

РЕШЕНИЕ

№ 45

гр. Варна, 01.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на първи април през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Павлина Г. Димитрова

Членове: Ангелина Й. Лазарова
Георги Н. Грънчев

при участието на секретаря Соня Н. Дичева
в присъствието на прокурора Н. Л. Д.
като разгледа докладваното от Павлина Г. Димитрова Въззивно частно
наказателно дело № 20243000600100 по описа за 2024 година

и за да се произнесе взе епредвид следното:

Производството е по реда на чл. 12, ал. 11 от Закона за признаване, изпълнение и изпращане на съдебни актове за налагане на наказание лишаване от свобода или на мерки, включващи лишаване от свобода /ЗПИИСАННЛСМВЛС/.

Предмет на настоящата проверка е решение № 19/11.03.2024 г. по ЧНД № 66/2042 г. на окръжен съд Разград, с което е признат и прието за изпълнение в Република България решение на второинстанционен съд Кайзерслаутерн №7 KLS 6057 Js 13127/22 постановено на 09.03.2023 г., влязло в сила на 17.04.2023 г., с което на българският гражданин М. С. Е., роден на 22.04.1982 г. в гр.Разград, ЕГН ***** с поС.ен адрес в с.Веселина, общ.Лозница и настоящ адрес в гр.Варна, ул.Младежка №35 а ет.7 ап.30, неосъждан, е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от три години и девет месеца (1370 дни) за извършено в периода от 29.03.2016г. до 09.01.2022г престъпление по чл.266а ал.1 т.2, ал.4, изр.2, №4 от Наказателния

кодекс /ФРГ/, чл.370 ал.1, №1, ал.3, №1 от Германския данъчен кодекс, чл.27, чл.49, ал.1 и чл.52 от Наказателния кодекс /ФРГ/, съответстващи на престъпление по чл. 255 ал.3 от НК на Р България. С посоченото решение първостепенният съд е определил наказанието от три години и девет месеца (1370 дни) лишаване от свобода да бъде изтърпяно при първоначален общ режим, зачел е предварителното задържане на лицето, приспаднал е и изтърпяното наказание към 17.07.2023 г. в размер на 259 дни.

Срещу така постановеното решение е постъпила жалба от адв. Ст. С. /АК-Разград/ като защитник на осъденото лице М. Е., в която се навежда довод за неправилност на съдебния акт, с оглед отказа на първостепенния съд да редуцира с решението си остатъка от неизтърпяното му наказание „лишаване от свобода“ в по-нисък размер. Отправя се искане настоящата инстанция да стори това, с позоваване на наличието на многобройни обстоятелства, свидетелстващи за настъпила положителна промяна в личностното развитие на осъдения , а също и за наличието на здравословни проблеми, възпрепятстващи престоя му в местата за лишаване от свобода, като се определи наказание „лишаване от свобода“ в размер, позволяващ приложението на чл.66 от НК.

В съдебно заседание жалбата се поддържа от защитника.

Осъденият Е., редовно призован чрез упълномощения си защитник, се явява пред настоящата инстанция и моли по възможност да се намали наложеното му наказание и то да бъде отложено по ред на чл. 66 от НК, за да може да работи и да изплати наложената му глоба и да изхранва семейството си.

Представителят на Апелативна прокуратура намира жалбата за неоснователна и моли да бъде оставена без уважение.

Варненският апелативен съд, след като извърши проверка на правилността на атакуваното решение и като взе предвид изложеното в жалбата от защитника на осъденото лице, както и становището на представителя на държавното обвинение, констатира следното:

Жалбата е допустима, доколкото е депозирана в срок и от правно

лигитимирано лице, а по същество се преценява като неоснователна по изложените по-долу съображения.

В рамките на настоящото производство въззивният съд следва да извърши проверка, дали са спазени законовите изисквания при постановяването на контролирания съдебен акт, и в частност – налице ли са условията за признаване и изпълнение по чл.8 от ЗПИИСАННЛСМВЛС, съществуват ли основания за отказ по чл. 15 от същия закон и допустимо ли е изпълняваща държава да адаптира наказанието по националното си законодателство чрез приложение на института на условното осъждане по реда на чл. 66 от НК.

По отношение изискванията на чл.8 от Закона: видно от приложено по делото Удостоверение по чл. 4 от Рамково Решение 2008/909/ПВР на Съвета, издадено на 24.07.2023г. от прокурор на Прокуратура Кайзерслаутерн, със съдебен акт-присъда от 09.03.2023 година, влязъл в сила на 17.04.2023 г, българският гражданин М. Е., роден на 22.04.1982 г. е осъден за престъпление, извършено на територията на Република Германия, т. к. е контролирало няколко фиктивни дружества в България чрез назначени от него изпълнителни директори и ги е използвал за набиране на работници, които са били наети на работа с единствената цел да започнат работа в Германия и са били довеждани в Германия, без съответните удостоверения А1. Според фирмата клиент, базирана в Германия, осъденото лице е съставяло фиктивни фактури, за да симулира подизпълнителски отношения с фиктивните български дружества и за да прикрие изплащането на значителни суми недеklarирани заплати на работниците. Най-късно през април 2015г. осъденото лице обединило в банда усилията си с двама - също осъдени-управителни на германско дружество възложител и е подпомогнало управляващите директори най-малко в периода от 29.03.2016г. до 09.01.2022г. и по този начин да намалееят вноските за социално осигуряване и данъците върху заплатите. През горепосочения период са били укрити социалноосигурителни вноски, възлизащи на обща стойност 4,475 440,50 EUR и данъци върху заплатите на обща стойност 833.997.50 EUR.

Посочена е в удостоверението правната квалификация на престъплението: „Еднотипно помагачество в 70 случая на укриване и

присвояване на работна заплата в особено тежка форма/бандитски престъпления/ и 70 случая на укриване на данъци в особено големи размери/особено тежък случай/, е следната: чл.266а ал.1 т.2, ал.4, изр.2, №4 от Наказателния кодекс /ФРГ/, чл.370 ал.1, №1, ал.3, №1 от Германския данъчен кодекс, чл.27, чл.49, ал.1 и чл.52 от Наказателния кодекс /ФРГ/.

Представеното удостоверение съдържа и данни за вида и срока на наложеното наказание, идентично с представеното съдебно решение, а именно 3 години и 9 месеца лишаване от свобода. Уточнено е в приложената справка, че целият размер на наказанието „лишаване от свобода“ е 1370 дни, като към датата на която е направено изчислението - 17.07.2023г., осъденият е изтърпял общо 259 дни. Отбелязано е също, че съгласно правото на издаващата държава осъденото лице има право на предсрочно или условно освобождаване след изтърпяване на две трети от срока на наказанието. Компетентния орган на издаващата държава желае да бъде информиран относно началото и края на срока на предсрочното или условно освобождаване.

Към момента на издаване на удостоверението и провеждане на производството пред двете съдебни инстанции на РБ, лицето не е задържано. То не е било и изслушано пред молящата държава, тъй като вече се е намирало на територията на изпълняващата държава – РБ, но изначално е изразило желание да изтърпи наказанието си в РБългария, давайки съгласие присъдата на издаващия орган да бъде призната в РБългария така, както е постановена.

Правилно от първоинст. съд е преценено констатираното съответствие между удостоверението и постановения съдебен акт, въз основа на който е наложено наказанието, чието признаване се иска, както и необходимостта да бъде определен приложимия закон, в контекста на правната квалификация на описаното престъпление според националното ни право - Удостоверението по чл. 4 от Рамково Решение 2008/909/ПВР на Съвета е съответно на разпоредбата на чл.6 Рамково решение 2008/909/ПВР на Съвета от 27 ноември 2008 година за прилагане на принципа за взаимно признаване към съдебни решения по наказателни дела, с които се налагат наказания лишаване от свобода или мерки, включващи лишаване от свобода. Представеното удостоверение е съставено по образца, съгл. Приложение №1 към чл.3 от

ЗПИИСАННЛСМВЛС, в писмена форма, придружено от превод на български език, издадено е от компетентен орган и съдържа необходимата информация съответстваща на данните в приложените присъда и решение, поради което не са налице условията за отлагане на признаване на съдебният акт, визирани в чл.14 ЗПИИСАННЛСМВЛС.

Първоинст. съд е изискал и приобщил към делото справки: от НБД “Население“ , която установява, че българският гражданин М. С. Е. е роден на 22.04.1982 г. в гр.Разград, с поС.ен адрес в с.Веселина, общ.Лозница и настоящ адрес в гр.Варна; досежно съдимостта му - видно е, че лицето не е осъждано; от полученото писмо от Окръжна прокуратура - Разград се установява, че срещу М. Е. няма обвинения по неприключили наказателни производства.

Основанията за отказ по чл. 15 от Закона са били разгледани детайлно от страна на РОС и доколкото направените изводи се споделят изцяло от настоящата инстанция, не е необходимо да бъдат преповтаряни, още повече, че подобни основания и според апелативния съд не съществуват.

Не се констатира и наличието на хипотезата на чл. 16 от Закона – липсват основания за частично признаване и изпълнение.

От изложените съставомерни факти е видно, че българският гражданин М. Е. е осъден за данъчно престъпление /съответно на това по чл. 255 ал.3 от НК във вр. с чл.26 ал.1 от НК/, за което съгласно чл. 8, ал. 2 от Закона, не се изисква наличие на двойна наказуемост.

За престъплението по чл. чл. 255 ал.3 от НК законодателят предвижда наказание „лишаване от свобода“ за срок от три до осем години. Осъждащата държава е наложила наказание към минималния размер предвиден от българския наказателен закон - „лишаване от свобода“ за срок от 3 /три/ години и 9 /девет/ месеца, което обосновава извода за липса на необходимост от намаляване или приспособяване на същото, по реда на чл. 13 от ЗПИИСАННЛСМВЛС.

Правилно, на основание чл. 59, ал. 1 НК и чл. 12, ал. 9 от ЗПИИСАННЛСМВЛС е приспадната изтърпяната част от наказанието в общ размер от 259 дни, считано от 17.07.2023 г., когато очевидно осъденото лице не е било задържано под стража, съгласно посочено в Удостоверението.

С оглед размера на адаптираното на М. Е. наказание „лишаване от

свобода“, определеният „общ“ режи се явява законосъобразен, на основание чл. 57, ал. 1, т.3 от Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража.

Както пред първата инстанция, така и пред настоящата, защитата на осъденото лице развива съображения за необходимост от намаляване на адаптираното наказание до 3 години, изпълнението на което да бъде отложено с подходящ изпитателен срок, с оглед наличието на обстоятелства, които следва да се тълкуват полза на подзащитния му /възстановяване на половината от нанесените вреди в резултат на престъплението и влошеното му здравословно съС.ие/. Съставът на ревизиращата инстанция изцяло споделя доводите на първостепенния съд за това, че в настоящото производство, съдът на изпълняващата държава не е овластен да преквалифицира деянието, за което е осъдено с влязъл в сила съдебен акт лицето и да намалява размера на наложеното му наказание, респ. да приложи института на условното осъждане. Хипотезата на приспособяване на наказанията, уредени в чл. 13, ал. 2 от Закона, касае случаи, когато вида на наказанието в издаващата държава не съответства на това в българското законодателство, какъвто не е настоящия случай – законодателствата и на двете държави предвиждат за конкретните престъпления наказание "лишаване от свобода", което обуславя извода за липса на предпоставките на чл.13 от ЗПИИСАННЛСМВЛС за приспособяване на наказанието. Корекция или редукция на постановения съдебен акт на издаващата държава в случая е недопустим. /В този смисъл е Решение „Атанас Огнянов“ на СЕС (голям състав) от 8 ноември 2016 година по дело С-554/14, разглеждащо приложението на Член 17 от РР №909 от 2008г.

Всичко изложено по-горе налага извод за правилност, обоснованост и законосъобразност на решението на ОС-Разград, респ. неоснователност на жалбата на защитника, на осъденото лице М. Е., поради което Варненският апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 19/11.03.2024 г. по ЧНД № 66/2024 г. на
Окръжен съд-Разград.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____