

## **МОТИВИ на Решение по ВНЧД №905/2021г. на САС, НО, 6 състав**

Производството е по реда на чл.48 от Закона за екстрадицията и европейската заповед за арест (ЗЕЕЗА).

С решение от 23.07.2021г., постановено по НЧД №1821/2021г. по описа на СГС, НО, 29 състав, българската гражданка Г. В. Б. е предадена на съдебните власти на Федерална Република Германия в изпълнение на Европейска заповед за арест от 27.11.2020г., издадена по преписка №30 Gs 9751/20 от съдия в Районен съд - гр.Кобленц, ФРГ за провеждане на наказателно преследване по обвинение за извършено престъпление по чл. 263, ал.1 и 3, изр.2, т.1 и ал.5 вр. чл.129, ал.5 от НК на Федерална Република Германия.

При постановяването на решението си Софийски градски съд е взел мярка за неотклонение „задържане под стража“ по отношение на българската гражданка Г. В. Б. до нейното фактическо предаване на властите на ФРГ.

Срещу решението в законоустановения срок е постъпила жалба от исканото лице Г. В. Б. чрез упълномощения защитник - адв.С.Н.. С жалбата се иска отмяна на решението на първата инстанция и отказ да бъде изпълнена ЕЗА. Излагат се твърдения за незаконосъобразност на решението на първата инстанция и се сочи липса на гаранции за връщане на предаденото лице в Република България.

Жалбата е подадена в законоустановения срок и с определение от 11.08.2021г. делото е насрочено за разглеждане в открито съдебно заседание в съответствие с изискванията на чл.48, ал.2 ЗЕЕЗА вр. чл.44, ал.2 ЗЕЕЗА.

Пред настоящия съд представителят на Софийска апелативна прокуратура иска решението на първата инстанция да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно, тъй като са налице всички предпоставки на закона за предаването на исканото лице на съдебните власти на ФРГ.

Упълномощеният защитник на исканото лице Г. В. Б. - адв.С.Н. иска отмяна на решението и отказ лицето да бъде предадено по издадената ЕЗА, като изтъква липсата на гаранция за връщане на исканото лице при вземане на мярка за неотклонение „задържане под стража“ или друга такава, изискваща

задържане и оспорва наличието на юрисдикция на искащата държава по отношение на деянието на исканото лице, за което е повдигнато обвинение.

Исканото лице Г. В. Б. поддържа доводите на своя защитник.

**Софийски апелативен съд**, след като обсъди доводите в жалбата, както и тези, изложени от страните в съдебно заседание, и след като в съответствие с чл.66 ЗЕЕЗА вр. чл.314 от НПК провери изцяло правилността на атакуваното решение, **констатира**, че не са налице основания за отменяването на първоинстанционния акт, който следва да бъде потвърден.

Съдебните органи на Република България са сезирани с ЕЗА, издадена на 27.11.2020г. от съдия Алтенвег от Районния съд в гр.Кобленц, Федерална република Германия, с която се иска задържането и предаването на българската гражданка Г. В. Б., родена на \*\*\*\*\*г. за наказателно преследване във ФРГ въз основа на Заповед за арест от 27.11.2020г. по преписка №30 Gs 9751/20 на Районен съд - гр.Кобленц, ФРГ.

Европейската заповед за арест е представена на български и на немски език, като отговаря на реквизитите, посочени в чл.37 от ЗЕЕЗА и в Рамково решение №584/2002/ПВР на Съвета.

Самоличността на исканото лице е описана по начин, който не буди никакви съмнения в това, че става дума именно за предадената с атакуваното решение българска гражданка Г. В. Б. с ЕГН \*\*\*\*\*.

В ЕЗА е описано деянието, за което се издирва за съдене българската гражданка, като подробно е посочена неговата правна квалификация и отношението на исканото лице към разследваното престъпление. В самата ЕЗА са цитирани законовите текстове и възможното наказание - до десет години лишаване от свобода. Престъплението, за което се издирва българската гражданка Б., представлява такова и по смисъла на българския наказателен кодекс - по чл.209, ал.1 и сл. НК и чл.321 НК, като освен това на основание чл.36, ал.3 ЗЕЕЗА в случая не се прави проверка за двойна наказуемост

В приложената по делото национална заповед за арест, издадена от немски съд, е направено пълно и подробно описание на престъплението, за което се иска предаването на българската гражданка, като са посочени и законовите текстове, от които е очевидно, че се касае за резултатно престъпление измама, извършена чрез участие в организирана престъпна дейност. Посочени са и датите и местата на превод на паричните суми от

измамените лица, както и връзката на исканото лице с извършената измама. В самата ЕЗА в каталога по част Д, т.1 освен графата „участие в организирана престъпна група“ са посочени и графите „измама“ и „мошеничество“. По този начин издаващата държава е обосновала наличието на собствена юрисдикция по отношение на престъплението, за което се иска предаването на исканото лице Г. В. Б.. Твърди се извършване на престъпление „измама“, довършено чрез причиняване на имуществена вреда на немски граждани чрез преводи, направени от територията на ФРГ.

Измамата е извършена на територията на ФРГ, макар физически исканото за предаване лице да се е намирало на територията на Република България, което е напълно обяснимо при описаното престъпление, което е извършено дистанционно, с използване на съвременни комуникационни и технически средства. Тези средства са направили възможна измама в посочените в ЕЗА населени места във ФРГ, без българската гражданка Б. да напуска пределите на Република България.

По тази причина съдът намира за напълно неоснователни възраженията на защитата за наличие на основанието по чл.40, ал.1, т.5 ЗЕЕЗА.

Не са налице основания за отказ на изпълнение на ЕЗА по чл.39 ЗЕЕЗА - за деянието, за които се издирва исканото лице няма амнистия в Република България, не се нарушава принципа *non bis in idem* и исканото лице е пълнолетно съобразно българското законодателство.

Липсват и факултативните основания за отказ да се изпълни издадената от съдебните власти на ФРГ ЕЗА по чл.40 ЗЕЕЗА - наказателното производство ще бъде проведено в присъствие на исканото лице и именно за това е издадена процесната ЕЗА, лицето не е обвиняемо в Република България за същото престъпление, за това престъпление не е прекратявано наказателно производство в Република България, а видно от посочените дати, за които се твърди, че са извършени деянията, за които се преследва наказателно исканото лице Г. В. Б., не е настъпила давност за наказателното преследване на твърдяното престъпление, което изрично е отразено в издадената ЕЗА. Липсва и основанието по чл.40, ал.1, т.3 - лицето не е осъдено в друга държава за същото престъпление.

По изрично искане на първоинстанционния съд са постъпили и гаранции (л.92-л.93 от делото) от издаващата ЕЗА страна, че исканото лице ще бъде върнато на Република България в съответствие с чл.41, ал.3 ЗЕЕЗА. Гаранциите са ясни и недвусмислени. Те са издадени от прокурор - орган, който според чл.451 от НПК на ФРГ може да даде такива гаранции.

Гаранциите са, че след приключване на наказателното производство срещу исканото лице, същото ще бъде върнато за изтърпяване на наказанието „лишаване от свобода“, ако такова бъде наложено или ако бъде постановена друга мярка, изискваща задържане. Тези гаранции са напълно достатъчни по смисъла на чл.41, ал.3 ЗЕЕЗА.

Отдавна в съдебната практика и в теорията е разрешен въпросът дали под изслушване се разбира еднократно явяване на исканото лице пред компетентния орган на издаващата държава, или пък се предполага негово участие в цялото наказателно производство в тази държава - в тази насока на стр.263-стр.264 от „Европейската заповед за арест и съдебната практика“ на д-р П. П. („Сиела“, С. 2011г.) изрично е посочено, че *„изслушване на лицето“ в издаващата държава ... означава лицето да присъства в издаващата държава по време на целия процес срещу него, в който да вземе участие, и едва тогава след постановяване на присъда, влязла в сила и подлежаща на изпълнение, да се върне в България“*. В тази насока са и измененията в РР 2002/584/ПВР направени с РР 2009/299/ПВР на Съвета от 26 февруари 2009 година за изменение на рамкови решения 2002/584/ПВР, 2005/214/ПВР, 2006/783/ПВР, 2008/909/ПВР и 2008/947/ПВР, с което се укрепват процесуалните права на лицата и се насърчава прилагането на принципа за взаимно признаване на решения, постановени в отсъствието на заинтересованото лице по време на съдебния процес.

Каква ще бъде мярката за неотклонение по време на наказателния процес е въпрос от юрисдикцията на издаващата държава и тя не е длъжна да връща предаденото лице след всяко съдебно заседание и да издава нова ЕЗА за следващото заседание, освен в случаите по чл.18 от РР 2002/584/ПВР и чл.50 ЗЕЕЗА, когато може да бъде извършено временно предаване под условие.

В жалбата и пред съда е налице очевидно объркване по отношение на термина „мярка, изискваща задържане“ по чл.41, ал.3 ЗЕЕЗА. Това е окончателно наложена мярка, ограничаваща правото на свободно придвижване на лицето след проведено наказателно или друго производство и проведен съдебен процес. Не е мярка „задържане под стража“ като мярка за процесуална принуда по време на производството. По българското право единствената такава мярка представлява принудителната медицинска мярка по чл.89 НК, но различните правни системи познават и други видове подобни мерки (мерки за сигурност, условно осъждане с фактическо начало на изпълнение на наказанието за определен срок и др. подобни). Именно по тази причина в допълнението на чл.41, ал.3 ЗЕЕЗА от 2019г. изрично е посочено, че в тези случаи се прилагат разпоредбите на ЗПИИСАННЛСМВЛС, в който специален закон са посочени какво представляват тези мерки, включващи лишаване от свобода.

Поради това не е налице и условието за отказ от предаване, посочено в чл.41, ал.3 ЗЕЕЗА.

За престъплението, за което се преследва българската гражданка Б. в немското законодателство не се предвижда доживотно задържане.

Поради всичко посочено няма основание да се откаже изпълнението на издадената от компетентните съдебни органи на ФРГ Европейска заповед за арест от 27.11.2020г. за българската гражданка Г. В. Б. и тя следва да бъде предадена за провеждане на наказателно преследване за извършено престъпление по чл. 263, ал.1 и 3, изр.2, т.1 и ал.5 вр. чл.129, ал.5 от НК на ФРГ - измама чрез организирана престъпна група, в резултат на което се твърди настъпване на имуществени вреди за различни граждани в размер на над 6 000 000 евро.

С оглед изхода на делото трябва да бъде потвърдена и взетата спрямо исканото лице Г. В. Б. мярка за неотклонение „задържане под стража“ до фактическото ѝ предаване на немските власти.

Поради изложените съображения съдът постанови своето решение.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.