

**МОТИВИ към РЕШЕНИЕ № 589/28.09.2022г.,**

**НЧД № 2425/2022г. на СГС, НО, 7 състав**

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

Образувано е по повод Европейска заповед за арест (ЕЗА) издадена на 05.05.2022г. от Зам.Главен прокурор при Главна Прокуратура Флоренция Италия по дело № 24/2022, за предаване на обявления за международно издирване **ЮЛ. Б. Д.**, във връзка с изтърпяване на наказание „Лишаване от свобода“ от 2 години и 6 месеца, от което следва да доизтърпи още 1 година 11 месеца и 28дни, за извършено от него престъпление по **чл. 110, 81, ал. 2** от НК на Република Италия, **чл. 12 от Зак. Пост 143/1991** – неправомерно ползване на кредитни карти и престъпление по **чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2** от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система, извършени на 28.06.2006г.

В съдебно заседание представителят на СГП моли искането да бъде оставено без уважение, като съдът откаже да изпълни ЕЗА, на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЕЕЗА, тъй като била изтекла давността за изпълнение на наложеното на исканото лице наказание.

Защитата на исканото лице се присъединява към казаното от прокурора, като сочи, че давността за изпълнение на наложеното наказание на **ЮЛ. Б. Д.** е изтекла, поради което и не са налице основания за приемане на ЕЗА за изпълнение. Моли съдът да не взема предвид заявеното от исканото лице в предходно съдебно заседание, че желае да търпи наказанието си в България, доколкото защитата счита, че ЕЗА изобщо не трябва да бъде изпълнявана, тъй като разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЕЕЗА изключва приложението на чл. 40., ал. 1, т. 4 от същия закон.

Исканото лице **Д.** се присъединява към казаното от неговия адвокат.

В последната си дума исканото лице **Д.** моли съдът да приеме, че е изтекла давността.

**Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:**

Исканото лице **ЮЛ. Б. Д.** е с ЕГН \*\*\*\*\*, роден на \*\*\*\*г. в гр. София, българин, с българско гражданство, неосъждан, адрес гр. София, ул. \*\*\*\*.

Постъпила е Европейска заповед за арест (ЕЗА) издадена на 05.05.2022г. от Зам.Главен прокурор при Главна Прокуратура Флоренция Италия по дело № 24/2022, за предаване на обявления за международно издирване **ЮЛ. Б. Д.**, във връзка с изтърпяване на наказание „Лишаване от свобода“ от 2 години и 6 месеца, от което следва да доизтърпи още 1 година 11 месеца и 28дни, за извършено от него престъпление по чл. 110, 81, ал. 2 от НК на Република

Италия, чл. 12 от Зак. Пост 143/1991 – неправомерно ползване на кредитни карти и престъпление по чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2 от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система, извършени на 28.06.2006г..

Европейската заповед за арест е издадена срещу **ЮЛ. Б. Д.** за две престъпления, включващи следните факти:

1. Действайки в съучастие, **Д.** използва кредитни карти, без да е техен притежател, като теглил пари в брой от банкомат на банка, намираща се на ул. Карадучи във Форте дей Марми, Република Италия и извършвал плащания в множество магазини - престъпление по чл. 110, 81, ал. 2 от НК на Република Италия, чл. 12 от Зак. Пост 143/1991 – неправомерно ползване на кредитни карти
2. Действайки в съучастие, **Д.** проникнал в компютърна система, защитена със система за сигурност, чрез насилие срещу собствеността – чрез поставяне на клавиатура и рамка на гишето на банкомат на банка във Форте дей Марми с цел да се сдобие с идентификационните кодове на кредитни карти за последващото им неправомерно възпроизвеждане. Престъпление по чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2 от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система.

Двете деяния са извършени на 28.06.2006г. във Форте Дей Марми, Република Италия. Следва да се отбележи, че в превода на ЕЗА, приложен по делото, неправилно е записано, че деянията са извършени на 26.08.2006г., но в оригиналния текст, датата на деянията е 28.06.2006г. Доколкото същата съответства и на посоченото в приетите от съда Съдебни решения, настоящият състав прие за дата на деянията именно 28.06.2006г.

Съгласно ЕЗА с посочените факти българският гражданин **ЮЛ. Б. Д.** е осъществил съставите на престъпления по **по чл. 110, 81, ал. 2** от НК на Република Италия, **чл. 12 от Зак. Пост 143/1991** – неправомерно ползване на кредитни карти и престъпление по **чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2** от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система, извършени на 28.06.2006г.

Съдът е обвързан от посочените в ЕЗА престъпни състави и няма правомощия да събира доказателства и да се произнася по въпросите по съществуването на делото, които са от компетентността на съответните власти в Република Италия. В тази връзка следва да се посочи, че процедурата по изпълнение на ЕЗА е подчинена на принципа на взаимно доверие и признаване между държавите – членки, т.е. това не е процедура по съществуването на делото, а се приема априори, че органите на издаващата държава упражняват своите правомощия добросъвестно.

Съдът установи изложените факти въз основа на легализирания превод на ЕЗА, към която е приложено и копие на оригинала на ЕЗА, превод на приложимите законови разпоредби от Италианския наказателен кодекс, Постановление за отмяна на Заповед за спиране на изпълнението на

наказание лишаване от свобода и възстановяване на изпълнението на тази заповед № 293/2014 SIEWP от 21.01.2015г. от Главна Прокуратура във Флоренция, Република Италия. Решение от 25.03.2013г. на Апелативен съд във Флоренция с което е изменено Решение от 20.11.2009г., постановено от съда в Лука, влязло в сила на 27.05.2014г. Решение на ВКС на Република Италия с което се оставя без разглеждане на жалбата на подсъдимия срещу Решението на Апелативния съд във Флоренция, Писмо във връзка с изтичането на давността, Писмо на Главна прокуратура към Апелативен съд – Флоренция, служба международни отношения, Писмо от 01.08.2022 г. на Министерство на правосъдието на Република Италия.

В рамките на производство по предаване на лице въз основа на издадена Европейска заповед за арест от държава - член на Европейския съюз, молената държава не притежава възможност за извършване на преценка доколко са налице доказателства за съпричастност на българския гражданин към престъпленията, чието осъществяване са му вменени във вина и това е така, именно поради съществуващата презумпция за наличие на основателна причина у издаващия орган за издаване на заповед, значително ограничаваща правата на свободно придвижване на едно лице. Описаните в ЕЗА факти във връзка с престъплението, за което е бил осъден българския гражданин не подлежат на проверка, установяване и доказване от българския съд, тъй като процедурата по изпълнение на ЕЗА е подчинена на принципа на взаимно доверие и признаване между държавите – членки, т.е. това не е процедура по съществуването на правния спор в издаващата държава.

В това производство съдебният състав следва да съобрази единствено налице ли са формалните предпоставки визирани в разпоредбата на чл.36 ЗЕЕЗА, а именно издадена ли е Европейската заповед за арест в изискуемата форма и налице ли са основания за отказ от нейното изпълнение по реда на чл.39 и чл.40 ЗЕЕЗА.

При извършената преценка на издадената ЕЗА от настоящия съдебен състав бе установено, че Европейската заповед за арест е издадена срещу **ЮЛ. Б. Д.** за извършени от него престъпни деяния по Наказателния кодекс на Република Италия **по чл. 110, 81, ал. 2** от НК на Република Италия, **чл. 12 от Зак. Пост 143/1991** – неправомерно ползване на кредитни карти и престъпление по **чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2** от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система, извършени на 28.06.2006г.

При това положение съобразявайки съдържанието на разглежданата ЕЗА, която е издадена от италианските съдебни власти и доказателствата за личността на българския гражданин, в рамките на компетентността си по същество, съдът прие следното :

Според присъдата на Италианските съдебни власти, **Д.** е осъден на наказание от 2 години и 6 месеца **ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА**, от които следва да доизтърпи 1 година, 11 месеца и 28 дни.

Деянията, за които е издадена Европейската заповед за арест съставляват престъпление и по българския наказателен закон и могат да бъдат квалифицирани съответно като престъпления по чл. 249, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 1 и по чл. 249, ал. 3, вр. чл. 20, ал. 1 от НК на Република България. В конкретния случай, обаче, не е приложимо това изискване за двойна наказуемост, тъй като визираните от издаващия орган престъпления попадат под хипотезата на чл. 36, ал. 3 ЗЕЕЗА и по-конкретно т. 8 и т. 24.

Запознавайки се със съдържанието на коментираната Европейска заповед за арест, съдът прецени, че тя отговаря на изискванията на чл. 37 ЗЕЕЗА, преведена е на български език и в необходимата степен са описани, както периода на осъществяване на деянията, така и обстоятелствата, при които са извършени престъпленията – място, степен на участие на исканото лице, правна квалификация на деянието, вида и размера на наложеното наказание. В достатъчна степен се съдържат в ЕЗА данни за самоличността и гражданството на исканото лице. Достатъчно в случая е, че съгласно чл. 37, ал. 1, т. 5 ЗЕЕЗА е посочена ясно престъпната дейност, индивидуализирана по спецификата си, както по време и по място, така и заповедта е подписана от компетентно за това лице. В този смисъл противно на доводите на защита съдът приема, че в ЕЗА се съдържат всички необходими реквизити, както и е издадена от компетентното за това лице съгласно законодателството на Република Италия. ЕЗА е получена по реда на чл. 38а, ал. 1, т. 3 ЗЕЕЗА, съдържа необходимата информация относно обстоятелствата, при които са реализирани деянията, съставите на престъпления по наказателен закон на молящата държава, участието на исканото лице в тях, както и целта за която се иска неговото предаване, а именно изтърпяване на наложено наказание. Ето защо, настоящият състав прецени, че не е необходимо възползване от разпоредбата на чл. 44, ал. 4 ЗЕЕЗА за изискване на допълнителна информация от същите власти, относно компетентността на органа издал ЕЗА, тъй като тази информация се съдържа в достатъчна степен в процесната ЕЗА.

От текста на ЕЗА се установява, че българският гражданин Д. не се е явил лично по време на съдебния процес, в следствие на който е постановено решението, но е бил надлежно защитаван от адвокат, който е подал и касационна жалба срещу присъдата и решението на Италианските съдебни власти.

Съдът намира, че не е налице нито едно от императивните основания по чл. 39 и чл. 41 ЗЕЕЗА, при които съдът би отказал изпълнението на ЕЗА, тъй като тези престъпления, за които е издадена заповедта не са амнистирани в Република България. Исканото лице Д. е пълнолетен и същият не е осъждан на територията на Република България, видно приложената справка за съдимост. Срещу същия няма висящи наказателни производства. За исканото лице липсват данни, че следва да търпи наказание по постановена присъда на трета държава - член на ЕС. Исканото за предаване лице Д. не е осъден за същото престъпление, за което се осъществява наказателно преследване на

територията на Република Италия, по повод на което е издадена Европейската заповед за арест видно от справката за съдимост. Ето защо принципно са налице предвидените в чл.36 ЗЕЕЗА условия за изпълнение на същата ЕЗА.

Съдът намери, че не е налице основание да откаже изпълнение на ЕЗА, въз основа на чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЕЕЗА, каквото искане беше направено, както от прокурора, така и от защитата на исканото лице. Действително, от събраните по делото доказателства е видно, че Решението, с което на исканото лице му е наложено процесното наказание е влязло в сила на 27.05.2014г. С оглед разпоредбата на чл. 82, ал. 1, т. 4 от НК на Република България, наложеното наказание не се изпълнява, ако са изтекли повече от 5 години от неговото налагане. Ал. 4 на същия текст сочи, че Независимо от спирането или прекъсването на давността наказанието не се изпълнява, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в алинея 1. В конкретния случай, абсолютната давност за изпълнение на наложеното на исканото лице Д. наказание е изтекла на 27.11.2021г., поради което и същото не следва да бъде изпълнявано. За да бъде постановен отказ от изпълнение на ЕЗА на основание чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЕЕЗА е необходимо, освен да е изтекла давността за изпълнение на наказанието и кумулативно, да се касае за престъпление, по което е компетентен българският съд. Изхождайки от конкретиката на извършените деяния – време, място и начин на осъществяването им, настоящият състав намира, че компетентният съд, който да разгледа обвинение за извършените от Д. престъпления в Република Италия е именно италианският съд, а не българският, както е и станало. Поради тази причина, настоящият състав намери за неоснователно искането на страните, да бъде приложена разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 2 от ЗЕЕЗА, като бъде постановен отказ от изпълнение на същата.

Настоящият съд, съобразявайки изложеното по-горе прие, че в случая са налице основанията и предпоставките визирани в чл.40, ал.1, т.4 от ЗЕЕЗА. Съгласно посочената правна норма, съдът може да откаже да изпълни ЕЗА, ако лицето, чието предаване се иска, живее или е постоянно пребиваващо на територията на Република България или е български гражданин (каквото е настоящият случай) и ако българският съд приеме да се преведе в изпълнение от прокурора наложеното наказание „Лишаване от свобода“ на българския гражданин в държавата издала ЕЗА.

Едва след като съдът постанови наложеното наказание да бъде изтърпяно в Република България, Прокуратурата, като орган по изпълнение на наказанието ще следва да разгледа въпроса и да се произнесе, дали това наказание може реално да бъде приведено в изпълнение, доколкото е изтекла абсолютната давност за изпълнение на наказанието, посочена в чл. 82, ал. 4 от НК на Република България.

Ето защо и настоящият състав постанови своето решение, във връзка с издадената от италианските власти ЕЗА, като отказа да изпълни същата и да предаде българския гражданин на италианските власти, а **прие да се приведе**

**в изпълнение** от окръжния прокурор наказанието „Лишаване от свобода“ в размер на от 2 години и 6 месеца, наложено на **ЮЛ. Б. Д., ЕГН \*\*\*\*\***, от което следва да доизтърпи 1 година 11 месеца и 28 дни, наложено му след отмяна на Постановление за спиране на изпълнението на Заповед за лишаване от свобода и възстановяване на изпълнението на тази Заповед № 293/2014 SIEWP от 21.01.2015г. от Главна Прокуратура във Флоренция, Република Италия. Решението е постановено на 25.03.2013г. от Апелативен съд във Флоренция с което е изменено Решение от 20.11.2009г., постановено от съда в Лука, влязло в сила на 27.05.2014г. за извършено от него престъпление **по чл. 110, 81, ал. 2** от НК на Република Италия, **чл. 12 от Зак. Пост 143/1991** – неправомерно ползване на кредитни карти, съответстващо на престъпление **по чл. 249, ал. 1, вр. чл 20, ал. 1** от НК на Република България и престъпление **по чл. 110, 81, ал. 2, чл. 615, тер. Ал. 1 и 2, н 2** от НК на Република Италия – неоторизиран достъп до компютърна система, съответстващо на престъпление **по чл. 249, ал. 3 , вр. чл. 20, ал. 1** от НК на Република България, извършени на 28.06.2006г.

Така мотивиран съдът постанови решението си.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :1.

2.