

РЕШЕНИЕ

№ 83

гр. Велико Търново , 19.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВЕЛИКО ТЪРНОВО, ВТОРИ НАКАЗАТЕЛЕН
СЪСТАВ** в публично заседание на пети юли, през две хиляди двадесет и
първа година в следния състав:

Председател: ПЕТЯ СТОЯНОВА

Членове: АЛЕКСАНДЪР ГРИГОРОВ
 ДИАНА ВАСИЛЕВА

при участието на секретаря ГАЛЯ Г. СТАНЧЕВА
в присъствието на прокурора Свилен Георгиев Цветков (АП-Велико
Търново)
като разгледа докладваното от АЛЕКСАНДЪР ГРИГОРОВ Наказателно дело
за възобновяване № 20214000600171 по описа за 2021 година

на основание данните по делото и закона, за да се произнесе взе
предвид следното:

Производството е по Глава тридесет и трета от НПК.

Образувано е по искане на осъдения С. СТ. С. за възобновяване на
НОХД№1019/2018г. по описа на РСВТ и ВНОХД№385/2019г. по описа на
ВТОС на основание чл. 422, ал. 1, т. 5, вр. чл. 420, ал. 2, вр. чл. 419, вр. чл.
348, ал. 1, т. 1 т.2 от НПК. В съдебно заседание искането се поддържа от
адвокат Т. Дончева.

В съдебно заседание прокурорът от Великотърновската апелативна
прокуратура излага съображения за неоснователност на искането, като се
предлага да бъде оставено без уважение.

Осъденото лице не се явява пред ВТАС.

Великотърновският апелативен съд, като извърши проверка за наличие

на претендираните в искането основания за възобновяване на делото, в пределите на правомощията си по [чл. 347 от НПК](#), намери за установено следното:

Искането за възобновяване е процесуално допустимо. Предмет на искането е акт от кръга на визираните в [чл. 419 от НПК](#), непроверен по касационен ред по жалба на страната в чийто интерес се предлага отмяната. Направено е от процесуално легитимирано лице по [чл. 420, ал. 2 от НПК](#), като от съдържанието на искането се извежда оплакване за наличието на основание за възобновяване по [чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК](#), във връзка с допуснато съществено нарушение по [чл. 348, ал. 1, т. 1 т.2 от НПК](#). Искането е направено в законоустановения шестмесечен срок по [чл. 421, ал. 3 от НПК](#).

Разгледано по съществото искането за възобновяване е неоснователно, като съображенията за това са следните:

С присъда №44/04.11.2019г. РСВТ по НОХД№1019/2018г. постановява: ПРИЗНАВА подсъдимият С. СТ. С., за ВИНОВЕН в това, че: В периода от 03.10.2017 г. до 06.10.2017 г. в гр. Велико Търново, при условията на продължавано престъпление, в немаловажен случай и в условията на повторност, продавал и държал акцизни стоки по смисъла на чл. 4, т. 1, вр. чл. 2, т. 2 и чл. 11 от Закона за акцизите и данъчните складове - цигари, без бандерол, какъвто се изисква по закон съгласно чл. 64 от Закона за акцизите и данъчните складове и чл. 28, ал. 1 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия, както следва: - На 03.10.2017 г. продал 50 броя кутии цигари марка „EVA Slims“ на стойност 220 лв. и 50 броя кутии цигари марка „ROYAL Slims“ на стойност 375 лв.; - На 06.10.2017 г. продал 500 броя кутии цигари марка „Roseman“ на стойност 3 750 лв.; - На 06.10.2017 г. в гараж, находящ се в складова база, собственост на „СТ Велттед 2004“ ЕООД, гр. В. Търново, държал 4 500 броя кутии цигари марка „Roseman“ на стойност 33750 лв., 2 500 броя кутии цигари марка „ROYAL Slims“ на стойност 18 750 лв. и 3 500 броя кутии цигари марка „EVA Slims“ на стойност 15 400 лв.; - На 06.10.2017 г. в помещение, находящо се в административна сграда на „СТ Велттед 2004“ ЕООД гр. В. Търново, собственост на „СТ Велттед 2004“ ЕООД гр. В. Търново, държал 1 000 броя кутии цигари марка „Roseman“ на стойност 7 500 лв., 590 броя кутии цигари марка „ROYAL Slims“ на стойност 4 425 лв.; 540 броя кутии цигари марка „EVA Slims“ на стойност 2 376 лв., всички цигари на обща стойност 86 546 лв., като предметът на престъплението е в големи размери - престъпление по чл. 234, ал. 2, т. 1 и т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 и пр. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 28 от НК.

На основание чл. 234, ал. 2, т. 1 и т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 и пр. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 28 от НК, вр. с чл. 36 и чл. 54 от НК, му налага наказание лишаване от свобода в размер на три години, което да бъде изтърпяно при първоначален СТРОГ режим.

На основание чл. 68, ал. 1 от НК, съдът привежда в изпълнение наложеното наказание лишаване от свобода по НОХД № 1194/2013 г. по описа на ВТРС, а именно осем месеца лишаване от свобода, което да бъде изтърпяно отделно при първоначален строг режим.

На основание чл. 59, ал. 1, т. 1 от НК, приспада времето, през което подсъдимият е бил задържан и по отношение на него е била взета мярка за неотклонение "Задържане под стража", считано от 09.10.2017 г. до 21.12.2017 г., като един ден задържане се счита за един ден лишаване от свобода и на основание чл. 59, ал. 1, т. 2 от НК, времето, през което е бил с мярка за неотклонение „Домашен арест“, считано от 22.12.2017 г. до 12.03.2018 г., като два дни домашен арест се зачитат за един ден лишаване от свобода. Съдът се е произнесъл и по разноските по делото и по отнемането на предмета на престъплението.

С решение №Р-77/15.02.2021г. ВТОС по ВНОХД№385/2019г. е постановил: Потвърждава изцяло Присъда № 44/04.11.2019 г., постановена по НОХД № 1019/2018 г. по описа на Районен съд - Велико Търново като правилна и законосъобразна.

За да постанови присъдата си ВТРС е приел следното от фактическа страна:

През месец май 2017 г. в Сектор „Противодействие на икономическата престъпност“ при ОД на МВР гр. Велико Търново била получена оперативна информация, че в района на складовата база на „Стоково Тържище Велттед 2004“ ЕООД гр. Велико Търново в гр. Велико Търново на улица ***** се разпространяват акцизни стоки - цигари, без бандерол. Били проведени оперативни мероприятия от които се установило, че тази дейност се извършва от лицето С. СТ. С.. По тази причина от месец август 2017 г. било започнато засилено наблюдение на складовата база и по-конкретно дейността на подс. С.. Било установено, че С. всеки ден, в интервала от 06:00 до 08:30 часа се придвижва с лек автомобил „Опел Вектра“ с рег. № ВТ39**** от жилище на адрес гр.Велико Търново, ***** до помещение в района на складовата база, обособено като офис. Помещението се намирало във втората редица складове, до товарния - северен вход на складовата база, откъм ул. „Балкан“. Това помещение било ежедневно посещавано от бащата на подс. С. В. и от П. С. С. - негова сестра. С. В. ползвал лек автомобил „Пежо 407“ с рег. № ВТ 28****, а П. С. С. ползвала лек автомобил „Фиат Пунто“ с рег. № ВТ84****. Офисът бил посещаван често от неустановени по делото лица, които излизали от него с

черни найлонови чанти. При оперативното наблюдение свидетелят К. К. - разузнавач в Сектор „ПИП“ в ОД на МВР гр. Велико Търново, забелязал, че често рано сутрин подсъдимия ходел до тунел, намиращ се в източната част на складовата база, откъдето изнасял кашони, наподобяващи мастърбоксове цигари, които оставял в храсти в близост до офиса, а неустановените лица, които посещавали складовата база с автомобили, влизали в офиса, след което излизали, натоварвали оставените в храстите кашони в автомобилите си и напускали базата.

На 03.10.2017 г. св. М. А. Д., който работел като охранител във „Велттед секюрити“ ЕООД гр. Велико Търново се срещнал с подсъдимия в районна на складовата база на „Стоково Тържище Велттед 2004“ ЕООД в гр. Велико Търново ***** пред офиса му и го попитал може ли да му намери цигари без бандерол. Св. Д. употребявал голямо количество цигари – около 3 кутии на ден и при възможност си купувал цигари без бандерол, тъй като били по-евтини. Познавал от години подсъдимия, като мислел, че фамилията му е В., тъй като фамилията на баща му била такава, и знаел, че той се занимава с продажба на цигари без бандерол. С. му отговорил, че няма проблем и че цената на една кутия цигари е 2 лв., без значение каква марка са, като му предложил няколко марки. Д. му казал, че желае 5 стека цигари „ROYAL Slims“ за себе си и 5 стека цигари „EVA Slims“ за съпругата си. С. му казал да изчака няколко минути. След около 10 минути се върнал и му донесъл цигарите, поставени в черна непрозрачна найлонова чанта. Тъй като Д. нямал в себе си толкова пари, се уговорили да му плати цигарите по-късно. След това Д. оставил цигарите на задната седалка на автомобила си „Форд Маверик“ с рег. № ВТ 21****.

На 04.10.2017 г. около 17:30 часа свидетелят К. К. забелязал, че подсъдимия отваря и влиза в гаражно помещение със сиви врати, намиращо се в източната част на складовата база, в двуетажна тухлена постройка, граничещо с друг гараж със зелени врати и останал в гаража за кратко време.

Същия ден - 04.10.2017 г. се осъществила среща между подс. С. СТ. С. и Х. Е. К. в кафе „Джеронимо“ гр. Велико Търново. Двамата се познавали и К. знаел, че С. се занимава с продажба на цигари без бандерол. К. попитал С. може ли да си купи от него цигари. Казал му, че няма претенции каква марка да бъдат, само да са от дебелите. С. му казал, че няма проблем, но му поставил условие да купи един кашон, в който имало 50 стека с по 10 кутии, или общо 500 кутии цигари, за които му поискал сумата от 1000 лв. К. се съгласил. Уговорили се да се срещнат на 06.10.2017г. около 07:30 часа в офиса на С. на ***** На 05.10.2017 г. около 17:30 часа подс. С. потеглил от района на складовата база с автомобил „Фиат Добло“, бял на цвят, по ул. „Магистрална“ в посока с. Шереметя. Около 20 минути след това св. К. забелязал, че в складовата база навлязъл лек автомобил „Пежо 407“, следван

от автомобиля „Фиат Добло“. Двата автомобиля паркирали между офиса, ползван от С. и тунела, в близост до гаражите. От л.а. „Пежо 407“ излязъл подсъдимия, а от л. а. „Фиат Добло“ излязъл баща му – св. С. В., който се качил в л. а. „Пежо 407“ и потеглил. Около 20:00 часа С. преместил л. а. „Фиат Добло“ до офиса, който престоял там около 5 минути, след което го преместил до гаражната клетка със сиви врати, отворил вратите ѝ и приближил автомобиля на заден ход плътно до гаража. К. нямал видимост към вътрешността на автомобиля и гаража, но в него се породили съмнения, че в офиса и гаража се разтоварват цигари без бандерол.

На 06.10.2017 г. от органите на МВР – служители на сектор Противодействие на икономическата престъпност при ОД на МВР гр. Велико Търново пристъпили към провеждане на полицейска операция за установяване и изземване на намиращите се в гараж и офис цигари без акцизен бандерол, данни за които били събрани при провежданото от месец август 2017 г. оперативно наблюдение. В полицейската операция участвали полицейските служители К. К., който осъществявал наблюдение с бинокъл от покрива на гараж, намиращ се южно от стоковото тържище в местността „Пишмана“, Т. Т., който осъществявал наблюдение строяща се, но недовършена по това време сграда на север от складовата база. На територията на складовата база, в южната и част на около 50 метра от офиса и гаража, ползвани от подсъдимия, се намирали полицейските служители Н. В. и Е. Д..

На 06.10.2017 г. около 06:20 часа подсъдимия влязъл в района на базата с управлявания от него автомобил „Опел Вектра“. Автомобилът влязъл на заден ход в тунела в източната част на базата, останал там около 3 минути, след което излязъл от тунела и на габарити се придвижил до пространството между офиса и гаража. С. излязъл от автомобиля и влязъл в офиса.

Около 07:15 ч. Х. Е. К. влязъл с автомобиля си „Ланчия Капа“ в двора на складовата база на „СТ Велттед 2004“ ЕООД гр. Велико Търново на *****. Паркирал в близост до л. а. „Опел Вектра“, като багажниците на двата автомобиля били един срещу друг. К., който съгласно предварителната уговорка описана по-горе имал среща със С. отишъл в офиса му, за да му заплати уговорената цена от 1000 лв. и да получи цигарите. След известно време двамата излезли от офиса и се отправили към паркираните си автомобили. Подсъдимия отворил багажника на автомобиля си, откъдето извадил кашон и го подал на К., който го поставил в багажника на своя автомобил. Когато видял отварянето на багажниците на двата автомобиля и прехвърлянето на кашона, свидетелят К., който осъществявал наблюдение от юг, уведомил намиращите се в складовата база се служители на Сектор „ПИП“ Н. В. и Е. Д., които незабавно се отправили към автомобилите и осъществили действия по установяване самоличността на С. и К., след което ги задържали по ЗМВР. В. и Д. ги поканили да покажат съдържанието на

багажниците на автомобилите. В багажника на л.а. „Ланчия Капа“ имало обемист кашон. На въпроса им какво има в кашона К. отговорил, че в него има цигари без бандерол, които току що бил закупил от С. за сумата от 1000 лв. След това полицейските служители уведомили ОДЧ и запазили местопроизшествието до идването на дежурна група с разследващ полицай. В условията на неотложност, като единствена възможност за събиране и запазване на доказателствата, било извършено претърсване в лекия автомобил „Ланчия Капа“, собственост на Х. Е. К., при което бил намерен и иззет кашон, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол. За проведеното действие по разследването бил съставен съответен протокол за претърсване и изземване, впоследствие одобрен с определение на Районен съд Велико Търново.

Св. В. и св. Д. от разговор с подс. С. проведен на място узнали, че в наблюдавания гараж действително се намира голямо количество цигари без акцизен бандерол. Подс. С. влязъл в офиса и от чекмедже на бюро извадил връзка ключове с които отключил гаража. При условията на неотложност било извършено претърсване и изземване, като в помещението на гаража били открити и иззети 8 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ по 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол; 5 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ по 500 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол; 7 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол, и карирана чанта, съдържаща 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол. Бил съставен протокол за претърсване и изземване, одобрен с определение на Районен съд Велико Търново.

След откриване на описаните по-горе цигари без акцизен бандерол в условията на неотложност били предприети действия по претърсване на помещение в близост до използвания от подс. С. офис. Той заявил, че помещението ще бъде отключено от сестра му, която отказала да го стори. Предприето било претърсване в офиса, като в чекмедже на бюро, намиращо се в средата на офиса, била установена връзка с два секретни ключа, с които бил отключен катинарът на помещение, намиращо се в близост до офиса. В него били открити и иззети 2 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол; 1 мастърбокс, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол; 1 мастърбокс, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол и кашон, съдържащ 90 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол и 40 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол.

На място дошли още полицейски служители, които да обезпечат района на складовата база и намиращите се на територията ѝ МПС. Св. Т. Т. - разузнавач в сектор „ПИП“, установил джип „Форд Маверик“ с работещ

двигател, на задната седалка на който забелязал черна непрозрачна найлонова чанта. От каравана, намираща се наблизо излезли мъж и жена. Установил, че мъжът е М. А. Д. и е собственик на джипа и караваната. Т. му обяснил, че в района се извършва специализирана полицейска операция за установяване на акцизни стоки без бандерол. Св. М. Д. споделил, че в найлоновата торбичка на задната седалка на автомобила му има 10 стека цигари без бандерол, които бил закупил от С.. В хода на вече образуваното досъдебно производство М. А. Д. предал доброволно 5 стека, всеки един от тях съдържащ по 10 кутии цигари „ROYAL Slims“, и 5 стека, всеки един от тях съдържащ по 10 кутии цигари „EVA Slims“.

ВТРС е анализирал доказателствения материал както следва:

Съдът приема за непротиворечиви и достоверни показанията на свидетелите М. А. Д., К. К., Е. Д., Н. В., Т. Т., Г. М., Л. С., С. К. и К. М.. Последните описват еднообразно и без разногласия приетата за установена фактическа обстановка. Съответстват на останалите събрани по делото писмени и веществени доказателства. Не страдат от непоследователност или вътрешни противоречия. Съдът не дава вяра на показанията на свидетеля Х. Е. К., дадени в рамките на съдебното следствие. Същите са в противоречие с останалите доказателства – писмени, гласни и веществени, събрани по делото. Те противоречат и на дадените от тях показания по досъдебното производство. Св. К. изцяло се отрича от дадените от него показания на досъдебното производство пред съдия от РС Велико Търново, като заявява, че не е закупувал откритите и иззети от багажника на автомобила му цигари без бандерол от подс. С., а от друго непознато за него лице, в предходен времеви период.

Приобщените по реда на чл.281, ал.2, вр. ал.1, т.1 от НПК показания на К., дадени в качеството му на обвиняем по досъдебното производство, спрямо когото делото е приключило с влязло в сила споразумение съдът приема за достоверни, тъй като съответстват на показанията на преобладаващата част от свидетелите, на останалите писмени и веществени доказателства. Същите не страдат от вътрешни противоречия. Същевременно дадените в рамките на съдебното следствие показания, не съответстват на нито едно от събраните по делото доказателства. Страдат от житейска недостоверност и нелогичност. В съдебна зала твърди, че е отишъл при подсъдимия, за да говори за покупка на лекия му автомобил от неназован негов познат. Твърди че не знае С. да продава цигари без бандерол. Тези обстоятелства не се потвърждават от нито едно друго доказателство по делото, включително и от дадените от самия К. показания на досъдебното производство в протокол за разпит на обвиняем от 05.12.2017 г. когато е заявил, че въпросния ден съвсем случайно се е видял със С. и тъй като го познава се спрял да си поговорят.

Показанията на свидетелите П. С.а, Н. Ш., С. К., И. З. и С. В. имат ограничена доказателствена стойност за наказателното производство, тъй

като не дават конкретни сведения относно факти и обстоятелства, досежно предмета на доказване по делото. От тях могат да се направят изводи относно факти и обстоятелства относно личните навиците и взаимоотношения подсъдимия, св. С.а, св.В. и търговската им дейност и взаимоотношения с трети лица. Съдът не дава вяра на показанията на св. П. С..а в частта им относно начина на отключване на помещенията, и твърдението, че ключ за отварянето на помещенията в които са извършени описаните по-горе претърсвания и изземвания и е бил връчен от св.Е. Д., тъй като те са абсолютно изолирани и не съответстват на останалите доказателства по делото. В нито едно от останалите гласни доказателства подобно обстоятелство не е споменато, въпреки подробните въпроси на страните, към свидетелите относно отключването на помещенията.

От своя страна показанията на св. С. В., нямат пряко отношение към предмета на доказване по делото, тъй като засягат личните му отношения с бивши и настоящи полицейски служители и началници, твърдения за здравословното му състояние, участието му като сътрудник и информатор на службите, на БОП, Икономическа полиция – на него и синът му, участието му в акции на полицията и др. Всички изнесени от В. твърдения са неотносими към производството.

Свидетелката И. З., която е вписана като управител на „ВЕНДИ ВЕЛИКО ТЪРНОВО“ ЕООД дава показания относно длъжността си, като не може да даде смислена информация относно дейността на фирмата, не може да даде подробна информация относно притежаваното от фирмата имущество включително и автомобили. Твърди, че е подписала генерално пълномощно на св. П. С..а – сестра на подс. С., а тя самата работи като продавачка в магазин стопанисван от дружеството.

По делото са приложени протоколи за извършени действия по разследването: Протокол за претърсване и изземване от 06.10.2017 г. на л.а. „Ланча Капа“, собственост на Х. Е. К., одобрен с Определение №813 от 09.10.2019 г. по ЧНД №1789/2017 г. на ВТРС. (л.62 – 69, том.1 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). Със същия са описани и иззети като веществени доказателства кашон, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол. В графа „Обяснения на лицето за намерените и иззети предмети, книжа и др.“ е вписано: „Намерените цигари в колата са на С., като си мисля, че фамилията му е В., но не съм сигурен. Тези цигари ми ги продаде тази сутрин за 1000 лв.“. Протокол за претърсване и изземване от 06.10.2017 г. в гараж, находящ се в двуетажна тухлена постройка в складова база в гр. Велико Търново, *****, собственост на „СТ Велтед 2004“ ЕООД, одобрен с Определение № 814/09.10.2017 г. по ЧНД № 1790/2017 г. на ВТРС. (л.70 – 87, том.1 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). С него са описани и иззети като веществени доказателства 8 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ по 500 бр.

кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол; 5 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ по 500 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол; 7 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол, и карирана чанта, съдържаща 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол. Протокол за претърсване и изземване от 06.10.2017 г. в административна сграда в гр. Велико Търново, *****, на „СТ Велтед 2004“ ЕООД, одобрен с Определение № 815/09.10.2017 г. по ЧНД № 1791/2017 г. на ВТРС. (л.88 – 100, том.1 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). С него са описани и иззети като веществени доказателства 2 броя мастърбокса, всеки един от тях съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Roseman“ без акцизен бандерол; 1 мастърбокс, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол; 1 мастърбокс, съдържащ 500 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол и кашон, съдържащ 90 бр. кутии цигари марка „Royal Slims“ без акцизен бандерол и 40 бр. кутии цигари марка „Eva Slims“ без акцизен бандерол. Протокол за доброволно предаване от 06.10.2017 г. с който св. М. А. Д. е предал 50 броя кутии цигари марка „EVA Slims“ и 50 броя кутии цигари марка „ROYAL Slims“. (л.4, том.2 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). Извършен е подробен оглед на веществените доказателства, обективиран в протокол за оглед на веществени доказателства от 11.10.2017 г. (л.101 – 175, том.1 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). Извършен е следствен експеримент от 01.11.2017 г. с участието на св. М. Д. за проверка на фактите и обстоятелствата, които той е съобщил в протокол за разпит от 06.10.2017 г. относно събитията от 03.10.2017 г., когато е получил от С. иззетите от него цигари без бандерол. (л.176 – 182, том.1 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). От него се потвърждават фактите и обстоятелствата съобщени при разпита.

От приложено писмено доказателство – справка от дата 06.11.2017 г., изискана на основание чл.159 от НПК, предоставена от „Кулбокс“ АД се установява, че дружеството е предоставяло електронна съобщителна услуга на подс. С. СТ. С. с място на доставяне гр. Велико Търново, *****, считано от 23.09.2010 г. въз основа на заявка – договор, сключен на дата 10.09.2010 г. с потребител С. СТ. С.. (л.56 – 57, том.2 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново).

Извършена е дактилоскопна експертиза, от заключението на което се установява, че от изследваните веществени доказателства, единствено върху веществените доказателства, иззети с протокол за доброволно предаване от 06.10.2017 г. с който св. М. Д. е предал 50 броя кутии цигари марка „EVA Slims“ и 50 броя кутии цигари марка „ROYAL Slims“ са открити 6 (шест) броя годни дактилоскопни следи, като те не са оставени от подс. С. СТ. С. или лице регистрирано в базата данни на системата „AFIS“.

От изготвената и изслушана по делото съдебно-икономическа експертиза се установява, че общото количество цигари, описани като веществени доказателства е **13230 кутии**, съдържащи **264600** къса цигари на обща стойност към 06.10.2017 г. - **86 546** лева. Дължимият акциз към същата дата се изчислява на **50092,02** лева. В експертизата подробно са описани видовете цигари, тяхното количество, пазарна цена и дължим акциз.

По досъдебното производство са приобщени писмени доказателства относно собствеността на описаните автомобили, справки относно движението на автомобилите собственост на „ВЕНДИ ВЕЛИКО ТЪРНОВО“ ЕООД, справки от мобилните оператори относно комуникацията и движенията на Опел Вектра, Фиат Пунто, Пежо 407 с и Фиат Добло, от АИС „Пътна карта“ от анализа но които с висока степен на вероятност може да се твърди съвпадение на маршрутите на първите три автомобила.

Правните съображения за взетото решение по присъдата се свеждат до следното:

При така описаната фактическа обстановка съдът счита, че подсъдимият е осъществил от обективна и субективна страна състава на престъплението по чл. 234, ал. 2, т. 1 и т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 и пр. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 28 от НК. От обективна страна в периода от 03.10.2017 г. до 06.10.2017 г. в гр. Велико Търново, при условията на продължавано престъпление, в немаловажен случай и в условията на повторност, подс. С. е продавал и държал акцизни стоки по смисъла на чл. 4, т. 1, вр. чл. 2, т. 2 и чл. 11 от Закона за акцизите и данъчните складове - цигари, без бандерол, какъвто се изисква по закон съгласно чл. 64 от Закона за акцизите и данъчните складове и чл. 28, ал. 1 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия. Изпълнителното деяние на престъплението по чл. чл. 234, ал. 2, т. 1 и т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 и пр. 2, вр. чл. 26, ал. 1, вр. чл. 28 от НК се състои в продажба и държане на акцизни стоки по смисъла на чл. 4, т. 1, вр. чл. 2, т. 2 и чл. 11 от Закона за акцизите и данъчните складове - цигари, без бандерол, какъвто се изисква по закон съгласно чл. 64 от Закона за акцизите и данъчните складове и чл. 28, ал. 1 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия. Текста на наказателния закон препраща, към съответните разпоредби, от акцизното законодателство, които го изпълват с конкретно съдържание относно понятието акцизни стоки. В случая се касае за цигари, без поставен акцизен бандерол.

Режимът на акцизното обмитяване на цигарите като акцизна стока е уреден в Закона за акцизите и данъчните стоки и Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия. Чл. 28, ал.1 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия въвежда задължение тютюневи изделия да се транспортират, пренасят, съхраняват, предлагат или продават в търговски складове и обекти само с бандерол, залепен върху потребителската опаковка при условията и по реда на Закона за акцизите и данъчните

складове. По смисъла на Закона за акцизите и данъчните складове Глава Втора „Акцизни стоки“, Раздел Втори „Тютюневи изделия“, чл.11, ал.1 е дадена легалната дефиниция за целите на акцизното законодателство за акцизната стока „цигари“, а това са три вида изделия: 1. годни за пушене цилиндрични тела от тютюн, които не отговарят на изискванията за пури и пурети по чл. 10; 2. цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са вкарани в цигарени хартиени рула; 3. цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са увити в цигарена хартия.

Законодателят обаче изрично е предвидил, че съгласно чл.11, ал.2 от ЗАДС а "цигари" се смятат и изделия, съставени изцяло или частично от вещества, различни от тютюн, но отговарящи на изискванията по ал. 1., т.е. да са годни за пушене цилиндрични тела, съставени изцяло или частично от вещества различни от тютюн. За целите на акцизното облагане е без значение от какво са съставени цилиндричните тела. Законодателят е приравнил тези съставени от тютюн с тези съставени от други вещества. В този смисъл съдът не споделя становището на защитата, че по делото не е доказано наличието на акцизни стоки – цигари, тъй като не е извършена химическа експертиза на съдържанието на цигарите. Според съда, за целите на доказването по настоящото наказателно производство е без всякакво значение химическият състав на цигарите които са иззети, тъй като както акцизното законодателство приравнява към понятието „цигари“, както описаните в чл.11, ал.1 от ЗАДС цилиндрични тела в трите им разновидности цитирани по-горе, така и изделия, съставени изцяло или частично от вещества, различни от тютюн.

Акцизът е косвен (непряк) данък, и представлява наложена от държавата надбавка към цената на дадена стока. Има силно изявена регулаторна функция, чиито стремеж е да промени поведението на потребителя. Поради тази причина с акцизи се облагат някои стоки, които се считат за вредни за здравето на хората, като тютюневите изделия, енергийните продукти и алкохолните напитки. Популярен като „данък на греха“, той бива определен от светилото на политическата икономия Адам Смит като стремеж да се ограничи потреблението на вредни за здравето и морала разточителни стоки и услуги.

Съдът не споделя становището на защитата за недоказаност на обвинението, състоящо се в становище, че не е доказано наличието на държане на описаните акцизни стоки – цигари без бандерол.

Според съда държането на описаните в обвинението количества цигари без акцизен бандерол се е осъществило посредством упражняването на фактическа власт върху вещите, а тя пък е обективизирана посредством фактически действия на подс. С. по манипулация и запазване на последните – поставянето им в обособени помещения, където са открити и иззети, заключване на вратите към помещенията с оглед опазване на вещите. В

Тълкувателно решение № 2 от 18.12.2013г. на ВКС по т.д. № 2/2013г. е посочено, че "държането" като изпълнително деяние по съдържание е трайно състояние на фактическа власт, установена или упражнявана върху определена вещ. То се осъществява независимо от мястото, където се намират вещите, без да е необходимо наличието на друга вещ, която да опосредява упражняването на фактическата власт на дееца. Според тълкувателното решение престъплението е формално и се довършва с осъществяването на фактическата власт върху акцизните стоки без бандерол. Съдът не споделя становището на защитата, че държането може да се осъществява от подсъдимия само лично. Гражданско правната теория в тази насока е категорична, че както владението, така и държането могат да бъдат осъществяване на само лично, но и чрез други лица. В този смисъл възможният достъп на други лица до вещите не лишава подс. С. от държането върху вещите. Следва да се има предвид, че държането не представлява субективно вещно право, а е особено фактическо състояние и като такова зависи единствено от манифестираната в обективната действителност воля на субекта който владее – в случая подс. С. да поддържа фактическата си власт върху вещите. От обективна страна не е необходимо държането да се манифестира постоянно, а е достатъчно деецът да има обективна възможност по всяко, желано от него време да упражни действия по държането. Обратното становище би довело до абсурда деецът постоянно да стои в помещенията с процесните вещи, за да не прекъсва държането си.

Относно фактическата власт на подс. С. върху помещенията в които са открити и иззети веществените доказателства съдът приема за доказано, че същите са били в неговата фактическа власт.

Подс. С. е положил особена грижа в правния мир да не се съдържат юридически връзки на неговата личност с помещенията, които са ползват от него, сестра му св. С.а и епизодично от баща му. Помещенията с адрес гр. Велико Търново, *****, са собственост на „СТ Велтед 2004“ ЕООД, както става ясно от разпита на св. Ш. към датата на деянието С. не е имал договорни отношения с представляването от него дружество. От показанията на св. И. З., която е вписана като управител и едноличен собственик на капитала на „ВЕНДИ ВЕЛИКО ТЪРНОВО“ ЕООД е видно, че последната не може да даде информацията относно дейността на фирмата, нейният автопарк и че фактически работи като магазинер. Подписала е генерално пълномощно на св. П. С..а и не се занимава лично с дейността. Автомобилите което управлява подс. С., са собственост на същото търговско дружество. (справки л.58 – 64 от том 2 на ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). С посочените помещения подс. С. е свързан и предвид факта, че считано от 23.09.2010 г. въз основа на Заявка –договор, сключен на дата 10.09.2010 г. с потребител С. СТ. С. той е ползвал електронна далекосъобщителна услуга на този адрес, което е доказано от справка от „Кулбокс“ АД. (л.56 – 57, том.2 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново).

Съдът не споделя становището на защитата относно тълкуването на резултата от изготвената и изслушана по делото дактилоскопна експертиза, което се състои в твърдението, че липсата на дактилоскопни следи оставени от подс. С. доказва, че той не се е докосвал до иззетите веществени доказателства. Според съда резултатите от дактилоскопната експертиза могат да дадат единствено положителен доказателствен резултат. От подобна експертиза може да се направи положителен извод, че определено лице е оставило дактилоскопни следи върху обекта, но липсата на следи или пък липсата на следи оставени от лицето не е в състояние да докаже, че лицето не е докосвало обекта. Липсата на следи от подс. С. върху изследваните обекти може да се дължи на множество и различни причини, но този факт не представлява сам по себе си доказателство за това, че той не е докосвал обектите, а просто, че не е оставил следи върху тях. Това е така, защото върху повечето от обектите не са открити не само дактилоскопни следи оставени от подсъдимия, но не са открити въобще годни дактилоскопни следи. Очевидно това не означава, че тези обекти не са докосвани от човешка ръка. В този смисъл според съда резултатите от тази експертиза, следва да се разглеждат внимателно и в зависимост от възможните доказателствени ползи от този вид изследване.

Изпълнителното деяние продажба на акцизни стоки – цигари без бандерол се доказва от свидетелските показания на св. М. А. Д. по отношение на деянието от дата 03.10.2017 г., описано в обвинението, събраните писмени доказателства, описани по-горе, иззетите веществени доказателства, показанията на св. К., приобщени по реда на чл.281, ал.2, вр.ал.1, т.1 от НПК, дадени в качеството му на обвиняем по досъдебното производство, спрямо когото делото е приключило с влязло в сила споразумение от 23.11.2018 г., иззетите веществени доказателства, свидетелските показания на свидетелите К. К., Е. Д., Н. В., Т. Т., Г. М., Л. С., С. К. и К. М..

В защитната пледоария се застъпва становището, че не е налице продажба, с оглед на това, че не са налице доказателства за извършена сделка, визирайки липсата сред веществените доказателства по делото на иззети парични суми, като насрещна престация. Съдът не споделя това становище по следните причини. Покупко-продажбата или продажбата, какъвто термин е употребен от законодателя в текста на чл.234, ал.1 от НК – основния състав на престъплението по обвинението представлява двустранна гражданско правна сделка. В чл.183, ал.1 от ЗЗД е дадено легално определение на продажбата – договор, с който продавачът се задължава да прехвърли на купувача една вещ или собствеността на една вещ или др. право срещу цена, която купувачът се задължава да му плати. Договорът е двустранен, възмезден, неформален, консенсуален. Продажбата има облигационно действие, което се изразява във възникване на насрещни задължения за страните – предаване на вещта и заплащане на дължимата цена. Вещното действие на продажбата обаче настъпва автоматично, собствеността върху

вещта се прехвърля и без заплащане на цената. Затова се счита, че договорът за продажба е довършен при предаване на вещта, а плащането представлява дължима насрещна престация за която купувачът има облигационно задължение. Съставомерната продажба е била довършена в момента на предаване на акцизните стоки – цигари без поставен акцизен бандерол и заплащането на цената няма отношение към осъществяване на сделката.

От субективна страна деецът е действал при условията на пряк умисъл, тъй като е съзнавал общественотоопасния характер на деянието, предвиждал е неговите последици и е желал тяхното настъпване. Подсъдимият С. е имал субективно знание за всички елементи от обективната страна на деянието – съзнавал е че държи и продава акцизни стоки – цигари без бандерол, съзнавал е че това деяние е обявено от закона за престъпление, като въпреки това съзнателно и целенасочено е осъществил деянията включени в продължаваното престъпление.

Деянията описани осъществяват състава на едно и също престъпление, извършени са в непродължителен период от време (03-06.10.2017 г.), при аналогична обстановка, и при общност на умисъла, поради което е налице едно продължавано престъпление по смисъла на чл.26, ал.1 от НК.

За да постанови решението и потвърди присъдата на ВТРС ВТОС е изложил следните съображения по жалбата на подсъдимия:

След като описва фактическата обстановка, която е приета и от ВТРС и накратко, направения анализ на доказателствата ВТОС излага следните съображения по жалбата:

Пред въззивната инстанция, след откриване на въззивно следствие и направени искания за допускане на доказателства, отказани от първата инстанция, съдът назначи физико-химическа експертиза от вещо лице специалист от Института по тютюна и тютюневите изделия с. Марково, обл. Пловдив, за да се установи какъв е съставът на сухата растителна маса, съдържаща се в сухи цилиндрични тела, от различните марки цигари и може ли по своите морфологични белези и химически състав, да бъде определен като тютюн и ако е така дали същият е годен за консумация. Допуснаха се и свидетелски показания дадени от Н. Ш. във връзка с управлението от него обект „Стоково тържище Велттед“ ЕООД и се изиска справка от „Кулбокс“ АД за това имало ли е сключен договор между подсъдимия и дружеството.

Вещото лице Н. заяви, че при изготвяне на заключението си е взел проби от различните видове цигари, намиращи се на съхранение в ОД МВР В. Търново. Извършил е анализ на това количество. На поставените въпроси, вещото лице дава следното заключение: Изследваните цигари съдържат нарязани тютюневи смеси под формата на нарязани тютюневи влакна и нарязани тютюневи жили. Всички изследвани от него веществени доказателства представляват фабрично произведени марка цигари „Ева

слимс“ и „Роял слимс“, съдържащи ароматизирани тютюневи смеси, поставени в цигарени гилзи и представляват фабрично произведено тютюнево изделие „цигара с филтър“. Към момента на извършване на експертизата тези цигари не отговарят на изискването за съдържание на влага в цигарите и са негодни за употреба към момента на извършване на експертизата. Цигарите марка „Росеман кинг сайз“ съдържат тютюневи смеси, съставени от съответния нарязан тютюн и тютюневи жили, поставени в цигарени гилзи съставени от цигарена хартия и филтърен отрязък и представляват фабрично произведено тютюнево изделие цигара с филтър. Към момента на извършване на експертизата цигарата е дефектирала от плесен/мухъл и представлява негодно за употреба тютюнево изделие. Цигарите променят своя вкусово-ароматичен продукт с течение на времето. От значение е правилното съхранение на цигарите, като относителна влажност и температура на въздуха. Бавните окислителни процеси, които протичат, влияят върху техните пушателни свойства и качества. При готовите изделия, за разлика от тютюна, окислителните процеси протичат по-бързо поради голямата повърхност на съприкосновение на тютюна с въздуха. С увеличаване срока на съхранение над 2 години, тези изменения стават значителни, в резултат на което качеството на изделието се влошава. Най-неблагоприятните условия за съхранение на цигарите се получавали при съчетание на високи влажност и температура на въздуха.

Свидетелят Ш. заявява, че С. никога не е бил наемател в комплекса, а там наемател бил неговият баща. Разпитан на първата инстанция, той потвърждава показанията си пред въззивната, знае кога полицията е дошла и намерила въпросните цигари без бандерол. Относно интернет, телефон, ток и вода — те били на партидата на стоковото тържище, които разпределяли на отделните складове. За помещението, където са намерени цигарите, не бил плащан никакъв наем, било празно преди да намерят цигари. Липсвал пропускателен режим и някой да проверява кой влиза и излиза от стоковото тържище.

ВТОС приема, че деянието, осъществено от С. СТ. С., е осъществено по безспорен начин както от обективна, така и от субективна страна. Основните възражения са свързани със свидетелските показания на К. К., Е. Д. и Н. В. като се твърди, че това са полицаи, участвали в хода на разследването и не могат да бъдат свидетели в производството. Видно от свидетелските показания - св. К. К. е участвал преди да бъде образувано досъдебното производство и това, което е осъществявал и извършвал е уредено в ЗМВР и му е вменено като задължение при разкриване на престъпление от общ характер. Той действително е основен свидетел по делото и видно от неговите показания, дадени както на досъдебното производство така и в съдебната фаза, описва начина, по който е извършил наблюдението, лицата, които са пристигали в стоковото тържище, с какви автомобили и по кое време. Виждал е дейността на С., свързана с изнасянето на кашони с цигари и предаването

им на трети лица. Събирал е оперативната информация по ЗМВР, която да даде достатъчно данни, за да бъде образувано досъдебно производство. Самият той, по време на досъдебното производство, не е участвал в разследването, а единствено е имал качеството на свидетел. По време на съдебното следствие пред РС подробно и без противоречие с показанията дадени на досъдебното производство, той е описал по дати и часове какво е било извършено от С. до момента на пристигането на дежурната група и започване на досъдебното производство. Именно тези показания са взети предвид при постановяване на присъдата от РС.

Свидетелят Е. Д., работещ като инспектор в Икономическа полиция, отишъл сутринта на 06.10.2017 г., заедно с колегата си В., на място в стоковото тържище, където са установили подсъдимия и цигарите, намиращи се в различните помещения и автомобили. Оперативният работник, към Сектор „Икономическа полиция“ В. също е присъствал и заявява, че е извършена сделка на продажба на цигари без бандерол от С. и трето лице. След като пристигнали на място в стоковото тържище, са видели паркираните два автомобила с багажници един срещу друг, установили със своя колега самоличността на двете лица и са открили, при условията на неотложност, кашон цигари в автомобила при извършено претърсване и изземване, одобрено от ВТРС, а в следствие и в гаража и офиса, където е намерено останалото количество цигари, сортирани в мастърбоксове по марка. Свидетелят М. Д. заявява, че С. му е продал цигари, но понеже нямал пари не бил ги плащал. Сложил е 10 стека от двете марки „Роял“ в автомобила си, след което доброволно ги е предал на органите на разследването. Участвал е в следствен експеримент и обяснил начина, по който е закупил цигарите, къде ги е сложил и как са конфискувани цигарите от органите на реда. Същият работи като охрана във „Велттед“ и е виждал многократно С. да пребивава на територията на тържището. Останалите свидетели Г. М., Т. Т. са участвали при изземването на мастърбоксовете от различните помещения. Намерените в помещенията кашони с цигари те са видели при отварянето на помещенията. В следствие са присъствали, когато е описано какво е намерено в съответните складове. Свидетелят Л. С. е бил в съседство и е товарил от склад стока. След като е участвал като поемно лице, заявява как полицаите са намерили ключове в един офис и са отворили врата на друго помещение, където са открити цигари без бандерол. Там е присъствал подсъдимият С.. Свидетелят С. К., участвал като поемно лице, обяснява как полицаите са иззели от багажник един кашон с цигари, след това са отворили гараж, който бил заключени, и от там извадили от 7 до 10 броя кашони с различни марки. Подсъдимият не си спомня да е отключвал гаража. Поемното лице К. М., свидетел по делото, е присъствал при изземването на цигари от лек автомобил в складовата база. Присъствал е и при отварянето на помещение, от което също са изнесени кашони — 6-7 според него. Видял е, че има цигари, не знае каква е марката. Подписал се е на протокола за претърсване и изземване.

ВТОС още посочва, че изпълнителното деяние на престъплението по чл. 234, ал. 2, т. 1 и т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 и 2 НК се състои в продажба и държане на акцизни стоки по смисъла на ЗАДС. В случая действително се касае за продажба и държане на цигари без поставен акцизен бандерол. ВТОС намира, че от доказателствата по делото — гласни и писмени, безспорно се установява, че С. СТ. С. е осъществил и от обективна, и от субективна страна престъпния състав на инкриминираното деяние, за което е обвинен. Престъплението „държане“ като изпълнително деяние конкретно в настоящия случай е налице, тъй като е осъществена трайна фактическа власт върху вещта - цигарите, намиращи се в помещенията, до които достъп е имал единствено подсъдимият. Той е осъществявал дейността по тяхното превозване, складиране, а после и тяхното пласиране. Откритите и иззети вещественни доказателства, се установи в производството пред първата и въззивната инстанция, че са били единствено и само под фактическата власт на С.. Доказателствата в тази насока са изброените свидетелски показания, които не са в разрез с НПК. Що се отнася до полицейските служители, които не са извършвали действия по разследването, тъй като досъдебното производство е образувано едва след като са събрани необходимите данни, а в последствие свидетелските показания по никакъв начин не са компрометирани от възможността да бъдат предоставени на органите на досъдебното производство. С. е лицето, което е държало ключовете в помещение на ***** и не е от съществено значение, че той не е имал сключен договор със „Стоково тържище Велттед 2004“ ЕООД, а такъв е имал неговия баща за едно от помещенията. Установява се, че единствено и само той, в продължение на повече от 2 месеца, е превозвал и оставял на съхранение цигари, намиращи се в мастърбоксове в помещенията, от където са идвали трети лица да закупуват нерегламентираните и незаконосъобразно съхранявани цигари без бандерол. Количеството на цигарите е безспорно установено, че е без акцизен бандерол.

За да е налице обект на това престъпление, съгласно разпоредбите на ЗАДС е нужно да са налице цигари така, както са посочени като определение какво представляват те в чл. 11, ал. 1 и следващите от ЗАДС. Районният съд е цитирал Закона и правилно е приел, че за целите на акцизното облагане е без значение от какво са съставени цилиндричните тела. Независимо от това, безспорно установено от заключението на вещото лице е, че тези цилиндрични тела с филтър и цигарена хартия са съдържали тютюн, нарязан под различна форма. Обстоятелството, че към момента на извършване на експертизата - три години след като е започнало досъдебното производство, те не са били годни до такава степен, че да могат да бъдат използвани, не прави деянието неконсумирано. Вещото лице подробно разяснява при какви условия и как се съхраняват тютюневите изделия. Нормално е, след като липсва съответната влажност и температура на помещенията, в които са били съхранявани в ОД МВР, тъй като тези помещения не са били пригодени за съхранение на такива изделия, те да загубят голяма част от своите качества.

Към момента на извършване на деянията и държането, и продажбата на тези тютюневи изделия, те са били годни, купувани са и са пускани в обращение от други лица, естествено по незаконен ред, тъй като не съществува положен върху тях акцизен бандерол. Именно липсата на акцизен бандерол е в основата на осъществения състав на престъплението и тези тютюневи изделия нямат платен акциз. По този начин е ощетен държавния бюджет за сметка на частно лице.

Деянието е в големи размери именно поради количеството на иззетите тютюневи изделия - цигари без бандерол, който е изчислен от вещото лице в размер на 50 000 лева /неплатен акциз/. Реализирана е печалба от подсъдимия в следствие на тази негова престъпна дейност за сметка на държавата.

От субективна страна деянието е осъществено, както държането, така и разпространенията, при условията и форма на вината пряк умисъл. С. е осъждан за този вид престъпление и поради това настоящото се явява при условията на повторност. Той е съхранявал и държал, в различни помещения, тютюневи изделия без бандерол, пласирал е същите на различни лица като е получавал парични суми, неследващи му се за това с ясното съзнание. Той е предвиждал последиците от държането с цел продажба и самата продажба на тютюневите изделия и е желал настъпването на резултата. Няма спор за съда, че той е държал и продавал акцизни стоки с целенасочено действие и цел реализиране на незаконни приходи. Налице е разпоредбата на чл. 26 за едно продължавано престъпление, тъй като деянията от 03 до 06.10.2017 г. осъществяват състава на едно и също престъпление, извършено в непродължителен период от време и правилно РС е застъпил тази теза като е признал подсъдимия за виновен в извършване на деянието по чл. 234, ал. 2 НК при неговите форми държане на акцизни стоки без бандерол и разпространение на същите в този период. Деянието е извършено повторно, а предметът на престъплението е в големи размери.

При горните фактически, по доказателствения материал и правни съображения, оплакванията в искането за възобновяване и в пледоарията пред ВТАС се свеждат до следното:

Решението на Окръжен съд Велико Търново и Присъдата на Районен съд Велико Търново са неправилни и незаконосъобразни, постановени при допуснати съществени нарушения по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК - нарушения на материалния закон и съществени нарушения на процесуалните правила. Решението на ОС - Велико Търново и Присъдата на РС - Велико Търново са постановени при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

ОС - Велико Търново и РС - Велико Търново са постановили актовете си в противоречие с основни принципи на наказателния процес за : - разкриване на обективната истина /чл. 13 от НПК/; - вземане на решения по

вътрешно убеждение /чл. 14 от НПК/; - гарантиране правото на защита на подсъдимия /чл. 15 от НПК/. Тези нарушения се изразяват в липса на мотиви, отказ на съда да уважи доказателствени искания на защитата за изясняване на важни обстоятелства от значение за правилното решаване на делото, игнориране на събрани в производството доказателства, липса на отговор на релевираните от защитата на осъдения възражения, избирателно и превратно тълкуване на доказателствата. Тези нарушения, самостоятелно и в съвкупност, са довели до ограничаване на процесуалните права на осъдения, тъй като са възпрепятствали установяването на обстоятелства от съществено значение за разкриване на обективната истина по делото и защитната теза на осъдения.

Липсата на мотиви в решението на ОС - Велико Търново се изразява, както в безкритичното позоваване и възприемане на мотивите на първата инстанция, така и в механичното и неаналитично възпроизвеждане на свидетелски показания и цялостното пренебрегване на събрани доказателства. Тези дефекти в решението препятстват възможността да се проследи начина на формиране на волята на съда. ОС Велико Търново не е изпълнил задълженията си по чл. 339, ал. 2 от НПК на втора инстанция по фактите да изследва, провери и оцени всички доказателства и доказателствени средства и да изложи мотиви кои доказателства кредитира и защо. ОС Велико Търново е преповторил в решението си мотивите от присъдата на първоинстанционния съд /стр. 6 до 10 от решението възпроизвежда мотивите на РС Велико Търново/ като е посочил, че : „след като съобрази доказателствата, на които се е позовал РС, счита, че деянието, осъществено от С. СТ. С., е осъществено по безспорен начин както от обективна, така и от субективна страна.“ - стр. 11 от решението. Този извод на ОС Велико Търново не може да замести липсата на собствен доказателствен анализ и на пълна, всестранна и обективна проверка на приетите факти и правни изводи. Не може да се приеме, че основанията на въззивната инстанция да потвърди присъдата ще се обективират в преповтаряне на мотивите на първата инстанция.

ОС Велико Търново е преразказал частично показанията на част от разпитаните по делото свидетелите, без да направи анализ на показанията на всеки от свидетелите самостоятелно /преценка за качество, логичност, пълнота и заинтересованост на свидетеля/, в тяхната съвкупност и с оглед другите събрани по делото доказателства. Съдът е приел, че от събраните гласни и писмени доказателства безспорно се установявало, че С. е осъществил от обективна и субективна страна престъпния състав на инкриминираното деяние : - „осъществена е трайна фактическа власт върху вещта - цигарите, намиращи се в помещенията, до който достъп е имал единство подсъдимия. Той е осъществил дейността по тяхното превозване, складиране, а после и пласиране.“; - „Установи се, че единствено и само той /С.С./, в продължение на повече от 2 месеца, е превозвал и оставял на

съхранение цигари, намиращи се в мастърбоксове в помещенията, от където са идвали трети лица да закупуват нерегламентираните и незаконосъобразно съхранявани цигари без бандерол/. Тези изводи на съда са произволни, тъй като не са предшествани от анализ на доказателствата по делото. Вътрешното убеждение на съда не е само негова субективна увереност по отношение на вината и причастността на подсъдимия, а такава убеденост, която почива на доказателствата по делото. Липсата на доказателствен анализ пречатства възможността да се проследи начина на формиране на вътрешното убеждение на ОС Велико Търново и да се упражни контрол върху този процес.

Бланково заявеното от съда: „Откритите и иззети веществени доказателства, се установи в производството пред първата и въззивната инстанция, че са били единствено и само под фактическата власт на С.. Доказателствата в тази насока са изброените свидетелски показания“, не изпълнява изискванията на НПК съдът да посочи фактическите обстоятелства, които приема за установени, след това да мотивира въз основа на кои доказателства прави фактическите си изводи. Липсата на доказателствен анализ, на конкретно позоваване на събрани по делото доказателства при формиране на крайните фактически изводи и схематичната и повърхностна аргументация на съда, е равнозначна на липса на мотиви в решението на ОС Велико Търново.

Съобразно трайната и непротиворечива практика на ВКС : - Освен пресъздадено съдържание на доказателствените източници, решението следва да включва задълбочен анализ на тези показания, преценка на тяхното качество, наличие или липса на детайлност на споделената информация“ - Решение № 60/14.07.2020 г. на ВКС по н.д. № 1090/2019 г., I н.отд.; -, „Случаите, при които въззивното решение формално от външна страна отговаря на изискванията на чл. 339, ал. 2 от НПК, но по съдържание механично и безкритично преповтаря текста на първоинстанционния съдебен акт, също се приравняват на липса на мотиви. Дори и да споделя изцяло фактическата и правна аргументация на първоинстанционния съд, въззивната инстанция не е освободена от задълженията си да осъществи самостоятелна аналитична дейност по проверка на приетите факти и направените юридически изводи. Въззивният съд дължи на страните обстоен отговор на наведените от тях конкретни доводи, като трябва да обоснове собствените си съображения по отношение на правилността на проверявания съдебен акт. На касационна проверка подлежи въззивният съдебен акт, поради което отсъствието на самостоятелен фактически и правен анализ във въззивното решение не може да бъде механично заместено от мотивацията на първоинстанционната присъда.“ - Решение № 93/18.05.2015 г. на ВКС по н.д. № 33/2015 г., II н.от.; - „Независимо дали се съгласява напълно или не с фактическите и правни изводи на първоинстанционния съд, за въззивния съд, съгласно установения в чл. 339, ал.2 от НПК регламент, е налице задължение да изтъкне съображенията си във връзка с фактологията на деянието, правната

й оценка, както и да даде отговор на поставените от страните възражения в контекста на упражняване на контролните си функции по повод проверката на атакувания пред нея първоинстанционен съдебен акт.“ - Решение № 317/12.02.2018 г. на ВКС по н.д. № 1119/2017 г., I н.о.

Във връзка с това оплакване настоящия състав на ВТАС приема, че то е неоснователно по следните съображения:

Изводът в искането за липса на мотиви както на първата, така и на втората инстанция неможе да бъде споделен. Първоинстанционният съд е приел фактическа обстановка, анализирал е доказателствения материал подробно, като е разделил показанията на свидетелите на групи и подробно е посочил на коя група дава вяра, на коя не и в коя част и защо. Изложението е последователно, логично и базирано на събраните доказателства в съвкупност и взаимовръзка. Обсъдени са подробно и противоречията в показанията на свидетелите. Съдът е анализирал приложимите правни норми и обосновано е приложил установените факти към тях.

По отношение на същото оплакване относно съдебния акт на ВТОС неможе да се приеме извода, за липса на мотиви. Съгласно чл.339 от НПК в решението си въззивната инстанция посочва: по чия жалба или протест се е произнесла, основното съдържание на присъдата, жалбата и протеста, кратко съдържание на доводите, изложени от страните в съдебното заседание, и решението си по жалбата или протеста. Когато потвърди присъдата, въззивната инстанция посочва основанията, поради които не приема доводите, изложени в подкрепа на жалбата или протеста. Въззивното решение отговаря на посочените изисквания на закона защото ВТОС е посочил приетите за установени факти, анализирал е съдебния акт на първата инстанция, както и събраните в хода на съдебното следствие доказателства пред въззивния съд. Даден е отговор на доводите, изложени в подкрепа на жалбата, така както изисква чл.339 ал.2 от НПК.

Във връзка с това оплакване следва да се подчертае, че действително съгласно чл.316 от НПК въззивният съд може да установява нови фактически положения, но има съществена разлика между съдебен акт по чл.339 ал.2 и чл.339 ал.3 от НПК. Следва да се подчертае, че съгласно чл.313 от НПК, озаглавен „Предмет на въззивната проверка“ въззивната инстанция проверява правилността на невлязлата в сила присъда и няма задължение да проведе изцяло и отново т.е. да повтори първоинстанционното производство.

По следващото оплакване.

Решението на ОС Велико Търново и Присъдата на РС Велико Търново са постановени при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които са довели до ограничаване на процесуалните права на осъдения. В противоречие с разпоредбите на чл. 13, чл. 14 и чл. 303 от НПК ОС Велико Търново е направил недопустими предположения относно наличието на годен предмет на престъплението по чл. 234 от НК. Предмет на престъплението по чл. 234 от НК са акцизни стоки. По делото е спорно дали процесните веществени доказателства съставлява акцизни стоки или не. Облагането с акциз по отношение на цигарите и тютюна за пушене е обусловено от съдържанието им и годността им за пушене. Двете предпоставки трябва да са налице кумулативно. Процесните веществени доказателства не могат да се определят като акцизни стоки, тъй като не отговарят на изискванията на чл. 11 и чл. 12 от Закона за акцизите и данъчните складове /ЗДДС/ - те са дефектирали от плесен/мухъл и представляват негодни за употреба (негодни за пушене) тютюневи изделия /видно от заключението на физико-химичната експертиза/. Липсата на тази предпоставка води до извода, че не е налице годен предмет на престъплението по чл. 234 от НК. Ирелевантно за съставомерността на деянието по чл. 234 от НК са външните белези на стоката, както и дали е фабрично произведена или не.

ОС Велико Търново е приел, че процесните веществени доказателства представляват акцизни стоки - цигари, по смисъла на чл. 11, ал. 1 от ЗАДС: „Обстоятелството, че към момента на извършване на експертизата - три години след като е започнало досъдебното производство, те не са били годни до такава степен, че да не могат да бъдат използвани, не прави деянието неконсумирано. Към момента на извършване на деянията и държането, и продажбата на тези тютюневи изделия, те са били годни, купувани са и са пускани в обращение от други лица/.

Приетото от ОС Велико Търново, че : „към момента на извършване на деянията и държането, и продажбата на тези тютюневи изделия, те са били годни", не почива на доказателствата по делото. По делото не са събрани никакви доказателства за състоянието на процесните веществени доказателства към 6.10.2017 г., респективно, че към тази дата същите са били годни за пушене. Няма способ, по който в настоящия момент, да се определи, дали към 6.10.2017 г. процесните веществени доказателства са били годни за пушене.

Неправилно ОС Велико Търново е приел: „Нормално е, след като липсва съответната влажност и температура в помещенията, в които са били съхранявани в ОДМВР, тъй като тези помещения не са били пригодени за съхранение на такива изделия, те да загубят голяма част от своите качества.". Този извод на съда не може да обоснове наличието на годен предмет на

престъплението по чл. 234 от НК към 6.10.2017 г. Недопустимо е да се правят предположения и допускания за годността за пушене на процесните веществени доказателства след като разследващите органи не са предприели необходимите процесуални действия за установяване на потребителската им годност към момента на изземването им. Следва да се отбележи, че още в досъдебното производство, както и в съдебната фаза на първа инстанция, защитата на подсъдимия е направила искане за назначаване на физико-химична експертиза за установяване на съдържанието и годността за пушене на процесните веществени доказателства, но това искане не е било уважено.

Изложеното обосновава извода, че не е установен по категоричен и несъмнен начин годин предмет на престъплението - наличието на акцизна стока по смисъла на чл. 12 от ЗАДС. ОС Велико Търново е стигнал до извод за наличието на акцизна стока поради допуснати съществени процесуални нарушения при анализа и оценката на събраните по делото доказателствата. Съдът е формирал вътрешното си убеждение въз основа на направени от него предположения и допускания, което е недопустимо и е в противоречие с разпоредбите на чл. 13, чл. 14, чл. 15 и чл. 303 от НПК. НПК не допуска постановяването на осъдителна присъда при недоказаност на обвинението по несъмнен начин. Присъдата /решението, с което тя се потвърждава/ не може да почива на предположения и несигурни изводи относно осъществения състав на престъпното деяние. Съдът признава подсъдимия за виновен само и единствено, когато обвинението е безспорно доказано /арг. чл. 303 от НК/., което е гаранция за реализиране на процесуалните му права, произтичащи от презумпцията за невиновност, прогласена в чл. 16 от НПК, в чл. 31, ал. 3 от Конституцията на Република България и в чл. 6, ал. 2 от Европейската конвенция за правата на човека. Както оправдателната, така и осъдителната присъда не може да почива на предположения, но съгласно чл. 303, ал. 2 от НПК съдът признава подсъдимия за виновен, когато обвинението е доказано по несъмнен начин, като всяко съмнение следва да се тълкува в полза на подсъдимия.

Съобразно трайната и непротиворечива практика на ВКС: „Важното и значимо обстоятелството, че така изследваната субстанция не представлява акцизна стока, т.е. деянието не е съставомерно от обективна страна. В касационния протест се предпоставя съответствието на предмета на престъплението по външни белези с акцизната стока, като се навеждат и доводи за състоянието му към датата на процесното събитие- 24.08.2014г., но аргументите по това обстоятелство не излизат извън сферата на предположението. ... Липсата на установяване на потребителска годност към 28.04.2014г. е накарала въззивната инстанция да заключи, че изследваният предмет на престъплението (в съответната негова част) не е акцизна стока, като косвеният данък се дължи само за стоки, които могат да бъдат реализирани (продадени) в данъчно контролирания граждански икономически оборот. Този довод се споделя напълно от касационната

инстанция. Такъв акциз се е дължал към момента, когато тютюнът е бил годен, а по делото не са събрани надлежните доказателства, това да е било така към процесната дата, която е инкриминирана с надлежното обвинение за съответното държане. Следователно въззивната инстанция не може да бъде упреквана за своите оправдателни изводи, те са изведени в пълно съответствие със закона и правилата на логическото мислене, въз основа на обективно установените и проверени факти.“ - Решение № 101/16.05.2016 г. на ВКС по н.д. № 294/2016 г., I н.о. В този смисъл са и Решение № 174/10.12.2019 г. на ВКС по н.д. № 726/2019 г., III н.о.; Решение № 179/25.10.2016 г. на ВКС по н.д. № 669/2016 г., I н.о.; Решение № 152/6.07.2018 на ВКС по н.д. № 523/2018 г., I н.о. и Решение № 363/5.11.2015 г. на ВКС по н.д. № 964/2015 г., I н.о.

Последователна е и трайната съдебна практика, че доказателствата по делото следва да налагат единствено възможния извод, че обвинението е доказано по несъмнен начин. В този смисъл - Решение № 325/14.10.2015 г. по н.д. № 929/2015 г. на ВКС, III н.о. : „Недопустимо е постановяването на осъдителна присъда при недоказаност на обвинението по несъмнен начин. Само когато всички факти, включени в обсега на причинно- следствия процес на престъплението и неговото авторство бъдат изяснени и установени с изискуемия се доказателствен интензитет, съдът може да обяви осъдителен съдебен акт. В този смисъл са и - Решение № 3/16.04.2020 г. на ВКС по н.д. № 1178/2019 г., I н.о.; Решение № 128/4.07.2012 г. на ВКС по н.д. № 131/2012 г., III н.о. Допуснатите от ОС Велико Търново съществени нарушения на процесуалните правила са довели и до постановяване на решението при неправилно приложение на материалния закон - НК ЗАДС и Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия.

Във връзка с горното оплакване следва да се подчертае, че както ВТРС, така и ВТОС са изложили убедителни съображения относно предмета на престъплението. В тази насока ВТРС правилно е посочил, че по смисъла на Закона за акцизите и данъчните складове Глава Втора „Акцизни стоки“, Раздел Втори „Тютюневи изделия“, чл.11, ал.1 е дадена легалната дефиниция за целите на акцизното законодателство за акцизната стока „цигари“, а това са три вида изделия: 1. годни за пушене цилиндрични тела от тютюн, които не отговарят на изискванията за пури и пурети по чл. 10; 2. цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са вкарани в цигарени хартиени рула; 3. цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са увити в цигарена хартия. Съгласно чл.11, ал.2 от ЗАДС за "цигари" се смятат и изделия, съставени изцяло или частично от вещества, различни от тютюн, но отговарящи на изискванията по ал. 1., т.е. да са годни за пушене цилиндрични тела, съставени изцяло или частично от вещества различни от тютюн. За целите на акцизното облагане е без значение от какво са съставени цилиндричните тела. Законодателят е приравнил тези съставени от тютюн с тези съставени от други вещества. За целите на

доказването по наказателното производство е без всякакво значение химическият състав на цигарите които са иззети, тъй като както акцизното законодателство приравнява към понятието „цигари“, както описаните в чл.11, ал.1 от ЗАДС цилиндрични тела в трите им разновидности цитирани по-горе, така и изделия, съставени изцяло или частично от вещества, различни от тютюн.

Във връзка с това възражение ВТОС е назначил и изслушал експертиза, въпреки становището на първата инстанция, посочено по-горе. Заключение на експерта е, че при изготвяне на заключението си е взел проби от различните видове цигари, намиращи се на съхранение в ОД МВР В. Търново и дава следното заключение: Изследваните цигари съдържат нарязани тютюневи смеси под формата на нарязани тютюневи влакна и нарязани тютюневи жили. Всички изследвани от него веществени доказателства представляват фабрично произведени марка цигари „Ева слимс“ и „Роял слимс“, съдържащи ароматизирани тютюневи смеси, поставени в цигарени гилзи и представляват фабрично произведено тютюнево изделие „цигара с филтър“. Към момента на извършване на експертизата тези цигари не отговарят на изискването за съдържание на влага в цигарите и са негодни за употреба към момента на извършване на експертизата. Цигарите марка „Росеман кинг сайз“ съдържат тютюневи смеси, съставени от съответния нарязан тютюн и тютюневи жили, поставени в цигарени гилзи съставени от цигарена хартия и филтърен отрязък и представляват фабрично произведено тютюнево изделие цигара с филтър. Към момента на извършване на експертизата цигарата е дефектирала от плесен/мухъл и представлява негодно за употреба тютюнево изделие. Цигарите променят своя вкусово-ароматичен продукт с течение на времето. От значение е правилното съхранение на цигарите, като относителна влажност и температура на въздуха. Бавните окислителни процеси, които протичат, влияят върху техните пушателни свойства и качества.

При така даденото заключение от експерта ВТОС правилно е приел, че е налице предмет на престъплението по чл.234 от НК, защото това заключение напълно подкрепя и извода на ВТРС, че иззетите количества цигари са акцизна стока „цигари“, която е предмет на престъплението по чл.234 от НК. Позоваването на това, че към момента на изготвяне на експертизата качеството на тютюна в цигарите съществено се е влошило е без значение за състава на престъплението. В тази насока е съществено заключението на в.л, че изследваните цигари са „фабрично произведено тютюнево изделие „цигара с филтър““. Освен това цигарите са и фабрично пакетирани, което е допълнителен аргумент за качеството им на акцизна стока, която освен другото и активно е пласирана, продавана от подсъдимия. В този смисъл и позоваването на съдебната практика, която се отнася до тютюн за пушене, който е напълно негоден и действително не представлява акцизна стока е неоснователно. Тютюнът за пушене е друга акцизна стока, регламентирана в

описателната норма на чл.12 от ЗАДС и видно от последната има съвсем различна характеристика от стоката „цигари“ по чл.11 от ЗАДС.

Видно е от заключението, че цигарите не отговарят на изискването за съдържанието на влага, като изрично е посочено, че е от значение правилното съхранение на цигарите, като относителна влажност и температура на въздуха. Това означава, че всъщност съвсем логично са настъпили процеси, които правят цигарите негодни за пушене. Освен това само в т.1 от чл.11 ал.1 от ЗАДС има изискване да са годни за пушене. За т.2 и 3 от същия текст няма такова изискване, а е достатъчно да представляват цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са вкарани в цигарени хартиени рула или цилиндрични тела от тютюн, които чрез проста неиндустриална обработка са увити в цигарена хартия. В случая става въпрос за фабрично произведени цигари, които напълно съответстват на описанието в т.2 и т.3 от чл.11 ал.1 от ЗАДС. Разликата между двете е в начина на изработка – вкарани или увити.

На следващо място въобще не е вярно твърдението, че изводът на ВТОС за това, че цигарите са били годни за пушене е произволен. Съдът ясно е посочил, че е установено не само държането, но и продажбата, което сочи, че цигарите са се купували, което сочи на потребителска годност. Освен това е установено, че едно от лицата Св. Д. употребявал голямо количество цигари – около 3 кутии на ден и при възможност си купувал цигари без бандерол, тъй като били по-евтини. Този свидетел е директен консуматор и си е закупил на 3.10.2017г. цигари и не твърди, че същите не са годни.

На следващо място следва да се има предвид, че в случая не става въпрос за изначална установена негодност на тютюна в цигарите, а за потребителска негодност, настъпила в следствие лошо съхранение на същите. Но отново следва да се подчертае, че описателната норма на чл.11/без т.1 от ал.1/ от ЗАДС относно понятието цигари не изисква годност за пушене. Не е случайна разликата в изискването за годност за пушене по т.1 и липсата на такова изискване по т.2 и 3 от друга страна. Това е така защото цигарата по т.1 е изцяло от тютюн и се различава само по форма от тютюн за пушене по чл.12 от ЗАДС. Наличието на цигарена хартия по т.2 и 3 е сигурен факт за предназначението на стоката, а именно за употребата като цигара.

На фона на горното оплакването е напълно неоснователно.

По следващото оплакване.

В противоречие с разпоредбата на чл. 339, ал. 2 от НПК въззивната инстанция не е обсъдила и отговорила на направените от защитата на

подсъдимия възражения. Защитата на подсъдимия е направила възражения, че : - С. не е ползвал процесния гараж, не е държал в него „цигари“, както и че не го е отключил той при извършване на претърсването му; - С. не е държал „цигари“ в складовото помещение /тоалетна/; - С. не е продавал „цигари“ на К. - С. не е продал на М. Д., намерените в автомобила му „цигари“. Изложени са конкретни доводи от защитата във връзка с горните твърдения: - показанията на полицаите - свидетелите К. К., Е. Д., Н. В. и Т. Т. следва да бъдат внимателно обсъдени с оглед тяхната заинтересованост от разкриване на престъплението като служители на МВР; - С. е бил задържан и е бил с белезници, поради което не би могъл да отключи гаража; - по делото не е иззет и приложен ключът, с който е отключен гаража; - по делото не е фотографиран процеса по отключването на гаража, за разлика от процеса по отключване на складовото помещение;-свидетелят Е. Д. повече от месец и половина след първия си разпит на 9.10.2017 г., разказва в разпита си на 29.11.2017 г., че С. е отключил гаража с ключ, който е взел от чекмедже от офиса;- достъп до складовото помещение /тоалетна/ са имали и други обитатели на складовата база;- по „цигарите“, намерени в автомобила на М. Д. няма пръстови отпечатъци на С.С.. Горните възражения са съществена част от защитната теза на осъдения, но те не са обсъдени и не са получили отговор в мотивите на решението на ОС Велико Търново.

В явно нарушение на императивните си задължения по чл. 313 от НПК и чл. 339, ал. 2 от НПК, ОС Велико Търново не е проверил изцяло правилността на първоинстанционната присъда и не е отговорил на нито едно от възраженията на защитата на подсъдимия въпреки сериозността им и поставянето под съмнение на законосъобразността на присъдата на РС Велико Търново. В този смисъл е и трайната и непротиворечива практика на ВКС : „Въззивният съд е длъжен в пределите, визирани в разпоредбата на чл. 314 от НПК, да провери изцяло правилността на атакуваната пред него присъда и да даде отговор на възраженията на страните, независимо дали ги счита за основателни или не. Именно този отговор е израз на задължението му на въззивна инстанция, която е и контролна такава да провери изцяло законността на първоинстанционната присъда.” - Решение № 71/09. 07. 2013 г., ВКС, III н. о.» н. д. № 2314/2012 г.; „Липсата на съображения защо не се приемат за основателни доводите и възраженията в жалбата, по същество съставлява и липса на мотиви.”- Решение № 682/24. 09. 2007 г., ВКС, I н. о., н. д. № 380/2007 г.; „На всеки подсъдим в наказателния процес се дължи обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата, както и даване на обоснован отговор на всички негови възражения” - Решение № 508/5.12.2008 г. на ВКС по н.д. № 462/2008 г., III н.о.

ОС Велико Търново и РС Велико Търново са направили фактическите си изводи за извършено от С. престъпление по чл. 234 от НК въз основа на : - игнориране на значителен обем от събраните в наказателното производство доказателства; - на едностранчиво, превратно и тенденциозно тълкуване на

доказателства; - липса на анализ на относимост, релевантност и достоверност на свидетелските показания. В противоречие с разпоредбите на чл.13, чл. 14, чл. 15 и чл. 107, ал. 5 от НПК и двете инстанции не са извършили обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелствата по делото. ОС Велико Търново е направил фактическия извод, че : „Откритите и иззети веществени доказателства, се установи в производството пред първата и въззивната инстанция, че са били единствено и само под фактическата власт на С.", тъй като не е анализирал и подложил на внимателна проверка всички събрани доказателства.

Във връзка с това възражение следва да се посочи, че ВТРС освен подробния анализ на свидетелските показания, обсъден по-горе/не е нужно да се повтаря/ и другия доказателствен материал, е изложил следните съображения относно държането и продажбата на предмета на престъплението: Подс. С. е положил особена грижа в правния мир да не се съдържат юридически връзки на неговата личност с помещенията, които са ползват от него, сестра му св. С.а и епизодично от баща му. Помещенията с адрес гр. Велико Търново, *****, са собственост на „СТ Велтед 2004“ ЕООД, както става ясно от разпита на св. Ш. към датата на деянието С. не е имал договорни отношения с представляваното от него дружество. От показанията на св. И. З., която е вписана като управител и едноличен собственик на капитала на „ВЕНДИ ВЕЛИКО ТЪРНОВО“ ЕООД е видно, че последната не може да даде информация относно дейността на фирмата, нейният автопарк и че фактически работи като магазинер. Подписала е генерално пълномощно на св. П. С..а и не се занимава лично с дейността. Автомобилите които управлява подс. С., са собственост на същото търговско дружество. (справки л.58 – 64 от том 2 на ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). С посочените помещения подс. С. е свързан и предвид факта, че считано от 23.09.2010 г. въз основа на Заявка – договор, сключен на дата 10.09.2010 г. с потребител С. СТ. С. той е ползвал електронна далекосъобщителна услуга на този адрес, което е доказано от справка от „Кулбокс“ АД. (л.56 – 57, том.2 от ДП № 3М-159/2017 г. на ОД на МВР – В. Търново). Съдът не споделя становището на защитата относно тълкуването на резултата от изготвената и изслушана по делото дактилоскопна експертиза, което се състои в твърдението, че липсата на дактилоскопни следи оставени от подс. С. доказва, че той не се е докосвал до иззетите веществени доказателства. Според съда резултатите от дактилоскопната експертиза могат да дадат единствено положителен доказателствен резултат. От подобна експертиза може да се направи положителен извод, че определено лице е оставило дактилоскопни следи върху обекта, но липсата на следи или пък липсата на следи оставени от лицето не е в състояние да докаже, че лицето не е докосвало обекта. Липсата на следи от подс. С. върху изследваните обекти може да се дължи на множество и различни причини, но този факт не представлява сам по себе си доказателство за това, че той не е докосвал

обектите, а просто, че не е оставил следи върху тях. Това е така, защото върху повечето от обектите не са открити не само дактилоскопни следи оставени от подсъдимия, но не са открити въобще годни дактилоскопни следи. Очевидно това не означава, че тези обекти не са докосвани от човешка ръка. В този смисъл според съда резултатите от тази експертиза, следва да се разглеждат внимателно и в зависимост от възможните доказателствени ползи от този вид изследване.

Изпълнителното деяние продажба на акцизни стоки – цигари без бандерол се доказва от свидетелските показания на св. М. А. Д. по отношение на деянието от дата 03.10.2017 г., описано в обвинението, събраните писмени доказателства, описани по-горе, иззетите веществени доказателства, показанията на св. К., приобщени по реда на чл.281, ал.2, вр.ал.1, т.1 от НПК, дадени в качеството му на обвиняем по досъдебното производство, спрямо когото делото е приключило с влязло в сила споразумение от 23.11.2018 г., иззетите веществени доказателства, свидетелските показания на свидетелите К. К., Е. Д., Н. В., Т. Т., Г. М., Л. С., С. К. и К. М..

В защитната пледоария се застъпва становището, че не е налице продажба, с оглед на това, че не са налице доказателства за извършена сделка, визирайки липсата сред веществените доказателства по делото на иззети парични суми, като насрещна престация. Съдът не споделя това становище по следните причини. Покупко-продажбата или продажбата, какъвто термин е употребен от законодателя в текста на чл.234, ал.1 от НК – основния състав на престъплението по обвинението представлява двустранна гражданско правна сделка. В чл.183, ал.1 от ЗЗД е дадено легално определение на продажбата – договор, с който продавачът се задължава да прехвърли на купувача една вещ или собствеността на една вещ или др. право срещу цена, която купувачът се задължава да му плати. Договорът е двустранен, възмезден, неформален, консенсуален. Продажбата има облигационно действие, което се изразява във възникване на насрещни задължения за страните – предаване на вещта и заплащане на дължимата цена. Вещното действие на продажбата обаче настъпва автоматично, собствеността върху вещта се прехвърля и без заплащане на цената. Затова се счита, че договорът за продажба е довършен при предаване на вещта, а плащането представлява дължима насрещна престация за която купувачът има облигационно задължение. Съставомерната продажба е била довършена в момента на предаване на акцизните стоки – цигари без поставен акцизен бандерол и заплащането на цената няма отношение към осъществяване на сделката.

В решението на ВТОС са изложени допълнителни съображения относно държането и продаването на цигарите, а именно: Свидетелят Ш. заявява, че С. никога не е бил наемател в комплекса, а там наемател бил неговият баща. Разпитан на първата инстанция, той потвърждава показанията си пред въззивната, знае кога полицията е дошла и намерила въпросните

цигари без бандерол. Относно интернет, телефон, ток и вода - те били на партидата на стоковото тържище, които разпределяли на отделните складове. За помещението, където са намерени цигарите, не бил плащан никакъв наем, било празно преди да намерят цигари. Липсвал пропускателен режим и някой да проверява кой влиза и излиза от стоковото тържище. Основните възражения са свързани със свидетелските показания на К. К., Е. Д. и Н. В. като се твърди, че това са полицаи, участвали в хода на разследването и не могат да бъдат свидетели в производството. Видно от свидетелските показания - св. К. К. е участвал преди да бъде образувано досъдебното производство и това, което е осъществявал и извършвал е уредено в ЗМВР и му е вменено като задължение при разкриване на престъпление от общ характер. Той действително е основен свидетел по делото и видно от неговите показания, дадени както на досъдебното производство така и в съдебната фаза, описва начина, по който е извършил наблюдението, лицата, които са пристигали в стоковото тържище, с какви автомобили и по кое време. Виждал е дейността на С., свързана с изнасянето на кашони с цигари и предаването им на трети лица. Събирал е оперативната информация по ЗМВР, която да даде достатъчно данни, за да бъде образувано досъдебно производство. Самият той, по време на досъдебното производство, не е участвал в разследването, а единствено е имал качеството на свидетел. По време на съдебното следствие пред РС подробно и без противоречие с показанията дадени на досъдебното производство, той е описал по дати и часове какво е било извършено от С. до момента на пристигането на дежурната група и започване на досъдебното производство. Именно тези показания са взети предвид при постановяване на присъдата от РС. Свидетелят Е. Д., работещ като инспектор в Икономическа полиция, отишъл сутринта на 06.10.2017 г., заедно с колегата си В., на място в стоковото тържище, където са установили подсъдимия и цигарите, намиращи се в различните помещения и автомобили. Оперативният работник, към Сектор „Икономическа полиция“ В. също е присъствал и заявява, че е извършена сделка на продажба на цигари без бандерол от С. и трето лице. След като пристигнали на място в стоковото тържище, са видели паркираните два автомобила с багажници един срещу друг, установили със своя колега самоличността на двете лица и са открили, при условията на неотложност, кашон цигари в автомобила при извършено претърсване и изземване, одобрено от ВТРС, а в следствие и в гаража и офиса, където е намерено останалото количество цигари, сортирани в мастърбоксове по марка. Свидетелят М. Д. заявява, че С. му е продал цигари, но понеже нямал пари не бил ги плащал. Сложил е 10 стека от двете марки „Роял“ в автомобила си, след което доброволно ги е предал на органите на разследването. Участвал е в следствен експеримент и обяснил начина, по който е закупил цигарите, къде ги е сложил и как са конфискувани цигарите от органите на реда. Същият работи като охрана във „Велттед“ и е виждал многократно С. да пребивава на територията на тържището. Останалите свидетели Г. М., Т. Т. са участвали при изземването на мастърбоксовете от

различните помещения. Намерените в помещенията кашони с цигари те са видели при отварянето на помещенията. В последствие са присъствали, когато е описано какво е намерено в съответните складове. Свидетелят Л. С. е бил в съседство и е товарил от склад стока. След като е участвал като поемно лице, заявява как полицаите са намерили ключове в един офис и са отворили врата на друго помещение, където са открити цигари без бандерол. Там е присъствал подсъдимият С.. Свидетелят С. К., участвал като поемно лице, обяснява как полицаите са иззели от багажник един кашон с цигари, след това са отворили гараж, който бил заключени, и от там извадили от 7 до 10 броя кашони с различни марки. Подсъдимият не си спомня да е отключвал гаража. Поемното лице К. М., свидетел по делото, е присъствал при изземването на цигари от лек автомобил в складовата база. Присъствал е и при отварянето на помещение, от което също са изнесени кашони - 6-7 според него. Видял е, че има цигари, не знае каква е марката. Подписал се е на протокола за претърсване и изземване.

Престъплението „държане“ като изпълнително деяние конкретно в настоящия случай е налице, тъй като е осъществена трайна фактическа власт върху вещта - цигарите, намиращи се в помещенията, до които достъп е имал единствено подсъдимият. Той е осъществявал дейността по тяхното превозване, складиране, а после и тяхното пласиране. Откритите и иззети вещественни доказателства, се установи в производството пред първата и въззивната инстанция, че са били единствено и само под фактическата власт на С.. Доказателствата в тази насока са изброените свидетелски показания, които не са в разрез с НПК. Що се отнася до полицейските служители, които не са извършвали действия по разследването, тъй като досъдебното производство е образувано едва след като са събрани необходимите данни, а в последствие свидетелските показания по никакъв начин не са компрометирани от възможността да бъдат предоставени на органите на досъдебното производство. С. е лицето, което е държало ключовете в помещение на ***** и не е от съществено значение, че той не е имал сключен договор със „Стоково тържище Велттед 2004“ ЕООД, а такъв е имал неговия баща за едно от помещенията. Установява се, че единствено и само той, в продължение на повече от 2 месеца, е превозвал и оставял на съхранение цигари, намиращи се в мастърбоксове в помещенията, от където са идвали трети лица да закупуват нерегламентираните и незаконосъобразно съхранявани цигари без бандерол.

При горните съображения на двете инстанции не може да се приеме извода в искането за възобновяване, че елементът на състава „държане“ не е доказан или че липсват мотиви в тази насока. Налице е надлежен анализ на доказателствения материал и обосновани изводи относно държането и продажбата на цигарите, предмет на престъплението.

Оплакването в искането не е основателно.

По следващото оплакване.

ОС Велико Търново и РС Велико Търново са приели, че св. К. К. е основен свидетел по делото, извършвал е наблюдение по ЗМВР, виждал е лицата, които са пристигали в стоковото тържище, виждал е дейността на С., свързана с изнасянето на кашони с цигари и предаването им на трети лица. ОС Велико Търново и РС Велико Търново са приели, че показанията на св. К. са подробни и непротиворечиви. В противоречие с разпоредбите на чл. 107, ал. 5 от НПК ОС Велико Търново и РС Велико Търново са кредитирали безусловно показанията на този свидетел без да ги съпоставят с другите събрани по делото доказателства и да анализират тяхната достоверност. В показанията си в съдебно заседание на 12.04.2019 г. св. К. заявява : „колегите Е. Д. и Н. В. бяха в самата складова база, без видимост към офиса, тъй като С. ги познава и ако ги види ще се усъмни. Този ден „Вектрата“, управлявана от С., дойде в складовата база около 6:20 ч. Първоначално се беше спряла към тунела. По - късно я премести малко по-напред на паркингче между офиса и тунела и около 7:15 ч. - 7:20 ч. дойде лек автомобил „Ланчия Капа“, която спря до „Вектрата“ и след това се размени един кашон и подадох сигнал до колегите.“. Горните показания на св. К. са в противоречие със сведенията, които той дава на 6.10.2017 г. /в деня на задържането на С./, в справка до началника на сектор „ПИП“ ОД на МВР Велико Търново с рег. № 06бр-16959/6.10.2017 г., л. 8 от досъдебното производство, в която св. К. заявява, че на 06.10.2017 г. около 07:20 ч. инс. Е. Д. и Н. В. виждат прехвърляне на един кашон от лек автомобил Опел Вектра ВТ 39**** в „Ланчия“ с рег. № ВТ 56**** и на място задържат лицата Х. Е. К., ползващ „Ланчия“ с рег. № ВТ 56**** и С. СТ. С., ползващ „Опел Вектра“ ВТ 39****. Свидетелите Д. и В. в своите показания отричат да се видели прехвърлянето на кашон от автомобила на С. в автомобила на К.. Тези противоречия между показанията на св. К. и сведенията, които той дава в горепосочената справка, са ключови и изключително съществени. Те са показателни за готовност на св. К. да потвърди, че лично е възприел всички „обстоятелства“, които са необходими на прокуратурата за доказване на обвинението срещу С.. Това обяснява защо показанията на св. К. са тенденциозно обвинителни, преднамерени и изцяло в услуга на обвинението.

Във връзка с това възражение и по точно твърдение за противоречие между свидетелски показания и изготвена справка до началника на сектор „ПИП“ следва да се подчертае, че противоречие между двете като доказателствен материал не може да има относно съдържанието им. Това е така защото свидетелските показания са гласни доказателствени средства по чл.117 от НПК, а изготвената справка е единствено доказателство за това, че е изготвена и от кого и кога и къде. Съдържанието и твърденията в справката не са доказателствен материал, който може да се ползва в наказателното производство, а могат само да се ползват за насока на разследването. Това е така защото представляват твърдения на лице, наподобяващи свидетелски

показания, но не са дадени пред разследващ орган или пред съди освен това не са дадени устно чрез разпит. Тези справки са само доказателство за това какво е докладвано, кога е докладвано и от кого е докладвано и в съдържателната си част не са удостоверителен документ. Въпреки това следва да се подчертае, че противоречие не съществува защото справка има за цел да се докладва извършеното от служителите по установяване на престъплението, а не да доказва престъплението по реда на НПК. Освен това не е изключено към момента на изготвяне на справка св.К. да не е знаел, че другите двама служители не са виждали прехвърлянето на цигарите. В този смисъл оплакването не е основателно.

По следващото оплакване.

ОС Велико Търново е приел, че св. К. свидетелства за обстоятелства, които лично е възприел при извършване на наблюдение. Ако съдът беше обсъдил показанията му щеше да установи, че неколкратно в показанията си, както в досъдебното производство, така и съдебното производство, свидетелят използва изрази, които не сочат за лично възприети от него обстоятелства. В съдебно заседание на 12.04.2019 г. свидетелят заявява: „Тъй като ми беше известно мястото, започна оперативно наблюдение. Тъй като знаехме вече кои са ползвателите на офиса, освен наблюдението установихме и тяхното движение“. В показанията си в досъдебното производство /9.10.2017 г./ св. К. заявява : „Там в тази база бяхме установили, че С. СТ. С. ползва офис в една от сградите, както и гараж, като и двете помещения се намират във вътрешен двор.“. Използваните от К. изрази „знаехме“, „установихме“ и „бяхме установили“ свидетелстват за обстоятелства, които са възприети от повече от едно лице, т.е. очевидно К. не е възприел лично всички факти, за които свидетелства.

Възражението е неоснователно защото на първо място изразите показват, че свидетелят описва и извършената оперативна работа от група служители, а не само от него. По-важното, обаче е това, че изразите „знаехме“, „установихме“ и „бяхме установили“ не изключват негови лични възприятия, а добавят това, че и други имат същите възприятия т.е. освен, че той е възприел фактите и други са ги възприели.

По следващото оплакване.

Св. К. в показанията си описва подробно обстоятелствата, които е „възприел“ на 5.10.2017 г. - към 17:30 ч. С. напуснал складовата база с бял бус, след около 15 минути свидетелят забелязал от посока Шереметя по главния път да се спуска сребристо „Пежо 407“ следвано от белия бус. Двата автомобила паркирали в района на складовата база, С. слязъл от лекия автомобил, а баща му от буса. След 15-20 минути баща му си тръгнал с лекия автомобил. Около 19:20 ч. С. преместил белия бус към гаражната врата и вероятно тогава е извършил разтоварване на буса. Тъй като ОС Велико

Търново не е правил анализ на показанията на свидетеля, не е обсъдил дали е възможно, при извършване на наблюдението, той да възприеме всички горепосочени обстоятелства - както движението на автомобилите по главния път от посока Шереметя, така и действията, които С. бил извършил в складовата база при видимостта, която свидетелят е имал в посочения от него времеви интервал. ОС Велико Търново не е обсъдил твърденията на свидетеля, че на 5.10.2017 г. бащата на С. - С. В., е управлявал бус, във връзка с представената по делото медицинска документация за здравословното състояние на В., включително Експертно решение от ТЕЛК Велико Търново, от което е видно, че от 22.02.2017 г. до 14.03.2018 г. В. е бил с инвалидност 93% трайно намалена работоспособност с чужда помощ.

Във връзка с това възражение следва да се посочи, че и двете инстанции са дали вяра на показанията на този свидетел и очевидно не са установили факти, които да внасят недоверие към показанията му или да ги поставят под съмнение. Настоящия съд не установява порок в анализа на показанията, който да е съществен и да води до други изводи, различни от РСВТ и ВТОС. В тази насока не е необходимо отново да се повтаря подробно, че съдилищата са извършили надлежен анализ на показанията на свидетелите, наред с целия доказателствен материал. Действително съдилищата са могли да направят опит да събират още доказателства във връзка с деянието, чрез още доказателствени средства и способности за доказване, но следва да се има предвид, че няма основание за коригиране на тяхната преценка, че събраният доказателствен материал надлежно и несъмнено установява деянието.

По следващото оплакване.

Неправилно ОС Велико Търново и РС Велико Търново са приели, че показанията на св. К. за „възприетите“ от него обстоятелства при извършеното от него наблюдение са допустими, тъй като свидетелят изпълнявал вменените му задължения по ЗМВР при разкриване на престъпления от общ характер. Не може да се приеме, че в законодателството съществуват паралелно и независимо един от друг два оперативни способа „наблюдение“ - един, уреден в НПК и Закона за специалните разузнавателни средства /ЗСРС/ и друг - в ЗМВР. Това би означавало, че ЗМВР позволява да се заобиколи специалния ред, предвиден в НПК за искане, разрешаване, прилагане и използване на специални разузнавателни средства, като се даде право на полицейските служители да прилагат оперативния способ „наблюдение“ без да са получили за това предварителна санкция от съответния компетентен съд, без да се упражнява контрол върху дейността им и без да представят доказателства в подкрепа на твърденията си. В ЗСРС чл. 5 е уредено какво включва оперативния способ „наблюдение“ - „зрително и чрез технически средства, се разкриват и документират различни страни от дейността и поведението на лица и обекти при тяхното движение, пребиваване на различни места или при изменения в конкретната

обстановка.“. От този текст е видно, че при извършване на „наблюдение“ законът изисква да се изготвят веществени доказателствени средства, които да документират чрез технически средства обстоятелствата, установени при наблюдението. Това изискване е предвидено с оглед гарантиране на достоверността на събраните данни. Друг подход за осъществяването на „наблюдение“, освен при спазване на изискванията, визираните в НПК и ЗСРС, би довел до полицейски произвол, което е в противоречие с принципите на правовата държава, прогласени в Конституцията на Република България. Следва да се отбележи и обстоятелството, че в настоящия случай не се касае за осъществено инцидентно „наблюдение“, а за такова продължило повече от два месеца.

Във връзка с това възражение следва да се имат предвид следните уточнения: Съгласно чл.1 ал.2 от ЗСРС „При използването на специалните разузнавателни средства временно се ограничават неприкосновеността на личността и жилището и тайната на кореспонденцията и на другите съобщения.“ Съгласно чл. 2. ал.1 от ЗСРС „Специални разузнавателни средства по смисъла на този закон са техническите средства и оперативните способности за тяхното прилагане, които се използват за изготвяне на веществени доказателствени средства - кинозаписи, видеозаписи, звукозаписи, фотоснимки и белязани предмети.“ Съгласно чл.2 ал.2 от ЗСРС „Технически средства са електронни и механични съоръжения, както и вещества, които служат за документиране на дейността на контролирани лица и обекти.“ Съгласно чл.2 ал.3 от ЗСРС Оперативни способности са наблюдението, подслушването, проследяването, проникването, белязването и проверката на кореспонденцията и компютризираната информация, контролираната доставка, доверителната сделка и разследването чрез служител под прикритие, които се прилагат при използването на техническите средства по ал. 2.“ Съгласно чл.3 от ЗСРС Специалните разузнавателни средства се използват, когато това се налага за предотвратяване и разкриване на тежки умишлени престъпления...., когато необходимите данни не могат да бъдат събрани по друг начин или събирането им е свързано с изключителни трудности. Съгласно чл.5 от ЗСРС При наблюдението - зрително и чрез технически средства, се разкриват и документират различни страни от дейността и поведението на лица и обекти при тяхното движение, пребиваване на различни места или при изменения в конкретната обстановка. Съгласно чл. 11 от ЗСРС При прилагането на оперативните способности се извършва документиране чрез фотографиране, видеозаписване, звукозаписване и филмиране върху материални носители.

В Раздел II и III от ЗМВР се регламентира оперативно-издирвателната и охранителна дейност.

Съгласно чл.1 от ИНСТРУКЦИЯ № 8121з-823 от 5.11.2014 г. за организация на дейността в Министерството на вътрешните работи по

териториалното обслужване на населението, издадена от министъра на вътрешните работи, обн., ДВ, бр. 94 от 14.11.2014 г., в сила от 1.12.2014 г., изм. и доп., бр. 63 от 18.08.2015 г., в сила от 18.08.2015 г. с тази инструкция се определя редът за осъществяване на дейността в Министерството на вътрешните работи (МВР) по териториалното обслужване на населението от полицейските органи от териториална полиция в областните дирекции на Министерството на вътрешните работи (ОДМВР). Инструкцията е издадена на основание чл. 14, ал. 3 във връзка с ал. 2, т. 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи. Съгласно чл.2 ал.1 т. 1,2 и 3 от Инструкцията „Териториалното обслужване на гражданите в МВР е вид охранителна дейност, част от дейността по опазване на обществения ред, чрез която се изпълняват задачи, свързани със: превенция, предотвратяване и пресичане на правонарушения; участие в разкриване и разследване на престъпления; придобиване на информация от явни източници за подготвяни или вече извършени правонарушения и нейното своевременно докладване.“ Съгласно чл. 4 ал.1 от същата Инструкция „Полицейските и младши полицейските инспектори осъществяват контрол и явно наблюдение на лицата, представляващи интерес (ЛПИ).“

Съгласно ИНСТРУКЦИЯ № 8121з-929 от 2.12.2014 г. за патрулно-постова дейност/ издадена на основание чл. 14, ал. 3 във връзка с ал. 2, т. 1 от Закона за Министерството на вътрешните работи от министъра на вътрешните работи, обн., ДВ, бр. 102 от 12.12.2014 г., изм. и доп., бр. 73 от 25.09.2015 г., бр. 75 от 15.09.2017 г./ Чл. 2. (1) Патрулно-постовата дейност е вид охранителна дейност, свързана със: 1. опазване на обществения ред; 2. превенция, предотвратяване и пресичане на противообществени прояви и престъпления; 3. информационно обезпечаване на дейностите по опазване на обществения ред и противодействие на престъпността; 4. участие в разкриване и разследване на престъпления; Чл. 9. (1) Постът е наряд за охрана и/или наблюдение на обект или територия, както и за регулиране и подпомагане на пътното движение. (2) Постът има определени център и граници на обслужване до 300 метра от центъра. Чл. 10. Постът за охрана на обект е наряд за охрана и/или контрол на спазването на установен пропускателен режим и обществения ред в административни и други обекти, охрана на лица, транспортни средства, местопроизшествия и други, свързани с извършени престъпления и правонарушения. Чл. 11. (1) Постът за наблюдение е наряд за наблюдение на обект и състоянието на оперативната обстановка в рамките на определена територия, в т.ч. своевременно информиране за движението на лица и обекти, както и предприемане на

действия при изменение на същата.(2) Наблюдението се провежда от специално оборудвани открити или скрити наблюдателни пунктове, специални служебни автомобили, а така също от най-удобните обекти от инфраструктурата и участъците от определената територия. Чл. 20. Секретът е наряд за скрито наблюдение и/или охрана на обекти, уязвими места и лица, както и за задържане на извършители на престъпления или нарушения на обществения ред. Чл. 21. (1) Групата за блокиране е наряд за преграждане/блокиране на определено направление или район от територия. Ал.(3) В зависимост от характера на изпълняваната задача и предприеманите действия от състава на групата за блокиране може да се определят секрети, постове за наблюдение, патрули и други.

При анализ на разпоредбите на ЗСРС и фактите по делото се налага извода, че в случая въобще не може да става въпрос за прилагане на СРС. Нито е искано, нито е давано разрешение за прилагане, не е налице и документиране, което е задължително съгласно чл.11 от ЗСРС по смисъла на чл.2 ал.2 и чл.5 от ЗСРС. Ако с оплакването се твърди, че е следвало да се прилагат СРС то тогава следва да се посочи, че съгласно, цитираната по-горе разпоредба на чл.3 от ЗСРС, последните могат да се искат и прилагат само когато необходимите данни не могат да бъдат събрани по друг начин или събирането им е свързано с изключителни трудности. Освен това съгласно чл.12 ал.1 от ЗСРС СРС се използват по отношение на лица, за които са получени данни и има основание да се предполага, че подготвят, извършват или са извършили тежко умишлено престъпление от изброените по чл. 3, ал. 1. Очевидно към тези изисквания на закона не са били налице и съответно не са предприети действия в тази насока.

Ако оплакването се свежда до това, че е налице някакво нарушение на закона с това, че не е прилагано СРС, но са наблюдавани лица и обекти, то следва да се подчертае, че съгласно Конституция на РБ Чл. 32. ал.1 Личният живот на гражданите е неприкосновен. Всеки има право на защита срещу незаконна намеса в личния и семейния му живот и срещу посегателство върху неговата чест, достойнство и добро име. Съгласно ал.2 Никой не може да бъде следен, фотографиран, филмиран, записван или подлаган на други подобни действия без негово знание или въпреки неговото изрично несъгласие освен в предвидените от закона случаи.

Във връзка с горното действията на служителите на полицията не могат да бъдат определени като такива в нарушение на Конституцията на РБ. Действията на служителите на полицията са били на публично място и не са незаконна намеса в личния и семейния живот на никого и не са посегателство върху чест, достойнство и добро име. Освен това действията са осъществени в предвидените от закона случаи по смисъла на Конституцията

на РБ, защото са на база разпоредбите на ЗМВР и цитираните инструкции, във връзка с разкриване и предотвратяване на престъпления.

Във връзка с горното следва да се подчертае, че няма основание за игнориране на свидетелските показания на служителите на полицията, които установяват извършване на престъплението. С обсъжданото възражение на практика се атакува едно от основните доказателствени средства по НПК – свидетелски показания. В тази връзка следва да се посочи, че съгласно чл.117 от НПК със свидетелски показания могат да се установят всички факти, които свидетелят е възприел. Възприемането на тези факти става почти изцяло чрез наблюдение на околния свят/с изключение на показания относно възприятия с други сетива/. На следващо място няма как да се приеме, че е налице съществено процесуално нарушение, тъй като визираните в жалбата действия на полицията са извършени преди още да има образувано досъдебно производство.

По следващото оплакване.

В противоречие с разпоредбите на чл. 13, чл. 14 и чл. 107, ал. 5 от НПК ОС Велико Търново и РС Велико Търново не са подложили на внимателен анализ и проверка показанията на свидетелите Е. Д. и Н. В., не са ги обсъдили, съпоставили и оценил достоверността им във връзка с показанията на другите свидетели и събраните по делото доказателства. В противоречие с разпоредбите на чл. 107, ал. 5 от НПК ОС Велико Търново и РС Велико Търново не са обсъдили протоколите за претърсване и изземване на процесния гараж и склада /тоалетната/ до офиса във връзка с останалите доказателства по делото.

Свидетелят Е. Д. в показанията си в съдебното заседание на 12.04.2019 г. заявява : „Със С. отидохме до офиса, откъдето взе един ключ да отключи един гараж, където знаехме, че има цигари. Не съм присъствал при отварянето на гаража, тъй като отидох да заведа К. при разследващия полицай“. Прави впечатление, обаче, че в показанията си в досъдебното производство на 9.10.2017 г. св. Д. не твърди горните обстоятелства. В тези си показания свидетелят изчерпателно е изложил твърденията си за извършените от него действия и за обстоятелствата, които е възприел на 6.10.2017 г., като изрично е посочил, че няма какво друго да добави по случая. Повече от месец и половина по-късно, в разпита си на 29.11.2017 г., свидетелят разказва горните обстоятелства, като целият му разпит е единствено за тях. В разпита си на 29.11.2017 г. св. Д. подробно разказва, че С. се е съгласил да отвори гаража, като взел ключа от офиса, от чекмедже в бюрото. С. му бил казал, че в гаража има голямо количество цигари и ако го отвори ще влезе в затвора. Тези показания следва да бъдат оценени като недостоверни. Не може да се приеме, че в разпита си на 9.10.2017г., три дни след горните събития, св. Д. е пропуснал да разкаже най-съществените обстоятелства, които е възприел на 6.10.2017г. Обстоятелството, че месец и половина по-късно свидетелят си

спомня ключови за делото обстоятелства, следва да се отдаде на факта, че той е служител на ОД на МВР, която е извършвала разследването по делото. Твърденията на св. Д., че С. си е признал пред полицаите, че съхранява голямо количество цигари в гаража, че е взел ключа за гаража от офиса си, са в явно противоречие с цялостното поведение на С.. С., който си бил признал, че съхранява голямо количество цигари без бандерол в гаража, същевременно прави изрично възражение в протокола за претърсване на гаража, че не е запознат с намерените в гаража цигари, освен това още при задържането му в 07:20 ч. е изявил изричното си желание да се възползва от правото си на адвокатска защита. Поведението на С. категорично не съответства на горните твърдения на св. Д., които са преповторени и от св. Н. В. в разпита му на 5.12.2017 г. Тези твърдения не се подкрепят и от другите събрани по делото доказателства - протокола за претърсване и показанията на другите свидетели. Всички извършени действия при претърсването на гаража следва да бъдат описани в протокола. Безспорно осигуряването на ключа за отключване на заключено помещение, което ще бъде претърсвано, е част от процесуалното действие по претърсването. То е особено съществено обстоятелство и следва да бъде описано в протокола. В процесния протокол, обаче, не се съдържат обстоятелствата, които твърди св. Д., а вместо тях е посочено : „Лицето С.С. отключи с намиращия се в него ключ гаража, обособен като склад. Следва да се посочи, че нито едно от обстоятелствата, свързани с отключването на гаража не е фотографирано. Тази липса е особено съществена и се откроява и като разлика с описаните и фотографирани действия /от същия разследващ екип и по същото време/ при извършването на претърсване на склада /тоалетната/. В протокола за претърсването на склада /тоалетната/ е описано къде са намерени ключовете за него; фотографирано е мястото, в което са намерени; фотографирани са и процесът по отключването на склада /тоалетната/ - има снимки на : - намерените ключове; - заключената с катинар врата, като катинарът се вижда и в близък план; - отключването на катинара.

Относно посоченото в протокола за претърсване и изземване, че С. е отключил гаража с намиращия се в него ключ, следва да се има предвид, че в 07:20 ч. на 6.10.2017 г. С. е задържан и обискиран. При извършения обиск в него не са намерени никакви вещи. Очевидно не е възможно към 10 ч. в С. да се намира ключът от гаража след като той е задържан повече от два часа порано и е бил с белезници /пок. св. Т./. Вероятно констатирането на това противоречие между заповедта за задържане на С. и протокола за обиска му, от една страна, с посоченото в протокола за претърсване и изземване, е обусловило необходимостта св. Д. да си „спомни“ обстоятелствата, които съобщава в разпита си на 29.11.2017 г.

Горните твърденията на св. Д. и В., както и обстоятелствата, описани в протокола за претърсване и изземване, следва да бъдат обсъдени и във връзка с показанията на св. Д. и на поемните лица. В показанията си св. Д., /дадени

пред съдия в досъдебното производство/ заявява : „На вратата на гаража имаше катинар. Полицаяте влязоха през тази врата, за да влязат в гаража, но не видях дали отключиха катинара, или го разбиха“. В тези си показания св. Д. е категоричен, че именно полицаите са осигурили достъпа до гаража - единственото, което свидетелят не е видял, е, дали полицаите са отключили катинара или са го разбили. В съдебното заседание на 9.09.2019 г. св. К. и св. М. - поемни лица при претърсването на гаража непротиворечиво са заявили, че полицаите са ги извикали след като са отворили гаража : „Не съм гледал как са го отворили. Като го отвориха ни извикаха“ - св. М.. Св. М. още в показанията си в досъдебното производство заявява, че не може да каже как точно е отворен гаража. Св. К. в съдебно заседание не потвърждава показанията си от досъдебното производство, като заявява : „Тогава са ми били пресни спомените навярно“. Това изявление изразява по-скоро съмнение във верността на показанията, които са му прочетени. В съдебното заседание свидетелят много по-подробно, логично и достоверно е посочил действията, които са извършени. Свидателят посочва, че при претърсването са присъствали доста хора, които не познава, не може да каже дали полицаи или подсъдимият е отворил гаража, не е гледал дали цигарите са имали бандерол. „Ние бяхме по- настрани, когато са го отворили, даже не съм го и гледал. След това ни извикаха затова, което бяха намерили“. Обстоятелството, че поемните лица не са присъствали при отварянето на гаража дискредитира описаните и извършени действия по претърсването му.

Исключително съществено е обстоятелството, че процесният ключ, с който се твърди, че С. е отключил гаража, не е приложен като веществено доказателството по делото. Процесният ключ има съществено значение за изясняване на обстоятелствата по делото, поради което отговаря на дефиницията за веществено доказателство по смисъла на чл. 109 от НПК. Неприлагането му по делото е факт, който съдът е следвало да обсъди.

От анализа на всички горепосочени доказателства поотделно и в съвкупност единственият възможен извод, който може да се направи е, че С. не е отключил процесния гараж.

Във връзка с горното оплакване следва да се отбележи, че ВТРС подробно обсъжда това възражение във връзка с показанията на св. П. С..а в частта им относно начина на отключване на помещенията, и твърдението, че ключ за отварянето на помещенията в които са извършени описаните по-горе претърсвания и изземвания и е бил връчен от св. Е. Д.. Съдът посочва, че те са абсолютно изолирани и не съответстват на останалите доказателства по делото. В нито едно от останалите гласни доказателства подобно обстоятелство не е споменато, въпреки подробните въпроси на страните, към свидетелите относно отключването на помещенията. При постановяване на въззивния съдебен акт ВТОС подробно е обсъдил показанията на този свидетел и на другите доказателства, което беше посочено по-горе точно във

връзка с елемента на престъплението държане. Твърдението за разминаване на показанията на св.Д. от досъдебното производство и съдебното се състои в това, че последните са по-пълни. В тази насока следва да се има предвид, че свидетелят освен че дава показания в свободен разказ и отговаря на въпросите, които му се задават. В тази насока съществен е разпитът в съдебно заседание в присъствие на всички страни, които могат да задават въпроси. Относно твърдението, че не е фотографирано самото отваряне на гаража следва да се има предвид, че не може да се очаква при изготвяне на протоколите в досъдебното производство да се извършат всички действия, които биха били преценени от страните в съдебното по-късно, като нужни. Важното е, че протоколът е надлежно оформен и установява съществения факт на доказване, а именно от къде е изет предмета на престъплението. По същия начин стои и въпросът за това, че не бил приложен въпросният ключ като веществено доказателство.

Относно посоченото в протокола за претърсване и изземване, че С. е отключил гаража с намиращия се в него ключ и посоченото, че в 07:20 ч. на 6.10.2017 г. С. е задържан и обискиран. При извършения обиск в него не са намерени никакви вещи. Очевидно не е възможно към 10 ч. в С. да се намира ключът от гаража след като той е задържан повече от два часа по-рано и е бил с белезници /пок. св. Т./. **Във връзка с това** възражение следва да се посочи, че то се базира на предположения за нагласяване на доказателствата от стана на полицията и по-конкретно от св.Д.. Бил си променил показанията, за да покрие разминаването между протокола за оглед и претърсването на лицето. Съществува, обаче друг вариант/приет от съдилищата/, че св.Д. казва истината и всъщност обяснява действително какво е станало. Отделно от това е логичното положение, че подсъдимия няма логика да разнася навсякъде със себе си всички ключове за помещения, до които има достъп. На следващо място няма никакви основания да се приеме, че св.Д. иска да обвини подсъдимия в нещо, което не е извършил. Напротив органите на полицията имат за цел и задача да разкриват истинските извършители на престъпления, а не да обвиняват невинни лица, както на практика се твърди в оплакването/нагаждане на свидетелски показания с цел да се обвини подсъдимия/. На този фон не може да се приеме, че само на база това, че свидетелят по-късно е отговорил на въпрос относно ключа е нагаждал показанията си.

По следващото оплакване.

ОС Велико Търново не е обсъдил показанията на св. К. К. и св. Г. Н.. Свидетелите са управители съответно на „Алумина Стил Дизайн“ ЕООД и на „Тоди“ ЕООД, към 2017 г. са били наематели в складовата база. В показанията си свидетелите непротиворечиво установяват, че складът /тоалетната/ понякога се е заключвала, понякога не. Свидателят К. заявява, че когато тоалетната е заключвана, е вземал ключ от С., баща му или сестра му.

Св. Н. твърди, че е вземал ключ от П. В.а - сестрата на С.. От горните показания е видно, че е възможна и друга хипотеза, освен приетата от съда, на авторството на вмененото на С. държане на процесните веществени доказателства. Очевидно е възможно всеки от обитателите на складовата база, който е имал достъп до процесния склад /тоалетна/, да е държател на веществените доказателства. Игнорирането на горепосочените доказателства е съществено процесуално нарушение, довело до формирането на вътрешното убеждение на съда в противоречие с процесуалните правила и основните принципи на НПК. „Едностранчиво, избирателно или превратно обсъждане на доказателствата, изключването от анализа на доказателствата на версии, различни от представените от обвинението, представляват съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Те са в нарушение на принципа на издирване на обективната истина и произтичащото от него изискване за обективност, всеостранност и пълнота на изследване.

И това оплакване е в сферата на предположенията и противоречи на събраните свидетелски показания, включително и преки/относно начина и намирането на предмета на престъплението/ подробно обсъдени от двете съдебни инстанции, както гласни, така и писмени. Дори от анализа на показанията на свидетелите в самото оплакване става ясно, че помещението се е заключавало и ключът е бил у подсъдимия или баща му и сестра му. Всъщност тези показания подкрепят тезата, че помещението се е ползвало от подсъдимия. Фактът, че понякога може да не е било заключено е въпрос на ситуация.

По следващото оплакване.

Неправилно ОС Велико Търново и РС Велико Търново са приели за установено, че С. е продал на св. М. Д., веществените доказателства, които св. Д. е предал доброволно на 6.10.2017 г.

Тъй като ОС Велико Търново не е обсъждал свидетелските показания, той не е установил същественото различие в показанията на св. Д. и св. Т. за начина, по който е установено, че св. Д. държи процесните веществени доказателства. В показанията си св. Д., /дадени пред съдия в досъдебното производство/ заявява : „приблжих се до един от полицаите и им казах, че имам 10 стека цигари в колата без бандерол“. Тези показания са в противоречие с показанията на св. Т., който твърди : „Тъкмо от караваната излизаше един господин /св. М. Д./, който беше тук с една жена. Легитимирах се, установих самоличността му. Попитах го какво прави там, каза, че джипът е негова собственост. При огледа видях черна чанта и го питах какво има в тази чанта. Той каза, че са цигари. Попитах го откъде ги е закупил. Той каза, че ги е закупил от господина /С./“. Това различие в показанията на свидетелите е съществено и показателно за това дело. Очевидно то не се дължи на липса на спомен у свидетелите за действията, които те са извършвали, тъй като св. Д. е разпитан в същия ден, в който са се

осъществили обстоятелствата, за които говори, 6.10.2017 г., а св. Т. няколко дни по-късно - на 10.10.2017 г. Този дисоананс в показанията на свидетелите е индиция, че обстоятелствата, които съобщават свидетелите не са протекли, нито по начина, по който твърди св. Д., нито по този, който твърди св. Т.. Следва да се отчетат и други обстоятелства, които ОС Велико Търново не е обсъдил във връзка с горните обстоятелства : - приетата по делото дактилоскопска експертиза, е установила, че намерените дактилоскопски следи по веществените доказателства, предадени от М. Д., не са на С.; - св. М. Д. е дал нелогично обяснение защо се е намирал в складовата база в 7 часа сутринта - че щял да ходи за риба; - св. М. Д. не е задържан и не му е повдигнато обвинение за държане на процесиите веществени доказателства; - св. М. Д. твърди, че бил купил процесиите цигари от С. на 4.10.2017 г., уговорената продажна цена била 200 лв., но той не му ги бил платил, защото нямал пари и щял да ги плати, когато имал пари.

ОС Велико Търново и РС Велико Търново в противоречие с разпоредбите на чл. 13, чл. 14, чл. 15 и чл. 107, ал. 5 от НПК не са обсъдили горепосочените доказателства, в резултат на което са стигнали до изцяло погрешния извод, че С. е продал на св. М. Д., веществените доказателства, които последният е предал доброволно на 6.10.2017 г.

В това възражение се набляга на противоречие в излагане на показанията на св.Д. и Т., което е несъществено. Показанията на тези свидетели са обсъдени надлежно и от двете инстанции и фактът на предаване на цигарите и от къде са придобити от Д. са категорично установени и то с преки доказателства. Това, че приетата по делото дактилоскопска експертиза, е установила, че намерените дактилоскопски следи по веществените доказателства, предадени от М. Д., не са на С.; - св. М. Д. е дал нелогично обяснение защо се е намирал в складовата база в 7 часа сутринта - че щял да ходи за риба; - св. М. Д. не е задържан и не му е повдигнато обвинение за държане на процесиите веществени доказателства- не са съществени и немогат да опровергават целия комплекс доказателства/ гласни и писмени/, които сочат недвусмислено за авторството на деянието.

По следващото оплакване.

ОС Велико Търново и РС Велико Търново не са обсъди показанията на св. К., св. Д., св. В., св. Т. в контекста на тяхната заинтересованост от „разкриване на престъплението“ и постановяване на осъдителна присъда срещу С.. Св. К. е бил ангажиран с оперативната работа преди образуване на наказателното производство. Св. Д. и св. В. са задържали С. на 6.10.2017 г., св. В. е участвал в при извършването на претърсванията и изземванията на 6.10.2017 г., св. Т. е „установил“ намиращите се в св. Д. веществени доказателства. И четиримата свидетели са служители на ОД на МВР Велико Търново, която е водила разследването по процесното досъдебно производство. Във връзка с горните обстоятелства показанията на

свидетелите са тенденциозни и обслужват изцяло обвинителната теза. За множество основни за наказателното производство обстоятелства свидетелстват единствено тези свидетели. Единствено св. К. твърди, че е видял : - прехвърляне на кашон на 6.10.2017 г. от автомобила на С. в автомобила на К.; -С. да отваря процесния гараж и да го зарежда; - С. да изнася кашони, които наподобявали кашони за цигари. Единствено св. Д. и св. В. твърдят, че С. е отключил гараж с ключ, който е взел от офиса. Съгласно трайната и непротиворечива съдебна практика на ВКС : „Поначало, служителите на МВР, ангажирани с оперативна работа преди или по време на наказателния процес, не са участници в самата процесуална дейност и не попадат в рамките на забраната по чл. 118, ал. 2 от НПК. Тяхната евентуална заинтересованост от разкриване на престъплението подлежи на отчитане и внимателна преценка в рамките на рамките на осъществената от съда дейност по проверка и оценка на доказателствените източници по делото, наред с всички останали такива.“ - Решение № 449/28.01.2016 г. по н.д. № 1208/2015 г. на ВКС, I н.о.; Решение № 111/28.05.2015 г. по н.д. № 1938/2014 г. на ВКС, I н.о.; Решение № 47/3.04.2017 г. по н.д. № 90/2017 г. на ВКС, I н.о.

И двете инстанции подробно са обсъдили показанията на тези свидетели наред с другите доказателства по делото. Към тези мотиви на двете инстанции само може да се добави, че ако има някакви съществени противоречия, ако има други преки доказателства, които опровергават показанията на тези свидетели това оплакване би имало някаква тежест. В случая обаче се цели опровергаване на преки доказателства, установяващи директно фактът на държането на предмета на престъплението с това, че показанията са дадени от служители на полицията. По-горе беше посочено, относно показанията на св.Д., че няма основание да не се дава вяра на показанията му. Същото не следва да се повтаря отново и по отношение на другите свидетели, служители на полицията.

По следващото оплакване.

В производството пред РС Велико Търново защитата на подсъдимия е направила искане за допускане на допълнителна дактилоскопска експертиза, която да установи дали намерените 6 броя годни дактилоскопски следи по веществените доказателства, които св. Д. е предал доброволно на 6.10.2017 г., са на св. М. Д. или на полицаите К. К., Е. Д., Н. В. и Т. Т.. Това искане не е уважено. В производството пред ОС Велико Търново защитата отново е поискала да бъде допусната горепосочената дактилоскопска експертиза. ОС Велико Търново е приел, че: „обстоятелството дали по тези кутии има отпечатащи на други лица, включително и на полицейски служители, е ирелевантно към предмета на доказване и съставомерността на престъплението.“ Това доказателствено искане има съществено значение за защитата на подсъдимия с оглед установяване достоверността на показанията на свидетелите по делото.

В производството пред РС Велико Търново защитата на подсъдимия е направила искане за назначаване на съдебно-техническа експертиза и извършване на следствен експеримент, посредством, които да се установи дали е възможно с техническо средство бинокъл, при заетата от св. К. позиция и при съответната осветеност той да възприеме обстоятелствата, които твърди в показанията си. РС Велико Търново не е уважил това доказателствено искане, като е приел, че показанията на св. К. не страдали от вътрешни противоречия, освен това извършеното наблюдение било в периоди преди извършването на твърдяното престъпление, поради което неговите показания имали характер само на косвено доказателство. Отказът на съда да събере доказателства с оглед оспорване на показанията на св. К. е в противоречие с процесуалните правила - чл. 15 от НПК и чл. 107, ал. 5 от НПК. В решението си ОС Велико Търново е приел, че св. К. е основен свидетел по делото, но не е предприел действия, за да провери достоверността на показанията му, с което е нарушил правото на защита на подсъдимия.

Това оплакване не може да се приеме за съществено. И двете инстанции са взели становище, което се споделя и от настоящия съд. Както се посочи и по-горе съдилищата са могли да направят опит да събират още доказателства във връзка с деянието, чрез още доказателствени средства и способности за доказване, но следва да се има предвид, че няма основание за коригиране на тяхната преценка, че събраният доказателствен материал надлежно и несъмнено установява деянието.

Не са допуснати съществени нарушения по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, които да съставляват основание по чл. 422, ал. 1, т. 5 от НПК за възобновяване на делата на ВТРС и ВТОС.

Водим от горното и на основание чл. 425 от НПК, Великотърновският апелативен съд

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искане на осъдения С. СТ. С. за възобновяване на НОХД№1019/2018г. по описа на РСВТ и ВНОХД№385/2019г. по описа на ВТОС на основание чл. 422, ал. 1, т. 5, вр. чл. 420, ал. 2, вр. чл. 419, вр. чл. 348, ал. 1, т. 1 и т.2 от НПК.

Решението не подлежи на обжалване и протестиране.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____