазват установения в Държавата правов ред.

В горната насока атакуваният съдебен акт ще се измени.

Съображенията на първия съд,касателно наложения размер на наказанието „глоба“ се споделят изцяло от настоящия съд при проверката им.

С присъдата си,на основание чл.242 ал.7 НК,съдът е отнел в полза на Държавата предмета на престъпление,като въззивният съд намира за неоснователно възражението на защитата,че съдът е нарушил Закона,отнемайки в полза на държавата вещите,предмет на престъпление.Съображенията на защитата,изложени във връзка с разписаното в Регламент 1889/2005 на Съвета и Решение по съединени дела №335/18 и №336/18 на Съда на ЕО,са принципно верни,но отнесени към конкретиката на наказателния спор и възражението,че разписаното в чл.242 ал.7 НК следва да се отнесе и към нормата на чл.251 ал.2 НК,не могат да се споделят като обосновани.Съдът е длъжен да приложи общностното право,но точно и в съответствие с разума на Закона.В конкретния случай,с оглед пълнота на изложението и,за да се отговори достатъчно аргументирано на стореното от защитата възражение,следва да се посочи,че едно от двете преюдициални запитвания до Съда,по повод на които са образувани /с оглед сходни питання до Съда на ЕС/ дела №335/2018 година и №336/2018 година,съответно на СГС и АС гр.София,е сторено от съдия-докладчика по настоящото дело.Безспорно е,че на 30.01.2019 година е налице произнасяне от Съда на ЕС,осми състав,по съединените за разглеждане дела /№335-2018 година и №336-2018 година/,образувани по преюдициалните запитвания.Самото преюдициално питане е потърсило отговор на два основни въпроса,които понастоящем частично са коментирани от защитата на подс.Д.:

1.Следва ли разпоредбата на чл.4 пар.2 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС ,предвиждаща задържането на недекларираната сума,съобразно предвидения в националното законодателство правен ред,да се тълкува в смисъл,че позволява автоматичното ѝ отнемане в полза на държавата като следствие на недекларирането ѝ,без да се извършва проверка за нейния произход или разпоредбата на чл.4 пар.2 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС следва да се тълкува като позволяваща единствено временното задържане на сумите до извършване на преценката за техния произход от компетентните национални органи. Съответно отговаря ли нормата на чл. 251 ал.2 НК на възможността въведена в чл.4 пар.2 от Регламента.

2.В зависимост от отговора на първия въпрос-следва ли разпоредбата на чл.9 пар.1 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС да се тълкува в смисъл,че не допуска национална правна уредба,която за неизпълнението на задължението по чл.3 от Регламента предвижда кумулиране на санкциите лишаване от свобода,глоба и отнемане на недекларираната сума в полза на държавата,без да се извършва проверка на нейния произход.Отговаря ли съвместното приложение на разпоредбите на чл.251 ал.1 и чл.251 ал.2 НК,включващи налагане на съответното наказание предвидено в чл.251 ал.1 НК и следващото се от

осъдителния съдебен акт отнемане в полза на държавата на инкриминираната сума- предмет на престъплението по чл.251 ал.1 НК, задължение по ал.2 за отнемане на сумата, на изискването на чл.9 пар.1 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС, съгласно което санкцията за неизпълнението на чл. 3 от Регламента трябва да бъде ефективна, възпираща и съразмерна на извършеното нарушение и обществената му опасност.

Въз основа на чл.14г от Валутния Закон-, „Министърът на финансите издава наредбата по прилагането на чл.10а. чл.11 ал.3, чл.11а, чл.11б, чл.14 ал.3, чл.14а, 14б и 14в ”, е обнародван акт на Министъра на финансите–Наредба № Н-1/01.02.2012 година за пренасянето през границата на страната на парични средства, благородни метали, скъпоценни камъни и изделия със и от тях и водене на митнически регистри по чл.10а от Валутния закон, чл.2, ал.1, чл.8 ал.3 и чл.9 ал.1 и 2, като е безспорно, че:

-чл.2 ал.1, „Пренасянето на парични средства в размер на 10 000 евро или повече или тяхната равностойност в левове или друга валута през границата на страната за или от трета страна подлежи на деклариране пред митническите органи по реда на чл.9”,

-чл.8 ал.3, „В случаите, когато пренасяните през границата на страната парични средства, благородни метали, скъпоценни камъни и изделия със и от тях подлежат на деклариране, но лицето е преминало през зелен коридор /"нищо за деклариране"/ или устно е заявило това при преминаване през митническо учреждение, в което не се ползват два коридора, се счита за невярно декларирана информация”.

В цитираното Определение на Съда на ЕС, раздел „Правото на Съюза“, Съображения 2,5 и 6 от Регламент №1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС, предпоставят ясно, че /Съображение 2/ въвеждането на печалбите от незаконни действия във финансовата система и тяхното инвестиране, след изпирането им са вредни за стабилното и устойчиво икономическо развитие. С Директива № 91/308/ЕИО на Съвета от 10.06.1991 година относно предотвратяване използването на финансовата система за изпиране на пари се въвежда механизъм за предотвратяване изпирането на пари в рамките на Общността посредством наблюдение на операциите на кредитните и финансови институции, както и на определени професии. Доколкото се създава риск приложението на този механизъм да доведе до увеличение на движението на пари в брой за незаконни цели към цитираната Директива се добавя допълнителна контролна система за пари в брой, които се внасят и/или изнасят от Общността. Със Съображение 3 на цитирания Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС се обсъжда и въвежда принцип на задължително деклариране на определени пари в брой, които се внасят и/или изнасят от Общността, позволяващ на митническите органи да събират информация относно такова движение на пари в брой. Допустимо е събрана по този ред информация да се разменя и с други органи. Именно тези принципни виждания са доразвити в Съображение 6 от Регламента, регламентиращ задължително деклариране на внасяни и/или изнасяни пари в брой в размер на/над 10000 /десет хиляди/ евро, независимо дали приносителят физическо лице е собственик или не на сумата. Посочиха се и по-горе съображения, свързани с целите, преследвани от Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета

на ЕС.

В конкретния случай следва отново да се подчертае, че нормата на чл.242 ал.1,б.“д“ НК е специална, относима е към защитени обществени отношения, свързани с митническия режим ,гл.6, раздел 3-ти НК и се отнася за стоки и предмети, предназначени за търговски цели, когато са в големи размери, а нормата на чл.251 НК защитава обществени отношения, свързани с паричната и кредитна система, р.4-ти на гл.6-та НК и визира действия, свързани изрично с външна граница на ЕС.

На основа изложеното и вложения в него смисъл, както от националния закон /чл.242 ал.7 НК/ , така и от цитираното Решение на Съда на ЕС по посочените обединени дела следва категорично да се приеме, че отнемайки в полза на Държавата предмета на престъпление „контрабанда“, първият съд е приложил правилно Закона.

С присъдата законосъобразно, на основание чл.242 ал.8 НК, съдът е отнел в полза на Държавата МПС, послужило за превозване на предмет на контрабандата-лек автомобил марка „Мерцедес“, модел „Спринтер“, собственост на подсъдимото лице. Писмените доказателства, приложени по делото категорично решават въпроса със собствеността на автомобила, а стойността на автомобила, отнесен към стойността на предмета на престъпление, категорично обосновава извод на основата на чл.242 ал.8 НК за отнемане на превозното средство , послужило за превозване на стоките.

Съдът законосъобразно се е произнесъл за сторени по делото разноси и останалите веществени доказателства.

Процесуални нарушения по см. на ТР №2/2002 година на ВКС на РБ в хода на проведеното наказателно производство, възникнали от претендираните от защитата, обсъдени и отхвърлени по-горе с нарочни мотиви, не се установяват от въззивния съд при служебната проверка. При цялостната служебна проверка на съдебния акт не се констатираха други основания за изменение, освен посочените по-горе.

Водим от горното, на основание чл.337 ал.1 т.1, т.3 НПК и чл.338 НПК, съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ присъда №94/21.09.2021 година на Окръжен съд гр.Видин, постановена по ход №57/2020 година по описа на съда в частта, касателно размера на определеното наказание „лишаване от свобода“ и начина на изтърпяването му, като **НАМАЛЯВА** наложеното наказание на подсъдимия П. Д. /Р. G./ „лишаване от свобода“ на ТРИ години и на основание чл.66 ал.1 НК **ОТЛАГА** изтърпяването му с изпитателен срок от ПЕТ години, считано от влизане в сила на присъдата.

ПОТВЪРЖДАВА присъдата в останалата и част.

РЕШЕНИЕТО може да бъде обжалвано и протестирано пред ВКС на РБ в 15 дн. срок от съобщението, че е изготвено по реда и начина, указани в чл.350 ал.2 и сл. от НПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____