

## РЕШЕНИЕ №15

гр. София, 20.05.2019г.

### В ИМЕТО НА НАРОДА

Апелативният специализиран наказателен съд, втори въззивен състав, в публичното съдебно заседание на двадесети февруари през две хиляди и деветнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВЕСЕЛИНА ВЪЛЕВА  
ЧЛЕНОВЕ: ДИМЧО ГЕОРГИЕВ  
ДАНИЕЛА РОСЕНОВА

в присъствието на секретаря В.К.  
с участието на прокурора Емилия Пашалиева  
разгледа докладвано от съдията Росенова в.н.о.х.д № 483 по описа на АСНС за 2018г.  
и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е образувано по въззивни жалби на подсъдимите И. Ю. Ч., М. С. П. и Д. М. Д. против присъда от 27.03.2017г. по нохд № 853/2015г., на Специализираният наказателен съд, 2 състав.

С присъдата подсъдимите : М. С. Д. е признат за невиновен и на основание чл.304 от НПК е оправдан за извършени престъпления по чл. 321 ал.6 от НК и по чл. 234 ал.2 т.3 вр. ал.1 пр. 2 НК, подсъдимия И. И. Г. е признат за невиновен и оправдан за престъпления по чл. 321 ал.6 НК и по чл. 234 ал.2 т.2 вр. ал.1 пр.2 НК, подсъдимия И. Х. Г. е признат за невиновен и оправдан за престъпление по чл. 321 ал.6 НК и по чл. 234 ал.2 т.2 вр. с ал.1 пр. 2 НК. Подс. Д. М. Д., И. Ю. Ч. и М. С. П. са признати за невиновни и оправдани, на основание чл. 304 НПК, по обвинения за престъпление по чл. 321 ал. 6 от НК.

Със същата присъдата подсъдимите Д. М. Д. като непълнолетен, но можещ да разбира свойството и значението извършеното и да ръководи постъпките си, И. Ю. Ч. и М. С. П. са признати за виновни за извършено престъпление по чл. 234 ал.2 т.3 вр. с ал.1 пр. 2 вр. с чл. 20 ал.2, а подс. Д. Д. във вр. с чл. 63 ал.1 т.3 от НК и при условията на чл. 54 от НК са им наложени наказания както следва : На подс.Д. наказание „лишаване от свобода“ за срок от една година, изпълнението на което, на основание чл. 69 ал.1 НК, е отложено за срок от три години, считано от влизане в сила на присъдата. На подс. И. Ю. Ч. и М. С. П. наказания „лишаване от свобода“ за срок от по три години, изпълнението на които е отложено, на основание чл. 66 ал. 1 от НК, за срок от пет години, считано от влизане в законна сила на присъдата. На последните двама подсъдими са наложени и кумулативни наказания, а именно пробационна мярка по чл. 42а ал.2 т.2 вр. с ал.1 от НК „Задължителни периодични срещи с пробационен

служител“, която да се изпълнява през изпитателния срок на наказанието „лишаване от свобода“, в продължение на две години за всеки един от подсъдимите.

Подсъдимите М. П., Д. Д. и И. Ч. са признати за невиновни и оправдани за инкриминирания период от 1.04.2013 г до 20.05.2013 г и за това да са извършвали деянието по т.2 на чл. 234 ал.2 от НК. в С. в двор на [фирма], в дървен фургон, както и за инкриминирано количество акцизни стоки над 126.2 килограма до предявеното общо тегло от 313.10 кг. и за това деянието да е извършено при условията на квалифициращото обстоятелство „предварителен сговор“, както и да е участвал М. Д.. На основание чл.59 ал.1 и ал.2 НК е приспаданото времето, през което подсъдимите са били задържани по реда на Закона за МВР.

Съдът е постановил предмета на престъплението по чл. 234 ал.2 от НК - 126, 200 килограма тютюн за пушене да бъде отнет в полза на Държавата, а растителната маса използвана за експертизи да бъде унищожена след влизане на присъдата в законна сила.

Другите вещи иззети като вещественни доказателства съдът е постановил да бъдат върнати на подсъдимите.

Разноските по делото са възложени солидарно на всеки един от тримата подсъдими.

С въззивна жалба и допълнение към нея защитника на подс. Д. М. Д. обжалва присъдата като неправилна, необоснована и незаконосъобразна. В подкрепа на доводите си излага обстойни аргументи против приетата комплексната експертиза на вещи лица И., Б., К. и Б.. Възраженията са насочени срещу компетентността на експертите, както и срещу съдържанието на тяхното заключение. Конкретно възраженията са за отсъствие в заключението на химичен анализ на тревистата маса, не изземване на контролни проби, не установяване процента на примесите, не изследване на вредните вещества и влажността на тревната маса. Нарушение, според защитата, е това, че не са били тествани намерените в халето в [населено място], на [улица] машини. Защитата не приема като обосновано заключението на вещото лице Н. Н. тъй като намира, че в него не са изяснени въпросите за химическия състав на тревистата маса, поради което намира, че изводите почиват на предположения. Защитата се мотивира с тезата, че е негоден предмета на инкриминираното деяние по чл. 234 от НК. Отделно счита, че при предявяването на веществените доказателства (чувалите с тревиста маса – тютюн), обектите са били с нарушена цялост на опаковките, липсвали запечатвания с подписите и име на длъжностно лице, на поемните лица, на експертите. В комплексната експертиза на тютюна счита, че не били описани състоянието и вида, в който са намерили обектите преди да започнат тяхното изследване. В допълнителни съображения изразява съгласие с решаващия съд, че правилно е изключил от доказателствата протоколите за претърсване и изземване тъй като са изготвени в нарушение на процесуалните правила, но неправилно съдът е кредитирал други доказателства за извършването на това процесуално следствено действие. Правилно, според защитата, е след като е прието, че протоколите за претърсване и изземване са негодни то тогава и иззетите вещи да не бъдат обсъждани. Поради изложените съображения защитата поддържа, че липсват доказателства нейният подзащитен да е осъществявал „държане“ на инкриминираните акцизни стоки без бандерол. В тази връзка счита, че неправилно не са били кредитирани показанията на св. В. А. и тези на св. Н. К., дадени в хода на съдебното следствие пред решаващия съд, като обръща изрично внимание и на обстоятелството, че дактилоскопната експертиза не установява следи оставени от подс. Д. Д.. Предлага на въззивния съд да отмени първоинстанционната присъда в осъдителните ѝ части и постанови нова, с която подс. Д. М. Д. да бъде признат за невиновен и оправдан по обвинението за престъпление по чл. 234 ал.2 т.3 вр. с ал. 1 предл. 2-ро вр. с чл. 20 ал.2

вр. с чл. 63 ал.1 т.3 от НК.

Във въззивната жалба и допълнение към нея защитника на подс. М. С. П. оспорва присъдата като неправилна и предлага да бъде отменена, а подс. П. да бъде признат за невиновен за извършено престъпление по чл. 234 НК. Излагат се просторни съображения за несъставомерност на деянието по чл. 234 ал.2 т.3 вр. с ал.1 предл. 1 вр. с чл. 20 ал.2 от НК.Навеждат се доводи , че отсъстват доказателства тримата подсъдими да са използвали металното хале на [улица]в [населено място] и да са осъществявали фактическа власт над инкриминираните акцизни стоки без бандерол тъй като отсъстват доказателства за умисъла на подсъдимите.Прави собствен обстоен анализ на доказателствата по делото: показания на свидетелите, експертни заключения, протоколите за оглед, претърсване и изземване. За последните се твърди, че представляват негодни доказателствени средства.Въз основа на този анализ и правейки изводи за негодност на писмените доказателства се изразява становище ,че иззетите вещи и експертизите следва да бъдат изключени от доказателствата по делото. Прави се искане за отмяна на съдебния акт в осъдителната част по отношение на подс. М. С. П. и признаването му за невиновен.

Във въззивната жалба на подс.И. Ю. Ч., подадена чрез защитника му, се навеждат доводи срещу присъдата като неправилна, необоснована, постановена при нарушения на процесуалните правила,а наложеното наказание като явно не несправедливо. Иска се присъдата да бъде отменена в осъдителната и част по отношение на подс. Ч. за престъплението по чл. 234 ал.2 т.3 вр. с ал.1 предл. 2-ро вр. с чл. 20 ал.2 от НК., да бъде постановена нова присъда, с която да бъде признат за невинен и оправдан. В допълнение се излагат съображения, че не е осъществен от обективна страна състава на престъплението по чл.234НК и се прави собствен анализ на доказателствата по делото. Изрично се оспорват показанията на св. Г. Д. С. като се поддържа ,че не може да бъде свидетел тъй като попада в кръга лица ,за които има забрана в чл. 118 ал.2 от НПК.Оспорват се показанията на този свидетел като се прави различен ,от съда, анализ на показанията на св. Н. К. от досъдебното производство и съдебното следствие. Поддържа се,че няма доказателства за това ,че подс. Ч. е осъществил от обективна страна престъплението.Освен,че оспорва гласните доказателствени средства защитата намира,че не е индивидуализиран и предмета на престъплението.Прави анализ на нормите на закона за акцизните стоки ЗАДС и ЗТТИ относими към възникването на задължението за облепване на инкриминираните стоки с акцизен бандерол.Поддържа се, че това задължение възниква след поставянето на акцизната стока „нарязан тютюн“ в „потребителска опаковка“. Въз основа на изложените аргументи се иска отмяна на първоинстанционната присъда в осъдителната й част спрямо това подсъдимо лице, и постановяване на нова, с която Ч. да бъде признат за невиновен и оправдан по обвинението за престъпление по чл. 234 ал.2 т.2 и т.3 вр. с ал.1 вр. с чл. 20 ал.2 от НК. Предлага в оправдателни части присъдата да бъде потвърдена.Алтернативно иска да бъде намалено наказанието като се приложи чл. 55 ал.1 т.1 НК .Счита ,че като смекчаващи вината обстоятелства следва да се отчетат ниска степен на обществена опасност на деянието и на дееца, чистото му съдебно минало, добрите характеристични данни, трудовата и семейната му ангажираност.

В съдебно заседание пред въззивната инстанция подсъдимите редовно призовани се явяват лично и със своите защитници.

Прокурорът предлага присъдата като правилна и законосъобразна да бъде оставена в сила. Излага становище ,че обвиненията спрямо подсъдимите са доказани.Намира възраженията на защитата по отношение на бланкетната норма на 234 НК неоснователно като се позовава на практиката на ВКС ,НО,конкретно Р.№555/9.01.2014 г. III НО. Наложените наказания счита за справедливи по вид и размер.

Защитата на подс. Доспаталиев и подс. П. моли да бъдат уважени въззивните жалби. Предлага съдът да приеме, че няма доказателства да са държали стоката освен ,че са били в помещението.Оспорва квалификацията на деянието като намира,че оценителната експертиза не е правилна ,а обвинението не доказано по безспорен начин , поради което и обективната истина намира за неустановена . Предлага присъдата да бъде отменена като подсъдимите бъдат признати за невиновни.

В последна дума подс. Д. и П. молят да бъде постановена оправдателна присъда.

Защитата на подс. Ч. моли да бъде оправдан подсъдимия по повдигнатото му обвинение, защото е несъставомерно.Излага доводи,че не са събрани доказателства установяващи по безспорен начин дали предмета на престъплението е акцизна стока по смисъла на чл. 12 ал.1 от Закона за акцизните стоки и данъчните складове. Приетата по делото ФХЕ намира за некомпетентна и почиваща на предположения. Втората експертиза на експерт от [населено място] намира за опорочена.В заключението било записано, че се предполага годност на инкриминирания тютюн за пушене, но не са изследвани неговите пушателни свойства съгласно БДС. Според защитата обектът на престъплението – тютюн не съответствал на легална дефиниция на понятието „потребителска опаковка „.

Предлага подс. Ч. да бъде оправдан или ако въззивния съд приеме ,че е извършил престъпление да му наложи минимално наказание и изпитателен срок, като бъде отменен пробационния надзор, който се явява прекомерен.

В последната си дума подс. Ч. моли за справедлива присъда.

Въззивният съд като съобрази становищата на страните, доказателствата по делото и провери изцяло съдебния акт намери за установено следното:

Делото е на производство пред АСНС за втори път. На основание чл. 354 ал.3 т.2 НПК с решение от 21.09.2018 г по к.н.д.744/2018 г на ВКС е отменено въззивно решение № 14/23.05.2018 г., постановено по внохд 290/2017 г. на АСНС, в частта ,с която е потвърдено осъждането на подсъдимите Д. М. Д.,И. Ю. Ч. и М. С. П. за извършено престъпление по чл. 234 ал.2 т.3вр. ал.1 вр.чл. 20 ал.2 НК,относно разноските и веществените доказателства предмет на обвинението. Делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на този съд.По отношение на подс. М. С. Д.,И. И. Г. и И. Х. Г. присъдата е влязла в сила.

Присъдата е правилна , обоснована и по същество законосъобразна. Въззивните жалби на подсъдимите са неоснователни, а направените обстойни възражения се опровергават от доказателствата по делото.

Съдебното производство пред първата съдебна инстанция е проведено по реда на глава 27, по чл. 371 т.1 и сл. от НПК.Подсъдимите и техните защитници са дали съгласие да не бъдат разпитвани пред съда свидетелите : И. С. Д., П. С. П., Т. М. С. и В. М. А., да не се изслушват вещите лица: В. Й. П., Г. И. К. и М. С. Н. изготвили:дактилоскопна експертиза по Протокол №16-Д/2014г., дактилоскопна експертиза по протокол № 91-Д/2014г. и съдебно-оценителна експертиза от 08.07.2013г. Решаващият съд е разпитал в хода на съдебното следствие свидетелите Г. Й. И.,М. Георгиев М.,М. К. Д.,Д. С. Ж.,И. И. Х.,В. В. Д.,Т. Д. Т.,А. А. К.,А. К. В. ,Т. М. С.. Въз основа на проверените доказателства от първия съд и тези събрани от въззивния съд:разпит на свидетелите А. Р.,Д. Д., приобщените по реда на чл. 279 ал.2 вр. ал.1 т.4 НПК обяснения на подс.Д. Д. дадени на д.п на 27.05.2014 г.,показанията на св.В. Т. приобщените по реда на чл. 281 ал.1 т.5 НПК дадени пред друг състав на съда и приетата след изслушване на вещите лица СПЕ и комплексна съдебно психиатрично – психологична експертиза на подс.Д. , е установена следната фактическа обстановка : На 21.05.2013г. служители на МВР –свидетелите Г. Д. С. инспектор в отдел „ИП“ при ГД „НП“ – [населено място], А. Д. Р. оперативен работник в РУ „ТП“ – [населено

място] и В. Георгиев Б. инспектор в РУ „ТП“ – [населено място], заедно със служителите на МОСВ и РИОСВ– свидетелите Л. Д. М. и И. С. Д. извършвали проверка на намиращ се в производствената база на [фирма] – [населено място], на [улица], пункт за вторични суровини. Свидетелят Г.С. усетил силна миризма на тютюн, като предположил, че идва от намиращото се в близост до пункта за вторични суровини метално хале. Свидетелите забелязали спрял до портала на производствената база лек автомобил „Ф. Г.“ с рег.ДКЕ 47-54 ВН, който преди да спре се придвижил от към халето. Автомобилът бил управляван от И. И. Г. като в него се намирал и И. Х. Г..Св. С. и Р. забелязали в автомобила няколко найлонови торби с растителна маса и множество кутии с пълнители за цигари – т.нар. „гилзи“. Свидетелят В. Б. застанал до автомобила до пристигането на разследващ полицейски екип. Свидетели Г. С., А. Р., Л. М. и И. Д. се отправили към металното хале като освен миризма на тютюн чули шум от машини. Полицейските служители А. Р. и Г.С. влезли в халето като на входа останали св.Л.М. и И. Д..В халето били подс.Д. М. Д.,И. Ю. Ч., М. С. П., св. В. М. А. и растителна маса тютюн – нарязан и ненарязан. Нарязаният тютюн бил в чували , а ненарязаният бил оформен на „бали“. Имало две машини, по които се виждали остатъци от растителна маса. Подсъдимите П., Ч., Д. Д. и св. А. се намирали в непосредствена близост до машините и били наведени над чувалите с нарязан тютюн. Четиримата били със запрашени работни дрехи.Св С. и Р. уведомили разследващите органи.

По това време в халето пристигнал св.Н. И. К. за да вземе опакован тютюн от подс. П., Ч. и Д. Д., който да изпрати, чрез куриерска фирма, на клиент в [населено място].Тютюнът се предлагал за продажба на цена между 20 лв. и 40 лв. за килограм. След като пристигнали полицейски екипи било извършено претърсване в лекия автомобил „Ф. Г.“ с ДК № \* , металното хале и в дървен фургон на двора.

В л.а. „Ф. Г.“ с ДК№ \* били намерени и иззети 4 бр. пликове с нарязана растителна маса, които след изземването им, били запечатани, според отразеното в самия протокол, еàèòì и шестнадесет броя червени на цвят кутии, с надпис „М. Р.“, съдържащи заготовки за цигари с филтър. Иззет бил и л.а. „Ф. Г.“ с ДК № Е 47-54 ВН,в едно с контактния ключ и свидетелството за регистрация на моторното превозно средство , на името на И. И. Г.. Протоколът бил одобрен по реда и в срока по чл. 161 ал.2 от НПК от съдия от СРС.

При извършено претърсване в металното хале са намерени и иззети следните вещи: 16 бр. черни полиетиленови чували, съдържащи жълтеникаво-кафява тревиста маса на листа (ненарязана); 2 бр. прозрачни полиетиленови вързопи, съдържащи жълтеникаво-кафява тревиста маса на цели листа опакована в зеблен чувал; 1 бр. черен полиетиленов чувал, съдържащ жълтеникаво-кафява тревиста маса на листа , 22 бр. черни полиетиленови чували, съдържащи жълтеникаво-кафява смляна тревиста маса ; 1 бр. тефтер с черни твърди корици, с надписи „С. ПС Г.“, изображение на карта на РБ с орел и тел.[ЕИК]; метална рамка от винкел в правоъгълна форма, с плот и талашит в горната част, а в другата ѝ горна част се намирала застопорена машина със зелена на цвят транспортна лента с ремъчна шайба, електродвигател в долната част на винкелната рамка, със захванати за горната част на винкелната рамка две пластмасови бели кутии ,захранващ кабел и ремък; самоделна машина с ел. двигател и захранващ ел. кабел, улей от ламарина, в който има транспортна лента с дължина 75 см. и ширина в най-широката ѝ част 50 см. Първите пет иззети веществени доказателства, без двете машини , били запечатани.След изземването на посочените вещи били запечатани както е отразено в самия протокол.При претърсването и изземването на халето присъствал представител на търговското дружество-собственик на металното хале зам. управителя на [фирма] св. И. П. П.. Протоколът бил одобрен по реда и в срока по чл.

161 ал.2 от НПК от съдия от СРС.

В дървения фургон били намерени следните вещи: 6 бр. картонени кутии, запечатани, червеникаво-черни на цвят, с надпис „М.“; 1 бр. картонена кутия, смачкана и отворена, червеникаво-черна на цвят, с надпис „М.“, съдържаща множество пълнители за цигари с филтър с надпис „М.“; мобилен телефонен апарат, марка „Нокиа“, сребрист на цвят, с камера; 7 бр. кутии, хартиени, бели на цвят, съдържащи машинки за пълнене на цигари, с надпис на машинките „I.“ и „ОСВ“, като 40 броя марка „I.“, а 38 броя – марка „ОСВ“; обекти от №5 до №19 по протокола за претърсване и изземване, представляващи 15 броя колетни пратки, запечатани, с изписана куриерска фирма [фирма], ведно с 15 бр. товарителници към всяка колетна пратка, с изписани в товарителниците имена и адреси на получателите на колетните пратки. Всички вещи описани в протокола били поставени в пликове и запечатани. Протоколът за претърсване и изземване бил одобрен по реда и в срока по чл. 161 ал.2 от НПК от съдия от СРС.

Бил изготвен и протокол за оглед на местопроизшествието, в който предмет на огледа е пространството – циментова площадка пред дървен фургон, в двора на „С.“ С този протокол са иззети като веществени доказателства следните предмети: 1 бр. правоъгълна хартиена кутия, червеникаво-черна на цвят, с надпис „М.“ и 176 бр. пълнители за цигари с филтър по тях, с надпис „М.“; 2 бр. хартиени кашони – бял и кафяв. Тези веществени доказателства били поставени в плик и чувал, запечатани и подпечатани с червен восъчен печат „024 ДНСП-МВР“.

В хода на разследването е извършен оглед на веществените доказателства, като резултатите са описани в протокол от 29.05.2013г., при който е установено следното:

Обект № 5 от протокол за претърсване и изземване в метално хале представлява тефтер с рекламен надпис [фирма], съдържащ ръкописен текст, разграфен на дати.

Обекти № 5– 19 по протокол за претърсване и изземване от дървен фургон представляват колетни пратки, като при отварянето им са намерени пликове с нарязана суха растителна маса. Всички пликове с растителна маса намерени в колетните пратки с товарителниците били отделени и поставени в четири броя чували, запечатани с подписи на поемните лица и оформени като обект 45- 45.1, 45.2, 45.3 и 45.4. описани в изготвените приемо – предавателните протоколи на ВД.

От приетата, след изслушване на вещите лица Д. Георгиев И., К. С. Б., И. Р. К. и Г. П. Б., комплексна експертиза и устните им разяснения пред съда, се установява, че представената за изследване растителна маса е както следва: обект № 22 с тегло 8.2 кг.; обект №24 с тегло 6.4 кг.; обект №29 с тегло 9.7 кг.; обект №30 с тегло 15 кг.; обект № 31 с тегло 13.2 кг.; обект №32 с тегло 11 кг.; обект №33 с тегло 16.5 кг.; обект №36 с тегло 10.6 кг.; обект № 38 с тегло 10 кг.; обект №40 с тегло 13.7кг.; обект №41 с тегло 11,9 кг., или общото количество на обработения тютюн, който иззет от металното хале е 126, 200 килограма. За двете машини, иззети от металното хале, експертите са посочили, че не са фабрично произведени. Те са изработени саморъчно, като са използвани части от машини с различно предназначение. Режещите глави са взети от дървообработващи машини („абрихт“). Задвижващите главите електродвигатели са монофазни, стандартни, достъпни за закупуване от търговската мрежа. Задвижването на подаващите листната маса ленти се реализирало посредством електродвигатели на чистачките на товарни автомобили. Според заключението на тази експертиза, машините, към момента на експертното изследване, са били годни да наризват тютюневи листа.

Изследвана са били обекти от № 20 до № 41 иззети от халето, обект № 44 от л.а. „Ф. Г.“ с рег. № Е 47-54 ВН и обекти 45 от дървения фургон.

В допълнителна физико-химическа експертиза изготвена от в.л. Н. П. Н. всички

обекти били изследвани и подложени на органолептична оценка; определяне ширината на тютюневите влакна съгласно БДС 12973 –75 „Тютюневи изделия.Методи за определяне широчината на тютюневите влакна“; определяне на фракционния им състав съгласно БДС 8026– 88 „Тютюневи изделия.Определяне на фракционен състав.Извършена е преценка с оглед констатираното заразяване на част от изследвания материал с плесенни микроорганизми.Заключението е следното :

Всички обекти № 22, № 24, № 29, № 30, № 31, № 32, № 33, № 36, № 38, № 40 и № 41, които са иззети от металното хале представляват годен за консумация (годен за пушене) нарязан тютюн, съставен от тютюневи влакна с ширина по-малка от 1.5 мм., което съответства на вида изделие за пушене – фино нарязан тютюн, предназначен за ръчно свиване на цигари, а именно: тютюн за пушене с тегло 8.2 кг.; тютюн за пушене с тегло 6.4 кг.; тютюн за пушене с тегло 9.7 кг.; тютюн за пушене с тегло 15кг. ; тютюн за пушене с тегло 13.2кг.; тютюн за пушене с тегло 11кг. ; тютюн за пушене с тегло 16.5кг.; тютюн за пушене с тегло 10. 6 кг.; тютюн за пушене с тегло 10 кг.; тютюн за пушене с тегло 13.7кг.; тютюн за пушене с тегло 11,9 кг. Тютюнът е бил третиран или обработен допълнително. Мирисът му е чист, без странични аромати. Тютюнът, според експертното заключение на в.л. Н. е годен за консумация без допълнителна индустриална обработка.

Всички проби от обекти № 28, № 35, № 45/1, № 45/2 и № 45/3 представляват напълно деградирал материал под формата на пластична слепена буца. В мириса на тези обекти преобладава мирис на плесен, поради което са негодни за консумация .

Всички обекти № 20, № 21, № 23, № 25, № 26, № 27, № 34, № 37, № 39, № 44 и № 45/4, съобразно заключението на допълнителната ФХЕ от 20.12.2016г., представляват негоден за консумация (за пушене) нарязан тютюн, вследствие на плесеняване . В мириса на обектите преобладава мирис на плесен.

Всички проби, взети от обекти № 1, № 2, № 3, № 4, № 5, № 6, № 7, № 8, № 9, № 10, № 11, № 12, № 13, № 14, № 15, № 16, № 17, № 18 и № 19, според същото заключение, представляват суров тютюн тип „В.“ и тип „Ориенталски“.

Експертът е заключил, че при наличие на влажен материал в чувалите е възможно същият да дефектирал при по-нататъшното му съхранение.Изследваните веществени доказателства като обекти № 22, № 24, № 29, № 30, № 31, № 32, № 33, № 36, № 38, № 40 и № 41 са годни за пушене без допълнителна индустриална обработка и попадат в определението за „тютюн за пушене (за лула и цигари)“ по смисъла на чл. 12 ал. 1, т. 1 и т. 3 от Закона за акцизите и данъчните складове.

Решаващият съд е приел основна и допълнителна съдебно – почеркови експертизи изготвени от вещото лице Д. Георгиев Георгиев , в които обект на изследване е бил тефтер с твърди черни корици с изобразени емблеми на [фирма] и на „С. – ПС Г.“.В Протокол №45/22.07.2013г. са изследвани ръкописните текстове на отбелязаните в тефтера дати: 09.04.2013г.;12.04.2013г.; 17.04.2013г.; 18.04.2013г.; 19.04.2013г.; 22.04.2013г. ; 23.04.2013г. ; 29.04.2013г.; 30.04.2013г.; 06.05.2013г.; 10.05.2013г. ; 13.05.2013г.; 14.05.2013г., както и част от записите за дати: 11.04.2013г.; 15.04.2013г.; 16.04.2013г.; 24.04.2013г.; 25.04.2013г., 08.05. 2013г.; 16.05.2013г.; 20.05.2013г.и установено, че са изпълнени от М. С. П..

Ръкописните текстове на датите в тефтера: 10.04.2013г.; 26.04.2013 ;07.05.2013г. ; 09.05.2013г.;15.05.2013г., както датите:11.04.2013г.; 15.04.2013г.; 16.04.2013г.; 24.04.2013г.; 25.04.2013г.; 08.05.2013г.; 16.05.2013г. са изпълнени от подсъдимия Д. М. Д..От М. С. са ръкописните текстове на датите – 17.05.2013г.; 21.05.2013г., като част от записите за 20.05.2013г. са изпълнени от М. С. Д..

Ръкописно изписаните дни от седмицата и съответните дати, както и имената и цифрите за „08.04.2013– понеделник“ и обобщените записи за всяка седмица, не са

изписани от нито едно от лицата, чиито сравнителни образци от почерк са предоставени на експерта за нуждите на експертното изследване.

В изследваните товарителници на „Експрес Пост куриер“, с № № 042495/21.05.; 042491/21.05.; 041964/21.05.; 042493/21.05.; 042485/21.05.; 0424481/21.01.; 042492; 042480/21.05.; 042484/21.05., ръкописните текстове са изпълнени от подсъдимия И. Ю. Ч..

В товарителници № 042486, 042487 и 042488, ръкописните текстове са изпълнени от подсъдимия И. Х. Г..

Ръкописните текстове в товарителници № 042489 и 042490 не са изпълнени от никое от лицата, чиито сравнителен материал е представен на експерта.

От допълнителната съдебно-почеркова експертиза по Протокол № 24/12.07.2016г. е уточнено в тефтера коя точно част от ръкописните текстове на дати: 11.04.2013г.; 15.04.2013г.; 16.04.2013г.; 24.04.2013г.; 25.04.2013г.; 08.05.2013г.; 16.05.2013г.; 20.05.2013г. обсъдени по редове, са били изпълнени от подсъдимия М. С. П.. В заключението е посочено кои отделни редове от ръкописните записвания на дати 16.04.2013г., 25.04.2013г., 08.05.2013г., 16.05.2013г., представляват ръкописни текстове, изпълнени и от подсъдимия Д. М. Д., като останалите записи за тези дати са на подс. М. П.. Вещото лице е конкретизирало, че част от ръкописните текстове на дата 20.05.2013г. са изпълнени от М. Д., като останалата част е изпълнена от подс. М. П..

От приетата съдебно- оценителна експертиза, която е изготвена след справка в регистър на цените на тютюневите изделия на МФ съдът е приел, че средната пазарна цена на нарязан тютюн за пушене (за лула и цигари), е 195 (сто деветдесет и пет) лв. за един килограм.Общата стойност на 126, 200 кг. такъв тютюн е 24 609 (двадесет и четири хиляди шестстотин и девет) лв.

Съгласно чл. 38 от Закона за акцизите и данъчните складове акцизната ставка за тютюн за пушене (за лула и цигари), от 1 януари 2012г., е 152 лв. за килограм. Данъчната основа за облагане с акциз за тютюна за пушене (за лула и цигари), представлява количеството тютюн за пушене, измерено в килограми съгласно чл. 29 ал.2 ЗАДС (в конкретно разглеждания казус то е 126, 200 кг.). Съобразно чл.41 ЗАДС размерът на дължимия акциз се изчислява, като данъчната основа (определена в чл. 29, ал.2 от ЗАДС), се умножи по акцизната ставка (определена в чл. 38 от ЗАДС).Ид ,ēīāōī ñēāāāā че косвеният данък (акциз) подлежащ на начисляване е в размер на 19 182, 40 лв.

С Постановление на МС № 250 от 11.10.2012г. за определяне на нов размер на минималната работна заплата за страната (в сила от 01.01.2013г., обн. в Д.В., бр.80 от 19.10.2012г.), минималната работна заплата е била 310 лева.Стойността от 24 609 лева на инкриминираната по настоящото дело акцизна стока без бандерол (нарязани тютюн, годен за пушене без допълнителна индустриална обработка), е в големи размери, тъй като надхвърля 70 (седемдесет) пъти минималната работна заплата за страната към инкриминираната за деянието по чл. 234 от НК към 21.05.2013г.Този квалифициращ признак е установен в практика на ВКС с ТР 1 / 30.10. 1998 г.

На основание чл. 373 ал.1 вр. с чл. 372 ал.2 вр. с чл. 371 т.1 от НПК са приети две дактилоскопни експертизи :

В Протокол №16-Д/2014 от 20.01.2014г.обект на изследване е бил черен полиетиленов чувал с 16 броя червени кутии с надпис „М.“ със заготовки за цигари с филтър, иззети от лекия автомобил „Ф. Г.“ с рег.ДК№ Е 47-54 ВН, собственост на И. И. Г..По полиетиленов плик и по четирите броя от червените кутии с надпис „М.“, са изолирани 5/ пет/ годни за идентификация дактилоскопни следи.,които не са оставени от лица, фигуриращи в базата с данни на система АФИС.

В Протокол № 91-Д/2014г. от 20.02.2014г. е било проведено сравнително-



идентификационно изследване на образци на И. Х. Г. и И. И. Г. и петте броя годни за идентификация дактилоскопни следи по Протокол №16-Д/2014 от 20.01.2014г. В това заключение е установено кои от тези следи по изследваните вещи са оставени от И. Г.

В хода на разследването било установено, че подсъдимите Д. Д., М. П. и И. Ч. се познавали .Обектът в производствената база на [фирма] – [населено място], на [улица], пункт за вторични суровини бил нает от М. Д. през есента на 2012г., без да е сключен писмен договор между него и заместник-управителя на търговското дружество – св. П. С. П. за ползване.Обектът включвал металното хале и площадката в производствено-складова база като следвало да заплаща 300лв. месечно. Намирацията се на площадката пред металното хале дървен фургон бил използван за „офис“ от М. Д..

Въззивният съд назначи нова комплексна съдебно психиатрична и психологична експертиза на пос Доспаталиев , съгласно изискването на Наредба № 2/26.10.2011 г. за условията и реда за извършване на съдебномедицинските ,съдебнопсихиатричните и съдебнопсихологическите експертизи, включително и за заплащането на разходите на лечебните заведения публикувана в ДВ бр.91от 18.11.2011 г. Подс. Д. е бил непълнолетен към момента на извършване на инкриминираното деяние,но е могъл да разбира свойството и значението на постъпките си и да ги ръководи..От приетото ,след изслушване на вещите лица, заключение се установява : При подсъдимият Д. М. Д. не са установени данни в миналото и към инкриминирания период да е страдал или страда от психично заболяване произтичащо с качествени разстройства,които да се приравнят към разстройства на съзнанието в смисъла на чл. 33НК.Няма данни към инкриминирания период да е бил в състояние протичащо с качествени нарушения в съзнанието.Към инкриминирания период подсъдимия е бил в горните възрастови граници на непълнолетието и е разбирал ,че деяния от тези описани в обвинителния акт са противоправни и наказуеми.Ако е извършил деянието е могъл да разбира свойството и значението на извършеното и да ръководи постъпките си.Психическото му състояние позволява правилно да възприема фактите,имащи значение по делото,да дава достоверни обяснения за тях и пълноценно да участва в наказателното производство.Експертите са категорични ,че не е действал вследствие на лекомислие и увлечение. В с.з на 20.02.2019 г пред съда в устните си разяснения вещото лице доктор С. –Т. подробно разясни защо такъв тип престъпления не се извършват вследствие на лекомислие и увлечение.

Тази фактическа обстановка е обоснована ,защото почива на проверените доказателства в хода на съдебното следствие и не се налага нейната промяна от събраните доказателства пред въззивната инстанция .Обясненията на подс. Доспаталиев съпоставени с останалите доказателства по делото са изолирани. Те се опровергават от показанията на свидетелите, които са присъствали на местопроизшествието св. С. и св.К. , от иззетите по делото веществени доказателства , върху които са оставени писмени следи от подс. Д.. В заключението на съдебно графологична експертиза е посочено кои отделни редове от ръкописните записвания на дати 16.04.2013г., 25.04.2013г., 08.05.2013г., 16.05.2013г., представляват ръкописни текстове, изпълнени от подсъдимия Д. М. Д.,поради което обясненията на този подсъдим от досъдебното производство,приобщени към доказателствата от въззивната инстанция, са израз на неговата защитна версия.

Решаващият съд е направил последователен и адекватен анализ на съдържанието на различните доказателства, които сам е проверил в хода на съдебното следствие и тези приобщил по реда на чл. 373ал.1 НПК като е достигнал до правилни и обосновани изводи относно фактическата обстановка и правната квалификация на деянието.

Неправилно съдът е изключил от доказателствата протоколите за претърсване и изземване от 21.05.2013 г. на метално хале и дървен фургон. За тях е приел ,че са допуснати съществени процесуални нарушения тъй като на тези действия е присъствал св. И. П. ,който е заместник управител на [фирма],а не ползвателя на помещението М. Д..Освен това поемното лице А. Р. е посочило пред съда ,че не си спомня за всички иззети вещи.Разпитан от въззивния съд свидетеля посочи ,че всичко което е записано в протокола е правилно ,защото е присъствал на мястото ,прочел е протокола след като е изготвен и се е подписал. Обстоятелството,че не си спомня за всички веществени доказателства, дори и за тези заснети в фотоалбума,не опорочават извършените процесуално следствени действия.Въпросите свързани с възприятията и паметта на всеки човек зависят от комплекс от фактори,които са индивидуални. Затова в НПК е предвидено,че освен физическо извършване на претърсване се изготвя писмен протокол , който се подписва от присъстващите,както и фотоалбум удостоверяващ описаните в него вещи.Въззивният съд допусна за разпит св.В. Т. , който е присъствал като поемно лице на извършените процесуално следствени действия. Съдът прие,че свидетеля е редовно призован,защото призовката е била приета от неговата майка със задължение да му бъде връчена.Действително призовка е връчена и на неговата сестра , която е заявила ,че лицето не живее на адреса. Въззивният съд прие обаче ,че свидетелят е редовно призован ,чрез неговата майка ,защото този адрес е посочен и в протоколите изготвени на досъдебното производство.Със съгласието на страните бяха прочетени показанията му дадени пред друг състав на настоящия съд. Показанията на св.Т. съдът намери за неправдоподобни , защото са в противоречие с тези на св.Р. и отразеното в протоколите за претърсване и изземване. Св. А. Р. заяви пред този съд , че подписите на двата протокола за претърсване и изземване от 21.05.2013г. след „поемно лице 1.“, са на св. Т. , защото е присъствал на тези процесуално следствени действие заедно с него като поемно лице и пред тях са извършени претърсванията и изземванията.

Допуснатото нарушение изразяващо се в отсъствието на ползвателя на помещенията не е от категорията на съществените.Процесуално следственото действие е извършено в условията на неотложност , л. 24-27 и на л. 40-43 от том 1-ви от ДП, в присъствието на представител на юридическото лице-собственика на помещенията св. И. П. и поемни лица. Формалното отсъствие на ползвателя на помещенията не опорочава действия извършени при условията на неотложност за предотвратяване на престъпление.

Установеното в двата протокола за претърсване и изземване от 21.05.2013г. на метално хале и дървен фургон в [населено място], на [улица] (л. 24-27 и л. 40-43 от том 1 от ДП, както и протокола за оглед на МП от същата дата (л. 38-39, том 1-ви от ДП) са в съответствие с останалите доказателства проверени по делото.

Предвид на тези доказателства неправилно и в противоречие с многобройна практика на ВКС на Р.Б., по този въпрос, са изключени протоколите , като годни доказателства удостоверяващи извършените процесуално следствени действия протоколите за претърсване и изземване . Двата протокола за претърсване и изземване на л. 24-27 и на л. 40-43 том 1-ви от ДП съдържат всички изискуеми реквизити съобразно разпоредбите на чл. 161 – чл. 163 от НПК.

В хода на съдебното следствие е установено безспорно,че намерения тютюн е бил продаван на различни лица от страната от подсъдимите.Лицата ,които са закупували тютюн за пушене са установени,защото имената им,адреси и в някои случаи телефони са били изписани на товарителници към иззетите колетни пратки в дървения фургон.Св.А. В. , Т. Т. ,Г. И. , Д. Ж. А. К. ,М. Д.,И. Х.,М. М.,В. Д. са били разпитани от решаващия съд, а показанията на Т. С. са приобщени по реда на чл. 373 ал.1 НПК . Св.Д. пред този съд потвърди ,че е поръчвал по телефона тютюн и на адреса на

неговите родители тютюн. Тези обстоятелства се установяват и от иззетите веществени доказателства – тефтер, в който има записвания със съдържание като : „ 1 кашон гилзи,само кг тютюн без гилзи ,...500 бр. гилзи ,вирджиния ..ориенталски ,нарязан „ ,дати,направени от подс. Д. Доспатлие и М. П.,а от подс. И. Ч. на намерените товарителници.Тъй като въззивния съд намери ,че безспорно е установено от посочените по – горе доказателства продажбата на тютюн , не продължи извършване на процесуално следствени действия по установяване на лицата посочени за ползватели на установените телефонните номера записани в намерения тефтер и товарителници от мобилните оператори.Отделно от това на подсъдимите не е инкриминирано изпълнителното деяние „продажба „ на акцизни стоки без бандерол . Въззраженията на защитника на подс. Доспаталиев по отношение на начина на кредитиране на показанията на св. К. и В. А. са извадени от контекста на тяхното обсъждане в мотивите на съдебния акт и са неоснователни. Показанията на св. К. от д.п. т.2 л. 106 – л.108 ,които са приобщени към доказателствата по предвидения в НПК ред , са в пълно съответствие с проверените други доказателства от решаващия съд. Затова правилно съдът е приел ,че са достоверни,а не тези дадени в хода на съдебното следствие. Неоснователни са въззраженията по отношение на показанията на св. С., Р. и св Д.. Решаващият съд е изложил правилни и обосновани аргументи,след като е обсъдил показанията на тези свидетели.Въззивният съд ги споделя като смята,че се налага да ги преповтаря тъй като ги споделя изцяло. Св.Р. пред настоящия съд даде убедителни показания и няма причини да не бъдат кредитирани ,защото са съответни на установената всестранно ,пълно и обективно фактическа обстановка.По отношение на показанията на св. Д. въззивния съд не установи да са налице процесуални пречки или други причини да не бъдат кредитирани, в едно с останалите доказателства проверени по делото.Св.П. Д. с показанията си допринася за изясняване на обстоятелствата как е осъществено пренасяне на намерените вещи в металното хале. Показанията на св. В. А. са приобщени по реда на чл. 373 ал.3 НПК.В мотивите на проверявания съдебен акт е направен изключително подробен анализ и даден отговор на въпроса как и в кои части следва да бъдат кредитирани тези гласни доказателствени средства.Анализът на тези гласни доказателствени средства е правилен , поради което въззивния съд го приема изцяло и отново намира ,че е ненужно да бъде преповтарян.Неоснователни са въззраженията относно предмета на престъплението и намерената техника,защото заключенията на вещите лица са дали компетентен отговор на поставените въпроси.Претенциите за назначаване на нови експертизи са изцяло неоснователни ,защото въпросите от значение за предмета на делото са изяснени.А това са въпросите свързани с намерения тютюн , неговия сорт,годност да бъде употребен за пушене и какво количество от него става или не става за пушене.Отговор има и въпроса за това дали намерените машини в металното хале са годни да нарязват тютюна.Без значение за обективната истина по делото е произход на инкриминирания тютюн, защото това обстоятелство не е от съществено значение за изясняване на основния предмет по делото ,а именно държане на акцизни стоки без бандерол.

Необосновани са въззраженията и на защитника на подс. И. Ю. Ч. за начина на оценката и кредитирането на показанията на св. С..Поддържаната от защитата позиция свидетеля да е извършвал процесуално следствени действия по досъдебното производство е необоснована.Свидетелят е присъствал на мястото на произшествието като полицейски служител инспектор в ГД”НП” по друг повод и доводите на защитата са само предположения , които се правят като неправилно се позовава на чл.212 ал.2 НПК.Отсъстват обаче доказателства за това този свидетел да е извършвал процесуално следствени действия по настоящето дело, които да са пречка да бъде

разпитан като свидетел. Напротив след установяване на подсъдимите са били уведомени органите на полицията.Св.С. е посочил сам в показанията си ,че е оказал помощ при пренасянето на намерения тютюн при изземването, което е извършено от разследващ полицай. Изложените аргументи от решаващия съд по този въпрос са обстойни и правилни, поради което въззивния съд ги споделя и не намира за необходимо да бъдат допълвани. Свидетелят е пряк и непосредствен очевидец на установяване на подсъдимите и в показанията си е описал обстановката, в която са заварени подсъдимите.Неговите показания кореспондират с тези на св. А. Р. ,И. Д. ,Л. М. ,И. П.,А. Р.. Във въззивната жалба анализът на показанията на св. К. и А. естествено е направен с оглед защитната версия на подс. Ч. и не съответства на тяхното съдържание ,което е кредитирано с оглед действително установената и приета фактическа обстановка след всестранно ,пълно и по същество обективно изясняване на обстоятелствата по делото.В същата насока са и оплакванията на подс. П.,които са изцяло неоснователни. Действията на решаващия съд да приобщи показанията на св. К. по реда на чл. 281 ал.4 вр. ал.1 т.1 НПК са съобразени с процесуалните правила. Свидетелят е дал различни показания от тези на д.п. т.2 л.106-108 и тези в с.з. на 21.05.2013г. Прочетените показания на свидетеля от досъдебното производство са достоверни, защото са съответни на останалите гласни, писмени и веществени доказателствени средства и допринасят за правилно установената фактическа обстановка.

Възраженията по отношение предмета на престъплението, за който е извършено изследване в две С. и оценителна експертизи, и по приложение на ЗТТИ и ЗАДС са неоснователни,защото не са обосновани.

По делото е приета комплексна експертиза и са изслушани в съдебно заседание експертите , които са дали заключение за изследваната растителна маса и определяне на нейното тегло.Заключението е, че преработения тютюн е 126.200 килограма.Това е количеството на тютюна намерен и иззет от металното хале като са изследвани и обектите иззети от дървен фургон и лекия автомобил.Извършено е било органолептично изследване на тютюна.Заключението съдържа изводи за техническите възможности на намерените машини , тяхната изработка,както и за това ,че са били годни да нарязват тютюневи листа. Не са били изследвани ширината на тютюневите влакна,не е извършен фракционен анализ, изследване влажността на растителната маса и наличието или не на замърсяване на растителната маса. Непълнотата на заключението,което е констатирано от решаващия съд , в отсъствие на изводи за това дали е бил годен за пушене тютюна без допълнителна индустриална обработка е преодоляно с допълнителна ФХЕ. Експертизата е била възложена на експерт от Институт по тютюна и тютюневите изделия в [населено място] обл. П. Експертиза е била приета ,след изслушване на вещото лице, в съдебно заседание. Заключението е изготвено въз основа на посочени в него държавни стандарти за ширината на тютюневите влакна и фракционния им състав.Проверено е констатираното заразяване на част от изследваните материали с плесенни микроорганизми.Конкретизирани са изчерпателно обектите годни за консумация, деградиралите обекти под формата на пластично слепена буца и нарязани, но негодни за пушене поради плесенясване, определен е вида на тютюна и конкретно са посочени обектите годни за пушене без допълнителна индустриална обработка. Последните обекти попадат в определението за „тютюн за пушене /лула и цигари / „ по смисъла на чл. 12 ал.1 т.1 и т.3 ЗАДС.Първоинстанционният съд правилно е изключил от обвинението, като е оправдал подсъдимите, за онази част от инкриминираното количество тютюн ,за което е установено при изследването от вещите лица ,че е негоден за консумация

Неоснователни са възраженията за нови изследвания на тютюна и съобразно

представените различни стандарти от тези в експертизата ,а именно за дегустация,защото в заключението на в.л. Н. се съдържа отговор кои части от изследвания тютюн представляват „тютюн за пушене „ съобразно легалната дефиниция на ЗДАС, които са включени в предмета на обвинението. Експертиза е компетентно изготвена съобразно нуждите на процеса ,поради което не са необходими други изследвания за качеството на тютюна и неговите примеси за изясняване на обстоятелствата по делото.

Въззивният съд не намери пропуски в изготвена съдебно-оценителната експертиза , която е приета по реда на чл. 371 ал.1 НПК /т.3 л. 52-57 / и със съгласието на страните по проведената процедура на съкратено съдебно следствие.Възражението срещу това заключение от защитата на подс Д. и П. ,направени при повторното разглеждане на делото пред въззивния съд,са несъстоятелни.Предметът на престъплението се оценява по пазарна цена .Тази цена е обявена в регистъра на МФ и никъде в заключението на експерта не се сочи ,че в определена цената като компонент от нея да е тази на бандеролите или акцизната ставка. В заключението прецизно е посочено,че след направена справка в Регистър на цените тютюневите изделия на МФ ,на основание чл. 6 Наредба за условията и реда за регистриране на цените на тютюневите изделия,конкретно тютюн за пушене за лула и цигари ,е установено ,че средната пазарна цена на нарязан тютюн за пушене възлиза на 195 лв.

При така установената фактическа обстановка правилно е прието ,че от обективна и субективна страна подсъдимите в съучастие като извършители са осъществили състава на престъплението по чл. 234 ал.2 т.3 вр. ал.1 пр.2 вр.чл. 20 ал.2 НК , а подс. Д. като непълнолетен , тъй на 21.05.2013г. са държали в хале в [населено място] , база на [фирма], на [улица],акцизна стока без бандерол - нарязан тютюн 126, 200 килограма на общата стойност 24 609 лв , в големи размери,като случаят не е маловажен , а акциза върху тютюна , който следвало да се начисли е 19 182, 40 лв.

Подсъдимите са упражнявали трайна фактическа власт върху инкриминираните вещи, защото са се разпореждали с него като го продавали на различни граждани от цялата страна.

Поръчките се приемали по телефон и въз основа на обяви.Доставките на тютюн се извършвали чрез куриерска фирма като заплащането се осъществяло в брой при получаване на пратката и по предварително определена цена.За всяка пратка се изготвяли товарителници и записвания в тефтера, иззет от мястото на престъплението. Няколко лица правели записвания в този тефтер, като са установени такива от подсъдимите. В тази насока са показанията на разпитаните свидетели А. В. ,Т. Т. Д. Д. Г. И. ,Д. Ж., А. К. ,М. Д. ,И. Х. ,М. М. и В. Д. и св. Д. Д. ,разпит от въззивния съд,св. Т. С.,чиито показания са приобщени от първия съд по реда на чл. 373ал.1 НПК. Това са свидетели ,чиито имена, адреси и телефони са били изписани на намерените и иззети колетни пратки от дървен фургон на производствената площадка на „С. Продукт 98 АД“ в [населено място] ,на бул.“К. О. „№ 61 . На подсъдимите обаче няма повдигнато обвинение за второто изпълнителното деяние „продава „ по основния текст на престъплението по чл.234 ал.1 НК .

Легалното определение за „тютюн за пушене (за лула и цигари)“ се съдържа в нормата на чл. 12 ал. 1 т. 1 и т. 3 от ЗДАС. Съгласно чл.12 ал.1 т.1 от този закон "Тютюн за пушене (;за лула и цигари), е тютюн, който е нарязан или раздробен по друг начин, усукан или пресован на плочки и може да се пуши без допълнителна индустриална обработка“. Съобразно разпоредбата на чл.12 ал.1 т.3 от ЗДАС, "тютюн за пушене (за лула и цигари)" представлява и фино нарязан тютюн за свиване на цигари, отговарящ на изискванията на т. 1, при който повече от 25 тегловни % от тютюневите частици имат ширина на нарязване по-малка от 1,5 мм. В конкретно

разглеждания казус по настоящото наказателно производство, видно от заключението на допълнителната ФХЕ на в.л. Н. Н. (назначена и извършена в хода на първоинстанционното съдебно следствие), изследваните веществени доказателства (същите-иззети от металното хале на [улица] [населено място]), представляващи обекти № 22, № 24, № 29, № 30, № 31, № 32, № 33, № 36, № 38, № 40 и № 41 на допълнителната ФХЕ, представляват тютюневи изделия, годни за пушене без допълнителна индустриална обработка. Следователно, същите попадат в легалната дефиниция „тютюн за пушене (за лула и цигари)“ по см. на чл. 12 ал.1 т.1 и т.3 от ЗАДС.

Държаният от подсъдимите тютюн с общо тегло 126, 200 кг. представлява акцизна стока по смисъла на чл. 2, т.2 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС), съобразно който законов текст, на облагане с акциз подлежат: тютюневите изделия – нарязан тютюн за пушене по смисъла на чл. 12, ал.1 т. 1 от ЗАДС– тютюн, който е нарязан или раздробен по друг начин, усукан или пресован на плочки и може да се пуши без допълнителна индустриална обработка. Същият бил без акцизен бандерол, когато такъв се е изисквал по закон. В чл.28, ал.1 от Закона за тютюна и тютюневите изделия (ЗТТИ) се предвижда, че тютюневите изделия се транспортират, пренасят, съхраняват, предлагат или продават в търговски складове или обекти само с акцизен бандерол, залепен върху потребителската опаковка при условията на чл. 25. В чл.64 от ЗАДС: „Поставянето на бандерола се извършва в данъчен склад на производителя... Б. се поставя върху потребителската опаковка по начин, от който да е видна обозначената върху него информация и който да гарантира, че употребата на стоката е невъзможна без неговото унищожаване чрез разкъсване.“ В този случай не се касае за ”потребителска опаковка” по смисъла на закона , защото е установена нелегална дейност по държане на тютюн и продажба по неустановения в държавата ред. Обстоятелството ,че не е бил във формата на „потребителска пратка „ изключва и възможността да се изисква да бъде поставен бандерол, но и не предполага възможност да бъде продаван без да е платен акциз. От посоченото дотук следва ,че държането на инкриминираната акцизна стока извън данъчен склад на производителя ,без бандерол ,обосновава от обективна страна съставомерност на деянието . От обективна страна е налице и квалифициращия признак „големи размери „ тъй като стойността на инкриминираните вещи – нарязан тютюн за пушене е 24 609 лева ,която надхвърля 70 пъти минималната работна заплата в страната към инкриминираната дата - 21.05.2013г.

Случаят е немаловажен , защото не се характеризира с по - ниска степен на обществена опасност от обикновените случаи на престъпления от този вид. Предметът на престъплението е в големи размери и по същество е държан за да бъде нелегално продаван без необходимото разрешение и начин предвиден в законите на страната .

От субективна страна деянието е извършено умишлено като всеки един от подсъдимите са съзнавали, искали и са се съгласявали с настъпването на общественоопасните последици.

Подсъдимите са оправдани за престъпления по чл.321 ал.6 НК , а подс. Д. вр.чл. 63 ал.1 т.3 НК, частично по обвинението за престъплението по чл. 234 НК ,относно т.2 на ал.2 на чл. 234 ал.2 НК.,относно извършване на деянието в периода от преди 21.05.2013 г.,а именно от 1.04.2013 г. до 20.05.2013 г ,относно извършване на същото деяние в [населено място] , в обект на „С. продукт „ 98 АД в дървен фургон и предмета на престъплението - тютюн за пушене да е над 126.200 килограма , а именно 316.100 кг. , на стойност над 24 609 лв., а именно 61639.50 лв ,с акциз над 19182.40 лв до 48047.20 лв.

Срещу посочените оправдавания на подсъдимите няма постъпил протест от СП.

Въззивната инстанция има правомощие да отмени в тази част присъдата при наличие на основания за това ,каквито въззивния съд не намери.При извършената изцяло проверка на съдебният акт въззивния съд намери ,че присъдата в тези оправдателни части е правилна.

Решаващият съд е изложил правилни и съответни на доказателствата аргументи ,че не може да се направи обоснован извод ,че тримата подсъдими са държали инкриминираните вещи в дървен фургон .Изложените обстояйни аргументи въззивния съд споделя изцяло и не мира за необходимо да ги преповтаря. Относно предмета на престъплението „ тютюн за пушене „ в количество над 126.200 кг.,конкретно 316.100 кг съответно на стойност до 61639.50 лв. изводите на решаващия съд са обосновани ,защото почиват на проверените доказателства.В този смисъл е заключението на в.л. Н. ,който в ФХЕ изрично е определил обектите намерени в металното хале като негодни за пушене и да представляват тютюнево изделие по смисъла на чл. 12 ал.1 т.1 ,т.2 или т.3 ЗАДС подлежащо на облагане с акциз.Обосновани са изводите на решаващия съд,че няма доказателства, които да установяват ,че между тримата подсъдими предварително е било взето решение да държат инкриминираните вещи към момента на задържането им.Поради това въззивния съд намира ,че и в тази част подсъдимите правилно са оправдани по т.2 на ал.2 на чл. 234 НК,както и за периода от 1.04.2013 г. до 20.05.2013 г.По отношение на обвиненията за престъплението по чл. 321 ал.6 НК. въззивния съд намери ,че няма доказателства ,които да очертават престъпния състав на това предявено обвинение,освен показанията на св. К. от досъдебното производство приобщени по реда на 281 ал.4 НПК.Те не са достатъчни за да бъдат поставени в основата на осъдителна присъда ,поради което намери ,че съдебният акт и в тази част е обоснован и по същество правилен .

Частично основателни са оплакванията на подсъдимите по отношение на наложените наказания и тяхната справедливост.Решаващият съд неправилно е отчел по отношение на тримата подсъдими като отегчаващо вината обстоятелства квалифициращ елемент от състава на престъплението , а именно „големите размери“ на инкриминираните вещи. Налице е превес на смекчаващите вината обстоятелства ,но не и многобройни такива , нито едно изключително , което да дава основание за налагане на наказания при условията на чл.55 НК. Поради, което въззивния съд не може да се съгласи с възраженията , че и най – лекото предвидено в закона наказание се явява прекомерно тежко.

Решаващият съд е наложил на подс. Д. Д., при условията на чл. 54 и чл. 63 ал.1 т.3 от НК.“ лишаване от свобода“ за срок от една година.На подс. И. Ч. и М. П., при условията на чл. 54 от НК , лишаване от свобода за срок от по 3 /три/ години за всеки един от тях. Така определени по размер наказанията са справедливи и съответни на степента на обществена опасност на престъплението. Правилно съдът е преценил, че целите на наказанието могат да бъдат постигнати без да се налага ефективно изтърпяване на тези наказания и при наличието на предпоставките на чл. 66 ал.1 НК е отложил тяхното изпълнение.

Несправедливо е присъдил, че целите на наказанието могат да бъдат постигнати с максималния срок предвиден в закона за отлагане на изпълнението на наказанието „лишаване от свобода“. Изпитателният срок в максималния размер предвиден в закона не съответстват на степента на обществена опасност на подсъдимите. Предвид изложеното на подс Даспатлиев е отложил изпълнението на наказанието лишаване от свобода , на осн. чл. 69 ал.1 от НК, за срок от 3 /три/ години, но за постигане на целите и по конкретно на специалната превенция този срок следва да бъде намален на две години. По отношение на под. И. Ч. и М. П. срока от по пет години ,следва да бъде намален на четири години.Целите на наказанието при така определени наказанията, с

по нисък изпитателен срок и с определените на основание чл.67 ал.3 НК на подсъдимите И. Ч. и М. П. мерки за пробационен надзор по чл. 42а ал.2 т.2 вр. с ал.1 от НК „Задължителни периодични срещи с пробационен служител“ за срок от две години би довела до постигане на целите визирани в чл. 36НК.В този смисъл проверявания съдебен акт подлежи на изменение относно размера на изпитателния срок за всеки един от подсъдимите .

Правилно решаващия съд не е наложил на подсъдимите лица предвиденото в санкционната норма на чл. 234 ал.2 от НК наказание „лишаване от права по чл. 37 ал.1 т.7 от НК“,защото подсъдимите никога не са притежавали права да държат и продават акцизни стоки, като елемент от осъществяване на търговска дейност т.е. да упражняват професия или дейност, свързана с акцизни стоки.

Правилно е приложен чл. 59 ал.1 т.1 и ал.2 от НК, като времето на „задържане под стража“ на всеки един от тримата признати Ч. и М. П. е зачетено и приспаднато от наказанието „лишаване от свобода „.

Правилно решаващия съд е постановил връщане на иззетите веществени доказателства и отнемането на предмета на престъплението съгласно изискванията на чл. 234 ал.3 НК и съгласно чл. 112 ал.1 и ал.4 от НПК по отношение на намерените и иззети машини за нарязване на тютюн .

На основание чл. 189 ал.3 НПК е осъдил всеки от тримата признати за виновни да заплати в полза на държавата една трета от направените по делото разноски в общ размер 2 380, 47 лв. (две хиляди триста и осемдесет лева, четиридесет и седем стотинки), а именно – по 793,49 лв. (по седемстотин деветдесет и три лева, четиридесет и девет стотинки).

В хода на въззивното съдебно следствие бяха направени разноски в размер на изплатени от бюджета на АСПНС транспортни разходи на свидетел, явил се за разпит в с.з. от 26.01.2018г. и възнаграждения за вещите лица по възложената и приетата в същото с.з. за СППЕ и изслушване на вещо лице на изготвената СПЕ на д.пр.на подс. Д. Д.. Тези разноски следва да бъдат възложени на подсъдимите.За подс.Доспаталиев са в размер на 535.90 лв , а за другите двама подсъдими по 37.50 лв.

При извършената служебна проверка на присъдата съдът не намери други нарушения , които да са основание за изменение или отмяна на присъдата.

Водим от горното, и на основание чл. 337 ал.1 т.1 НПК, Апелативният специализиран наказателен съд, втори въззивен състав

## Р Е Ш И:

Изменя присъда от 27.03.2017г. на Специализирания наказателен съд, 2-ри състав, по НОХД № 853/2015г.,като намалява размера на изпитателния срок на подс.И. Ю. Ч. и М. С. П. от пет на четири години, на подс.Д. М. Д. от три на две години .

Потвърждава присъдата в останалата част.

Осъжда , на основание чл. 189 ал.3 от НПК, подсъдимите да заплатят в полза на държавата – по сметка на Висшия съдебен съвет разноски по делото направени пред втората инстанция както следва : подс. Д. М. Доспаталиев в размер на 532.90 лв. , И. Ю. Ч. и М. С. П. в размер на по 12.50 лв.

Решението подлежи на обжалване и протест пред Върховния касационен съд на РБ в 15-дневен срок от уведомяване на страните .

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.