



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ  
АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ  
НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ

1000 - София, бул. "Витоша" № 2-партер, тел. : (02) 92-19-753/ факс: (02) 981-83-41  
e-mail: appellate.sofia@gmail.com

НД № 34/2018 г.,  
Гр. София, 16.04.2018 год.

ДО  
RUE DU FORT NIEDERGRÜNEWALD  
L-2925 LUXEMBOURG  
LUXEMBOURG

КОПИЕ: ДО  
МИНИСТЕРСТВО НА  
ВЪНШНИТЕ РАБОТИ  
ОТДЕЛ „ПРОЦЕСУАЛНО  
ПРЕДСТАВИТЕЛСТВО НА  
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ  
В ЛЮКСЕМБУРГ”

Съгласно разпореждане на Апелативен съд - София, Наказателна колегия, 2 състав, приложено, изпращаме Ви преюдициално запитване по НД №34/2018 г. по описа на Апелативен съд – София, Наказателна колегия, 2 състав, за тълкуване на нормата на член 9 от Регламент (ЕО) 1889/2005 г. на Европейския парламент и на Съвета от 26.10.2005 г.

При необходимост и след писмено искане от Ваша страна, декларираме готовност да Ви изпратим препис от цялата преписка по НД №34/2018 г. по описа на Апелативен съд – София.

Използваме случая, да ви уверим в отличните си почитания!

**ПРИЛОЖЕНИЕ:** Ви преюдициално запитване по НД №34/2018 г. по описа на Апелативен съд – София, Наказателна колегия, 2 състав.

АПЕЛАТИВЕН СЪДИЯ:

0-336/18-1

ПРЕЮДИЦИАЛНО ЗАПИТВАНЕ ДО СЪДА НА ЕС

Вписано в регистъра на  
Съда под № 1080541  
Люксембург, дата: 24-05-2018 За Секретар,  
по помощите  
Факс / E-mail :  
Подадено на: 23.05.18 Администратор

**Преюдициални Въпроси:**

1. Следва ли разпоредбата на разпоредбата на Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС, предвиждаща задържането на недеklarираната сума, съобразно предвидения в националното законодателство правен ред, да се тълкува в смисъл, че позволява автоматичното ѝ отнемане в полза на държавата като следствие на недеklarирането ѝ, без да се извършва проверка за нейния произход или разпоредбата на чл. 4 пар. 2 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС следва да се тълкува като позволяваща единствено временното задържане на сумите до извършване на преценката за техния произход от компетентните национални органи. Съответно отговаря ли нормата на чл. 251 ал. 2 НК на възможността въведена в чл. 4 пар. 2 от Регламента.

2. В зависимост от отговора на първия въпрос-следва ли разпоредбата на чл. 9 пар. 1 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която за неизпълнението на задължението по чл. 3 от Регламента предвижда кумулиране на санкциите лишаване от свобода, глоба и отнемане на недеklarираната сума в полза на държавата, без да се извършва проверка на нейния произход. Отговаря ли съвместното приложение на разпоредбите на чл. 251 ал. 1 и чл. 251 ал. 2 НК, включващи налагане на съответното наказание предвидено в чл. 251 ал. 1 НК и следващото се от осъдителния съдебен акт отнемане в полза на държавата на инкриминираната сума- предмет на престъплението по чл. 251 ал. 1 НК, задължение по ал. 2 за отнемане на сумата, на изискването на чл. 9 пар. 1 от Регламент 1889/2005 година на ЕП и СЕС, съгласно което санкцията за неизпълнението на чл. 3 от Регламента трябва да бъде ефективна, възпираща и съразмерна на извършеното нарушение и обществената му опасност.

**Запитваща юрисдикция:**

Софийски апелативен съд, Наказателно отделение, втори състав  
адрес: гр. София, п.к. 1000, бул. „Витоша“ No 2  
факс : ++359 981-40-27  
E-мейл: appellate.sofia@gmail.com

**Производство пред настоящата инстанция и правно релевантни факти:**

Производството пред националната юрисдикция-АПЕЛАТИВЕН СЪД гр.София е по повод постъпило искане на осъдения **EP**, немски гражданин, с адрес Република Германия, чрез защитниците си **EP** с посочен съдебен адрес за призоваване и съобщения гр.София, ул. **EP**, за възобновяване на нохд №461/2017 година по описа на Районен

съд гр. Сливница.

**Страни в производството:**

1. Софийска апелативна прокуратура
2. **EP**, немски гражданин, с адрес Република Германия,

В рамките на приключило наказателно производство молителят се е признал за виновен и е сключил споразумение с компетентната българска прокуратура затова, че е извършил престъпление по чл. 251 ал. 1 НК. С Определение №180/21.06.2017 година, постановено по нохд №461/2017 година по описа на РС гр. Сливница е одобрено постигнато споразумение между РП гр. Сливница от една страна и подсъдимия **EP**, с установена самоличност и адвокат **EP** от САК в качеството на защитник, от друга страна, с което подсъдимия **EP** е признат за виновен в извършване на престъпление по чл. 251 ал. 1 НК и му е наложено наказание „лишаване от свобода“ за срок от 4 /четири/ месеца, зачетено по реда на чл. 59 ал. 1 НК е времето, през което подсъдимият **EP** е бил задържан, като изпълнението на наказанието е отложено за срок от ТРИ години, считано от влизане в сила на съдебния акт.

На основание чл. 251 ал. 2 НК предметът на престъпление – 46000 /четиридесет и шест хиляди/ евро са били отнети в полза на Държавата.

Настоящото производство се явява извънреден способ за проверка на влезли в сила съдебни актове. Претендира се независимо от това, че производството пред редовната съдебна инстанция е приключило по този ред със съгласие на молителя **EP**, че неправилно е приложен материалният закон, доколкото нормата на чл. 251 ал. 2 НК, предвиждаща отнемане на недеklarираните суми в полза на Държавата, противоречи на правото на ЕС и по-специално на Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС. Излагат се подробни съображения, отразени в писмено искане вх. №3885 /20.12.2017 година чрез РС гр. Сливница до Апелативен съд гр. София. Доводите на искателя са подробно отразени в Определение на Апелативен съд гр. София от 11.01.2018 година по нд №34/2018 година по описа на съда. Изложени са подробни оплаквания, свързани с твърдения за наложено явно несправедливо наказание на подсъдимия **EP**, като възраженията срещу влезлия в сила съдебен акт са развити в две посоки:

- несъразмерно тежко е наказанието „лишаване от свобода“ за срок от 4/четири/ месеца, макар и при условията на чл. 66 ал. 1 НК с определен изпитателен срок от ТРИ години, доколкото не се държи сметка на чл. 36 НК и принципа на пропорционалност, регламентиран в чл. 5 пар. 4 от Договор за ЕС и чл. 9 пар. 1 от Регламент /ЕО/ №1889/2005 година,

- несъразмерно тежка е санкцията на чл. 251 ал. 2 НК, наложена на осъдения **EP**, доколкото е отнета безусловно цялата сума.

На основа на горното е направено искане за отмяна на Протоколно определение №180/21.06.2017 година, постановено по нохд

№ 461/2017 година по описа на РС гр.Сливница.В случай,че се приеме,че при произнасянето на съда,с което е одобрено постигнатото споразумение между защитника на молителя **ЕР** и Районна прокуратура гр.Сливница неправилно е приложен материалният закон ,производството би следвало да бъде възобновено.Произнасянето на настоящата инстанция е окончателно и не подлежи на обжалване.

**Право на съюза:**

Чл.3,чл.4 и чл.9 от Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС.

**Относима национална правна уредба:**

Българското законодателство инкриминира по наказателен ред недекларирането/невярното деклариране/ на внасяните на територията на страната парични ценности.Разпоредбата на чл.251 ал.1 НК предвижда за нарушение на това задължение на извършител да бъде наложено наказание „ЛИШАВАНЕ ОТ СВОБОДА“ за срок до ПЕТ ГОДИНИ или ГЛОБА в размер 1/5 от недекларираната сума.В разглежданата хипотеза наказание „ГЛОБА“ не е наложено от страна на съдебната инстанция по същество.Разпоредбата на чл.251 ал.2 НК предвижда като последица от факта на извършване деянието /недеклариране на носената сума/ нейното цялостно отнемане в полза на държавата.Това отнемане е задължително и касае паричната сума в целия и размер,без значение какъв е произхода на паричните средства. Същото,съгласно българското право,няма санкционен характер,а се явява следствие на факта,че такава сума е носена,но не е декларирана по надлежния ред.Това отнемане е като уточнение и приложение на обща норма на чл.53 ал.1, б.„Б“НК,която предвижда вещи,предмет на умишлено престъпление,принадлежащи на виновния,да подлежат на отнемане.Съгласно възприетото в правната теория,„предмет на престъпление“ представлява непосредствен материален обект,чрез който се засягат защитените обществени отношения ,техен израз,поради което подлежат на отнемане в предвидените в закона случаи.Така е в настоящата хипотеза.Независимо от своя обременяващ за лицето характер,това отнемане не представлява наказание,съгласно българското законодателство,а е последица от факта на извършване на престъпление. То не следва да бъде отнесено и към наказание „конфискация“, което съгласно чл.36 НК представлява отнемане на част от/или цяло имущество на извършителя на деянието.Българското законодателство предвижда и наказание „ГЛОБА“,представляващо осъждане на деец да заплати в полза на държавата определена парична сума.

**НАКАЗАТЕЛЕН КОДЕКС:**

Чл.251. (Отм.ДВ,бр.10 от 1993 г.,нов,бр.50 от 1995 г.)  
/1/ (Изм.ДВ, бр.74 от 2015 г.,бр. 101 от 2017 г.) Който не изпълни задължение за деклариране на парични средства,благородни метали,скъпоценни камъни и изделия със и от тях,пренасяни през

границата на страната, която е външна граница на Европейския съюз, и стойността на предмета на престъпление е в особено големи размери, се наказва с лишаване от свобода до пет години или с глоба в размер на една пета от стойността на предмета на престъплението.

(2) Предметът на престъплението се отнема в полза на държавата, а когато липсва или е отчужден, присъжда се неговата равностойност.

Чл. 53. (1) Независимо от наказателната отговорност отнемат се в полза на държавата:

а) вещите, които принадлежат на виновния и са били предназначени или са послужили за извършване на умишлено престъпление;

б) вещите, които принадлежат на виновния и са били предмет на умишлено престъпление - в случаите, изрично предвидени в особената част на този кодекс.

Чл. 37. (1) Наказанията са:

1. (нова-ДВ, бр. 50 от 1995 г.) доживотен затвор;
- 1а. (предишна т. 1 - ДВ, бр. 50 от 1995 г.) лишаване от свобода;
2. (нова - ДВ, бр. 92 от 2002 г., в сила от 1.01.2005 г. - изм., бр. 26 от 2004 г., в сила от 1.01.2004 г.) пробация;
- 2а. (предишна т. 2 - ДВ, бр. 92 от 2002 г., отм., бр. 103 от 2004 г., в сила от 1.01.2005 г.);
3. конфискация на налично имущество;
4. глоба;
5. (отм. ДВ, бр. 92 от 2002 г.);
6. лишаване от право да се заема определена държавна или обществена длъжност;
7. лишаване от право да се упражнява определена професия или дейност;
8. (отм. - ДВ, бр. 92 от 2002 г.);
9. лишаване от право на получени ордени, почетни звания и отличия;
10. лишаване от военно звание;
11. обществено порицание.

/2/ /Изм. Дв. бр. 10 от 1993 г., бр. 153 от 1998 г. /За най-тежките престъпления, които заплашват основите на републиката, както и за други особено опасни умишлени престъпления като временна и изключителна мярка се предвижда доживотен затвор без замяна.

Чл. 44. (1) Конфискацията е принудително и безвъзмездно отчуждаване в полза на държавата на принадлежащото на виновния имущество или на част от него, на определени имущества на виновния или на части от такива имущества.

#### **Необходимост от отправяне на запитване:**

Формирането на отговор относно същността на приложимото право на ЕС е от изключително значение за правилното решаване на висящия правен спор. Разпоредбата на българския закон е ясна и не се нуждае от тълкуване, като съдът е длъжен да отнеме недеklarираната парична

сума, която се явява предмет на престъплението. Нормата датира от 1995 година, когато Република България не е била обвързана по този начин с общностното право. В същото време нормата на чл. 4 пар. 2 от Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС не е категорична в посочения смисъл. Индиции за естеството ѝ и действителното ѝ съдържание и цел-че става въпрос само за временно задържане, се съдържат в Решение на съда на С на ЕС от 16.07.2015 година по дело № С-255/14, но доколкото същото касае разпоредбата на чл. 9 от Регламента мотивната му част не може да има обвързващ характер за приложението на чл. 4 пар. 2 от същия. Ето защо считаме, че въпросът за приложимостта на нормата на чл. 4 пар. 2 от Регламент № 1889/2005 година на Европейския парламент и Съвета на ЕС е от пряко значение за правилното решаване както на настоящото дело, така и на множеството други дела с такъв предмет, висящи пред съдилищата в РБ. Същото се отнася и до тълкуване нормата на чл. 9 пар. 1 от Регламента. Решението на съда относно това дали смисълът на тази разпоредба позволява кумулирането на санкции, включително и отнемане на сумата, без значение какъв е нейния произход, има преюдициално значение за решението на висящия пред българския съдебен орган спор.

Председател:

Членове: 1.

2.

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА  
СЕКРЕТАР:

