

# **НАЦИОНАЛНА СРЕЩА НА СЪДИИТЕ ЗА УЕДНАКВЯВАНЕ ПРАКТИКАТА НА СЪДИЛИЩАТА, ВЪВ ВРЪЗКА С ТРАНСГРАНИЧНАТА ПРЕСТЪПНОСТ**

*Гр.Банско, хотел „БЕЛВЕДЕРЕ ХОЛИДЕЙ КЛУБ”  
02-03.12.2011г*

**Откриване на срещата 02.12.2011 г., 13.30 ч. от председателя на ВКС съдия Лазар Груев.**

СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ: Откривам националната среща на съдиите във връзка с трансграничната престъпност. Тази среща е уникална по своя характер, но ако тази уникалност докаже себе си, ще продължим и за в бъдеще така. Уникална е, защото в залата са съдии от Добрич до Петрич, от Бургас до Видин – и по двата диагонала на страната.

Благодаря че откликнахте на поканата и на идеята да проведем тази среща, защото тя е най-ясния и точен отговор, който ние съдиите в Република България отправяме към партньорите от Европейския съюз и българските граждани. Идеята за тази национална среща се роди на националното съвещание през м. октомври. Вече стана традиция в началото на м. октомври символично да откриваме съдебна година в 15-зала в София, но там присъстват само председателите на съдилища, затова е необходимо да проведем и такива срещи. Препоръките в доклада на Европейската комисия са само повода за тази среща. Всички внимателно сте чели доклада, ние го анализирахме през октомври, там очертахме най-малко 3 области, които се отнасят директно до съдилищата и които биха могли да решим с наши сили и средства.

Първото поле е полето на повишаване на квалификацията, една от задачите на днешната среща, тъй като само високообразовани и добри специалисти могат и са в състояние да решават професионално делата.

Втората полоса е уеднаквяване на практиката и тази препоръка изпълняваме с днешната среща, защото моля тези, които мислят, че днес ще чуят готови отговори на отделни казуси да забравят. Днес ще поставим на обсъждане определени въпроси, очаквам активно поведение и диалог. Никой няма право в правото да слага последната точка и да твърди, че това е и друг изход няма. Истината се постига когато колеги говорят колегиално.

Третата полоса е Европейската комисия казва съдии и прокурори да положат усилия за уеднаквяване критериите и разбиранията си по отделни въпроси. Освен съдии, тук са и колеги прокурори, приветствам зам.главния прокурор Камен Ситнилски, окръжния прокурор на Благоевград, прокурори, председателя на АК – Благоевград. Срещата е уникална, защото темата трансгранична престъпност означава нещо отвъд границата.

Приветствам и се радвам, че се отзовахте на моята покана колегата съдия от Република Македония Борис Бержецки, който е зам.председател на РС – Струмица и Емил Григоров, съдия в този съд. Между нас има граница, тя е държавна, също и митническа, но за професионализма няма граница. Надявам се че те, освен ще слушат, ще вземат отношение по въпросите. Благодаря на БТА и ТВ 7, които се отзоваха на любезната ни покана. Чрез писаното слово и образ, тази среща, макар и на доста потайно място, да излезе от рамките на Банско, на Благоевград и да стигне до много хора.

Уважаеми колеги,

При подготовката си за днешната среща с колегите от Върховния съд се обърнахме за професионален съвет, помощ и съдействие и към преподаватели от СУ, Юридически факултет. Част от материалите, които ще чуете, нашето намерение е да ги публикуваме в бюлетина и в сайта на Върховния съд, са подготвени съвместно от съдиите във ВКС и колеги преподаватели от Юридическия факултет, в частност Пламен Панайотов и Ралица Илкова. Винаги съм твърдял и смятам, че връзката между практиката и теорията е полезна и за двете страни и че нито практиците следва да се забиват само в кориците на делото и да не обръщат поглед навън, нито пък теоретиците да пишат никому ненужни неща. И по тази линия днешната среща е уникална. Държа изключителна благодарност на Благоевградски окръжен съд и неговия председател Катя Бельова. Знам че не беше сама в усилията си, всички съдилища в района помагаша в организацията на срещата. Върховния съд донесе и искаме да Ви предоставим книгата за съдилищата, както и други материали за съдебните заседатели.

Всички теми, предвидени за днес са много, а за утре малко, затова се договорихме със съдия Имова темата относно трафика на хора да я прехвърлим за утре, тъй като съдия Стамболова ще дойде по-късно днес. Ръководството на конференцията ще осъществяваме с зам.председателя на ВКС Йордан Илиев.

Нашият отговор на препоръките в доклада на Европейската комисия, отговорът е един - работа, професионална работа, която е насочена към непрекъснато повишаване квалификацията на съдиите, уеднаквяване на практиката и не виждаме и не сме смятали, че има друг път, защото българските граждани заслужават все по-обновяваща са, все по-добра магистратура.

Благодаря на всички, че сте тук, на НИП, който съдейства в голяма степен за добрата организация на днешната среща.

**БОРИС БЕРЖЕЦКИ:** Радвам се, че съм днес тук, ще се разберем. Благодаря на поканата на председателя на ВКС. Искрахме да дойдем повече колеги, но не можахме. Надяваме се че нашата съвместна работа ще продължи, и ние ще ви повикаме при нас.

ЛАЗАР ГРУЕВ: Давам думата на Павлина Панова, съдия във ВКС по темата “Европейската заповед за арест и екстрадиция”.

СЪДИЯ ПАВЛИНА ПАНОВА:

Добър ден, уважаеми колеги,

Аз смятам, предвид времето, посветено на този панел, да отделя повече внимание на Европейската заповед за арест, с лек паралел с производството по екстрадиция, там където се налага. ЕЗА е нов инструмент в международното сътрудничество, вече се натрупа и практика във връзка с неговото прилагане, като трябва да отбележим, че производството във връзка с ЕЗА създаде доста проблеми в работата на магистратите. Тази практика обективно се отрази на закона, който бе неколккратно изменян. Считам, че по-добре да насочим усилия към въпросите, свързани с ЕЗА, при които трансгранично се налага сътрудничество с държави от ЕС.

Обезпечаването на сътрудничеството в областта на наказателното производство като събиране на доказателства, предоставяне на лицето или лицата да бъдат съдени или да бъде приведено в изпълнение наказание, постановено в друга държава, изисква сътрудничество и доверие между две държави. До началото на създаването на ЕС, в областта на международното сътрудничество във връзка с предаване на лице на друга държава, се прилагаше една възможна процедура – тази на екстрадицията. Характерното в това производство е, че същото свързва две суверенни държави, които поне първоначално действат от независими позиции на своето национално законодателство. От 2007 г. България бе поставена пред предизвикателството да прилага нов акт на международното сътрудничество, който се допира и е близък до екстрадицията, но същевременно е и по-различен. Това, което наложи България да прилага два института в областта на предаване на лице на друга държава е, че в рамките на ЕС бе прието Рамково Решение за процедура за предаване на лице между държави-членки на ЕС. Дава се свършено нова система за предаването на лица за същите цели за изпълнение. Ето защо понастоящем, процедурите за предаване на лице се уреждат чрез два механизма – чрез ЕЗА (между държавите-членки на ЕС) и чрез екстрадиция (при отношения с държави, които не са членки на ЕС).

За първи път с приемане на ЗЕЕЗА (в сила от 04.07.2005 г.) се изведе в отделен закон една наказателно-правна материя. В последствие законодателят започна да трасира пътека за други материи, най-вече по въпросите на сътрудничеството и по този начин в НПК остава тази материя, която касае сътрудничество във всички други форми. Тези закони

продължават да се роят. С приемането на ЗЕЕЗА бе предварително транспонирано (още преди приемането ни в ЕС) Рамковото решение на Съвета на Европа. Същевременно, първоначално част 5 от закона (ЗЕЕЗА), регламентираща въпроса за ЕЗА, остана в латентно състояние. След 01.01.2007 г. България прилага две различни процедури по предаване на лица – процедура по екстрадиция с всички държави, които не са членки на ЕС и процедура по ЕЗА (регламентирана в част 5 от закона) с всички държави членки на ЕС. Създаването на тази нова процедура цели:

- по бързо придвижване на производството по предаване на лице – в производството по ЕЗА сме обвързани със срокове, при това доста кратки, което в екстрадиционното производство не е познато.
- решението на въпроса за предаване на лице се взема само от съдебен орган - ЕЗА съдържа изискване да не се допуска никаква намеса на административен орган, докато в производството по екстрадиция има и административна фаза, която често е решаваща;
- ЕЗА представлява единствен документ, въз основа на който лицето бива търсено и предадено на друга държава, докато екстрадиционното производство изисква голям наръч от документи
- намаляване на основанията за отказ за предаване на лицето- в производството по ЕЗА , с последните изменения в закона са налични все по-малко основания за отказ от изпълнение на ЕЗА (включително отпадане на гражданството на лицето като основание за отказ), докато в екстрадиционното производство те са повече.

Наличните свободи, гарантирани от актовете на ЕС, нямат граници при упражняването им в ЕС. Хората се движат, движат се и стоките. ЕС не е предвидил движението на недобросъвестни граждани, осъществяващи различни престъпления в една държава членка. Укривайки се от държавата, която има членство в ЕС, лицата, извършили престъпление, се стремят да избягнат правосъдието. Именно тогава започва да се говори и за свободно движение и на съдебни решения. Това произтича от необходимостта от ускорено сътрудничество между страните членки на ЕС в борбата с престъпността. В този смисъл ЕЗА е първият документ за бързо сътрудничество в областта на наказателното производство, а Рамковото решение, с което е утвърден този инструмент изрично я прогласява за първата мярка в областта на наказателното право, която прилага принципа на взаимното признаване на съдебни решения.

ЕЗА има легална дефиниция в чл. 3 на закона. ЕЗА представлява искане на съдебен орган на държава членка на ЕС за задържане и предаване на лице от друга държава членка с цел неговото предаване за осъществяване наказателно преследване или изпълнение на наложено наказание “лишаване от свобода” или на мярка, изискваща задържането му.

Искам да обърна внимание какво представлява термина „мярка, изискваща задържане” на лицето. Това не е мярка за неотклонение по смисъла на нашия НПК. Съставителите на рамковото решение са се ръководили от обстоятелството, че в някои държави членки лицето може да не бъде наказано с наказание “лишаване от свобода”, но да се приложи мярка спрямо него. Терминът „мярка, изискваща задържане” идентифицира нещо аналогично, но не равносилно на нашите принудителни мерки по чл. 89 от НПК. Тези мерки не са изрично посочени в рамковото решение, но във всички случаи те не представляват мярка за неотклонение.

За да се издаде една валидна ЕЗА, тя трябва да отговаря на определени условия:

-Престъплението, за което е издадена ЕЗА трябва да отговаря на изискването за „двойна наказуемост”

-за това престъпление по правото на издаващата държава трябва да се предвижда наказание „Лишаване от свобода”, чийто максимален срок е не по-малко от 1 година или по-тежко наказание, а ако ЕЗА е издадена за изпълнение на вече наложено наказание, то размера на наложеното наказание „Лишаване от свобода” трябва да бъде не по-малък от 4 месеца.

Акцентирах върху срока, тъй като има отличие в тези случаи когато става въпрос за искане за екстрадиция - молеща и замолена страна. Не се допуска екстрадиция, когато по правото на замолената страна за престъплението се предвижда наказание “лишаване от свобода” по-малко от 1 година. Не може да се изпълни такава екстрадиция. При ЕЗА се изоставя проверката на наказуемостта по правото на изпълняващата държава, наказуемостта спира да има значение. Важна е наказуемостта на деянието по правото на издаващата държава и максималния срок на наказанието „Лишаване от свобода” трябва да бъде именно не по-малко от 1 година. Когато става въпрос за изтърпяване – наложеното наказание трябва да бъде не по-малко от 4 месеца “лишаване от свобода”. Провокира се въпросът “Но ако реално лицето има да търпи по-малко от 4 месеца?!”-тогава може ли да бъде издадена и приета за изпълнение ЕЗА. Отговорът е категорично „ДА”! . Необходимо е ЕЗА да е издадена за наложено наказание не по-малко от 4 месеца и няма значение колко реално му остава да изтърпи, може да са и няколко дни. Например - наложено е наказание „Лишаване от свобода” не по-малко 4 месеца, в последствие лицето е избягало и реално му остават по-малко от 4 месеца; приспадат му се изтърпените до момента, реалния остатък който ще търпи е без значение ако с присъдата му е наложено наказание поне 4 месеца “лишаване от свобода”. В някои договори с държави не- членки на Съвета на Европа и на ЕС има договори за правно сътрудничество, което е уредено различно. Например в договора с КНР – трябва да е 4 месеца. Второ изискване – чл. 36, ал. 2 ЗЕЕЗА предвижда двойна наказуемост на престъплението. Това понятие трябва да се различава от двойна наказателна компетентност.

Двойната наказуемост е абсолютно необходима предпоставка, за да е възможно издаването на Европейска заповед. Тя означава, че деянието, за което се издава трябва да е предвидено като престъпление по правото и на двете държави. Тук е важно да се отбележи, че не е необходимо да има идентичност в престъпните състави, достатъчно е техните основни признаци да съвпадат .

Новото и различно в ЕЗА (за разлика от производството по екстрадиция) е чл. 36, ал. 3 ЗЕЕЗА. Тук са уредени хипотези, когато не е необходима проверка за двойна наказуемост на престъплението. Тези хипотези дават възможност издаващата държава да поиска едно лице да бъде предадено, без да се интересува дали изпълняващата държава инкриминира това деяние. Това са престъпни поведения, изброени в чл. 36, ал. 3 ЗЕЕЗА, в 32 точки. Тук авторите на Рамковото решение, а впоследствие и нашите законодатели, са се опитали максимално да изброят наименованията (на такива престъпления) в различните държави. Давайки му квалификация в някои от тези 32 пункта, за издаващата държава е достатъчно да провери дали е наказуемо по нейното право. За приложението на това изключение от принципа за двойната наказуемост обаче е необходимо кумулативно наличие на още 1 предпоставка – не само деянието, за което е издадена, трябва да е включено в някоя от тези 32 точки, но и за него трябва да се предвижда (по правото на издаващата държава) наказание „Лишаване от свобода” не по-малко 3 години или по –тежко наказание , съответно мярка изискваща задържане за не по-малко от 3 години. Не се интересуваме как това деяние се наказва по правото на изпълняващата държава. Преценката на възможността да се издаде ЕЗА за деяние, включено в списъка по чл. 36, ал.3 ЗЕЕЗА изисква кумулативно наличие на две предпоставки – деяние от списъка плюс наказуемост. Нашият закон преповтаря рамковото решение по отношение на ЕЗА. Всяка държава е длъжна да прилага този списък, във вида, в който е съставен от ЕС, той е еднакъв за всички държави, не може да се добавят нови престъпления или да се махат престъпления.

Съдържанието на ЕЗА е описано в чл. 37 от закона. Ще обърна внимание, че с изменение, публикувано в ДВ бр. 49 от 2010 г. бе променена т.3, предвиждаща че във формуляра трябва да се съдържат доказателства. Тази формулировка създаде доста затруднения на практикуващите, вкл. недобросъвестно поведение на адвокати, които казват: „Това е документ, няма доказателства дали има присъда, влязла в сила, изискайте тези неща!” . Това даваше основание съдилищата да изискват нови доказателства и водеше до забавяне на производството . Смесът на ЕЗА обаче е между държавите да се разменя само един документ, към него не се прилага никакво доказателство-нито за влязла в сила присъда. Към него не трябва да се прилага присъда. Доказателство за наличието на такава присъда е самото вписване в раздел Б на формуляра, като се индивидуализира

максимално национална присъда или друг съдебен акт, въз основа на който се издава ЕЗА. ЕЗА се базира на принципа на взаимно доверие и взаимно признаване – един съдебен орган напълно се доверява на акта на другия съдебен орган, все едно че е издаден от национален орган. Не се допускат проверки на достоверността. Комуникацията се извършва само между съдебни органи на двете държави, те могат да си имат това доверие. Получавайки формуляр, издаден от компетентен съдебен орган, видно от последната страница на формуляра, задължава съдебния орган на изпълняващата държава да се довери на съдържанието на този документ, без проверки за достоверност. Думата „доказателство” отпадна с измененията в ДВ бр.49/10 г. Понастоящем се изисква вписването на наказателните актове.

При изпълнение на ЕЗА и издаване на ЕЗА следва да се ограничи изпълняващия орган в проверката двойната наказуемост на престъплението, ако се констатира, че предаването на лицето се иска за престъпление по чл. 36, ал. 3 от ЗЕЕЗА. Във формуляра, в раздел Е, са изброени всички 32 престъпни прояви със същите наименования. Когато издаващият орган е указал, че търси лицето за престъпление измежду тези изброени (чрез поставяне на съответната отметка) и когато в предния раздел С е вписал, че размера на наказанието по националното право е повече от 3 години “лишаване от свобода”, тези две вписвания показват, че се касае за деяние, включено в каталога по чл. 36, ал. 3 ЗЕЕЗА. В този случай не е необходима проверка за двойната наказуемост. В практиката обаче има случаи при които въпреки тези отбелязвания, съдът, който решава делото, продължава да разсъждава дали е двойна наказуемост?! Въвеждането на този каталог е направено с цел максимална бързина при изпълнение на ЕЗА.

В началото на 2007 г., когато започна прилагането на института на ЕЗА, много колеги имаха ступор от това как няма да проверяват за наличието на двойната наказуемост. Те по инерция пренасят липсата на доверие (характерна за екстрадицията), а това е недопустимо да се прави. При ЕЗА тежестта е повече върху авторитета на издаващия съдебен орган, при екстрадицията е върху съдобността на органа, който ще вземе решение.

Основанията за отказване изпълнение на ЕЗА са повече стеснени, защото се дава приоритет на това, че предаването на лицето трябва да се направи с максимална бързина и само в изключителни обстоятелства трябва да се откаже да се предаде. Местно компетентни в производството по изпълнение на ЕЗА са окръжните съдилища, където е намерено лицето, въззивно производството е подсъдно на АС. Този вид решения не достигат до ВКС, което е присъщо на всички видове съдебни актове, независимо дали по силата на специални закони или НПК. Затова именно Апелативните съдилища трябва да се стремят да уеднаквяват практиката на окръжните съдилища от своя район, няма горна инстанция (ВКС),

която да я уеднакви. НИП, чийто директор е тук, има голяма заслуга за уеднаквяване практиката на ЕЗА, създаде се специален раздел в сайта на НИП, има богата съдебна практика, там е публикувана практика на ЕС за ЕЗА, лекции, статии, и т.н.

## **ПРОИЗВОДСТВО ПО ИЗПЪЛНЕНИЕ**

ЕЗА може да постъпи в България по 2 начина – чрез директен контакт с изпълняващия орган (окръжен съд) или за първи път в МВР и от там чрез Окръжна прокуратура да достигне в съда. Член 42, ал.1 от закона, предвижда възможност, когато заповедта пристигне директно в съда, съдията – докладчик чрез разпореждане да уведоми полицейски орган да задържи лицето. Когато заповедта е получена не директно в съда, тогава полицията задържа исканото лице, незабавно уведомява Окръжна прокуратура, която може да задържи лицето за срок до 72 часа, след което (съгласно чл.42, ал.2 ЗЕЕЗА) внася искане в съда за вземане на мярка за неотклонение „Задържане под стража”. И при постъпила в съда ЕЗА и при внасяне от прокурора на искане за мярка за неотклонение “задържане под стража”, се бори със срок до 72 часа. Това не означава, че лицето трябва да се задържи 72 часа преди да се внесе искане. До 72 часа и по националния закон и по правото на ЕС, това задържане не е наказание, а има за цел да предостави лицето на съда. Когато с разпореждане по чл. 41, ал. 1 ЗЕЕЗА вие (като съдия – докладчик) възлагате полицията да го задържи за срок до 72 часа, това означава, че при задържане лицето да се предостави веднага на съда. За производството по изпълнение на ЕЗА разполагате с 60-дневен срок, който е за цялото производство. Този срок тече не от датата на съдебното разглеждане на делото, а от датата на задържането на лицето от органите на полицията. В практиката твърде често се среща неправилно приложение на тези норми – лицето се задържа за 24 часа от полицията, след това за още 72 часа от прокуратурата, значи 4 денонощия, през които с лицето никакви действия не се извършват. Максимално пестеливо трябва съд, полиция и прокуратура да се отнасят към тези срокове на задържане и не следва да се допуска те да текат, без през това време да се извършват съответните действия .

Когато лицето бъде задържано, следва производство по чл.43 ЗЕЕЗА. То може да бъде образувано и служебно – съдът се произнася по вземане на мярка. Съдът сам иницира производство по разглеждане мярка за неотклонение на лицето по чл. 43, ал.1 ЗЕЕЗА, но това не означава че се произнася в закрито заседание. Съдът вече разполага с ЕЗА (тъй като това е хипотезата, когато ЕЗА е постъпила директно в съда) ,затова той не трябва да чака прокуратурата да внесе искане за вземане на мярка „Задържане под стража” , а сам образува това производство (по чл.43, ал.1 ЗЕЕЗА) . По чл.43, ал.2 ЗЕЕЗА прокуратурата иницира такова



производство (за вземане на мярка за неотклонение „Задържане под стража“) , ако ЕЗА не е постъпила в съда. Това е открито производство, развиващо се по процедурата на чл. 64 НПК и чл. 65 НПК.

Следва същинско производство по чл. 44 ЗЕЕЗА. Където има недостиг на информация, има възможност по чл. 44, ал. 4 чрез директен контакт да се поиска нужната информация, без обаче да се стига до крайности. Не трябва да се искат безсмислени доказателства. При национално наказателно производство, всяко разпиляване извън предмета на делото е безсмислено попълване на делото с доказателства, при ЕЗА не са необходими доказателства. Ако ЕЗА е за изпълнение на наложено наказание и се каже (направи възражение) , че присъдата е отменена, това следва да се провери. Но ако няма възражения - не трябва да се изисква препис, защото това сочи на неуважение към другия (издаващия ) съд.

Това, което се създаде като изменение в закона в резултат на практиката по приложението на ЕЗА , е свързано с едно от основанията за отказ – когато българският съд откаже изпълнение на ЕЗА ,като приема да изпълни чужда присъда на българска територия - ал.8 до 12 на ЗЕЕЗА. Това е специалната процедура, по която става приемане за изпълнение на чуждата присъда. В практиката се установи, че когато се приеме исканото лице да стане вече осъдено лице, няма процедура по която тези лица да се върнат обратно в България. Имаше големи колебания по какъв ред трябва да се гледа това производство. Аз смятам, че аналогията в наказателното производство, ЕЗА е обезпечаване на наказателно производство, тези чужди присъди, български лица, да бъдат приети в България. Поради колебанията на практиката,забавянето на тези производства се създаде нова ал. 3, която предвиди, че същата процедура се прилага когато лицето се връща в България.

При ЕЗА съществува и съкратена процедура, даваща възможност при желание на лицето да бъде предадено в съкратено производство, протичащо в 10-дневен срок, ако даде съгласие за своето предаване. Формулировката на закона казваше, че ако изрази съгласие, както и отказ от принципа на особеността, се прилага съкратената процедура. Създадоха се две становища – едното приемаше ,че е достатъчно лицето да изрази само съгласие за предаване , без отказ от принципа на особеността, за да се премине към съкратената процедура.Другото становище поддържаше, че е необходимо и двете кумулативно да са налице –както съгласие за предаване, така и отказ от принципа на особеността.

Какво означава отказ от принципа на особеността? Това означава, че лицето казва: „Съгласен съм да ме предадат, когато ме предадат, издаващата държава може спрямо мен да реализира пълната си юрисдикция за всички деяния, а не само за тези ,за които е поискала предаването” . Поради тези колебания в практиката, се наложи да бъде изменена нормата на чл.45 ЗЕЕЗА. С настоящата редакция се създава

възможност, ако лицето направи съгласие за предаване, да се премине към съкратената процедура по чл.45 ЗЕЕЗА. В допълнение лицето може да направи и отказ от принципа на особеността, но липсата на такъв изричен отказ не е основание да се отказва производство по реда на чл.45 ЗЕЕЗА. Това съгласие на лицето (за предаване) е оттегляемо в рамките на 3 дни. Ако съгласието не бъде оттеглено съдът следва да постанови решение в седмодневен срок от изтичане на тридневния срок, в който лицето може да оттегли съгласието си. Ако лицето в този тридневен срок оттегли даденото съгласие за предаване, производството продължава по обикновена процедура. Това е в отговор на изискването на самото рамково решение. При измененията с ДВ бр.49/2010г бе направено и допълнение в нормата на чл.45,ал.1 ЗЕЕЗА.Това допълнение бе направено, за да се избегне възможността лицето ,чисто стратегически, да даде съгласие за предаване, за да избегне наказателна отговорност в България за други престъпления, различни от посочените в ЕЗА. Може това лице да има много висящи производства (за други престъпления ) в България, давайки съгласие за предаване, същото следва да бъде предадено, без да е възможно да се приложи чл. 52 ЗЕЕЗА (защото в съкратеното производство съдът преценява само дали са налице условията на чл.36 и чл.41 ЗЕЕЗА и задължителните основания по чл.39, но не и факултативните такива, както и не може да приложи чл.52 ЗЕЕЗА) .Т.е. възможно бе България, изпълнявайки ЕЗА,да се постави в услуга на друга държава,без да реализира своята наказателна компетентност.Ето защо в изречение второ на чл.45,ал.1 ЗЕЕЗА изрично бе предвидено, че разпоредбата не се прилага, ако срещу лицето има висящо наказателно производство за престъпление, различно от посоченото в ЕЗА или трябва да изтърпи наказание за деяние, различно от посоченото в ЕЗА. В тези случаи, независимо от даденото съгласие за незабавно предаване, то няма да бъде уважено и съдът ще процедира по общата процедура, а не по съкратената такава. Ограничи се възможността да се спекулира с дадената възможност за съкратено производство по чл.19 – ако лице дава съгласие за бърза процедура, да избегне наказателна компетентност.

**Основания за отказ от изпълнение на ЕЗА** – същите могат да бъдат разделени на безусловни (безспорни , абсолютни) и факултативни. Чл.39 ЗЕЕЗА урежда безспорните (абсолютни ) основания за отказ:

-амнистия, настъпила в изпълняващата държава, ако на някакво основание същата е компетентна;

-ако има осъдителна присъда в която и да е държава членка, вкл.изпълняващата, и ако присъдата е изпълнена, изпълнява се или повече не може да бъде изпълнена. Това основание се прилага ,когато става въпрос за същото престъпление, за същото деяние (за което е издадена ЕЗА), да е получило осъждане в друга държава-членка. "Същото престъпление", за което лицето се иска, е над национално понятие, а не

национално. Имала съм много поводи да цитирам дела на съда на ЕС. Така например дело № С261/09 е по сходен казус. Съдът на ЕС казва, кога се отнася за същите деяния. Понятието "същите деяния", "същите престъпления" е понятие на правото на ЕС. В много свои решения Съдът казва, че не е важна правната квалификация на деянието, важен е наборът от факти, които покриват състав на престъпление, да са сходни в различните държави, без да са напълно идентични. Проблемът в случая "Огнян Атанасов" беше в това, че се търсеше пълна идентичност на деянията в България и в Гърция. Не е необходимо деянията да получават еднаква правна квалификация в различните държави, да покриват едни и същи изпълнителни деяния, достатъчно е съвкупността от факти да има силата на присъдено нещо, за тези факти лицето да е получило осъждане в някоя държава на ЕС.

Изпълнена присъда – ясно е, какво се има предвид. "Присъдата се изпълнява" - означава, че е в процес на изпълнение, търпи се наказание "лишаване от свобода". Въпросът, който в практиката поражда проблеми е дали т.нар. "условна присъда" следва да се разглежда като присъда в процес на изпълнение? Различни отговори са възможни. Моето становище е, че докато тече изпитателния срок на условното осъждане, присъдата се изпълнява. Дори лицето да е в България и да е наложено наказание по чл. 66 НК, докато тече изпитателния срок, тече изпълнение на процедура и поради това е налице абсолютно основание за отказ.

Последно абсолютно основание за отказ е малолетие. Не може да предадем такова лице, което по силата на нашето право не може да носи наказателна отговорност. В чл. 6, т. 4 на ЗЕЕЗА, където задължително основание за отказ е свързано с качеството на субекта, само че там основание за такъв отказ е наказателната неотговорност на лицето, което е различно от малолетие. При ЕЗА е по-стеснена от екстрадиция.

**Факултативните основания за отказ са уредени в чл. 40 ЗЕЕЗА:**

- когато при получаване на искане има вече образувано наказателно производство, лицето е било привлечено като обвиняем в България за същото престъпление, за което е получената ЕЗА;

- когато наказателното производство, за престъплението, за което е издадена получената ЕЗА, вече е било прекратено в България. Тогава може да се извърши преценка дали да се предаде или не лицето, по вътрешно убеждение.

- Давност – аналогично като амнистията. Намира приложение, когато по принцип престъплението може да бъде наказателно преследвано от България, попада в наказателната компетентност на българската държава. Касае се както до давност за наказателно преследване, така и до давност по отношение на изпълнение на наказанието.

- Когато съдът е уведомен, че исканото лице е изтърпяло или изтърпява наказание в държава, която не е член на ЕС, за същото престъпление, за което е издадена ЕЗА или присъдата не може да бъде изпълнена по законодателството на държавата, в която е осъдено. Това факултативно основание наподобява в известна степен абсолютното основание по чл.39, т.2 ЗЕЕЗА. Разликата е, че тук присъдата е на държава, която не е член на ЕС. В този случай, ако е получена ЕЗА за същото престъпление, но има присъда от държава-не-член на ЕС, нашия съд е в правото си да прецени дали да предаде лицето по ЕЗА. Ако обаче присъдата е от държава-член на съюза -налице е основанието по чл.39 за отказ да се изпълни ЕЗА. Т.е. при наличие на влязла в сила присъда за същото престъпление (което е предмет и на ЕЗА) са възможни две хипотези - ако присъдата е на държава-член на съюза отказваме изпълнение на ЕЗА; ако присъдата е от държава, която не е член на съюза -имаме право да преценяваме дали да предадем лицето (да изпълним ЕЗА).

- Точка 4 на чл.40 – когато искането е срещу лице, което живее в България, или е постоянно пребиваващ в страната или е български гражданин и българският съд приема да изпълни присъдата (или мярката, изискваща задържане). Тази норма е своеобразна закрила за лицата, живеещи в България. С факултативни основания за отказ и с гаранциите, които предвижда чл. 41, се създават предпазни клаузи за всяка държава членка. България го е предвидила като факултативно основание и същевременно и като гаранция по чл. 41, ал. 3 ЗЕЕЗА. "Лице което живее" – няма легална дефиниция за това понятие. В Чл. 25 и сл.от Закона за чужденците се използва понятие за лице, което пребивава на територията на страната. Понятието "лице, което живее" касае лице със сходна позиция (статут) с постоянно пребиваващ, но няма статут на такъв. Все пак законодателя е приел, че поради пребиваването си (живеенето на територията на страната) лицето е създадо трайни семейни, икономически, битови, професионални връзки с тази държава. За "лице, което живее" не може да се приеме лице, което е било на територията на страната, извършило е престъпление и се намира в затвора. В такъв случай не може да се претендира такова лице да е "живеещо на територията на страната" и на това основание да иска да се откаже изпълнение на ЕЗА. Фактът, че е пребивавало на територията на страната ни, нарушило е нейни закони, не означава, че това лице е създадо трайни връзки с тази държава. По някакъв начин тези връзки (на живеещото лице) трябва да се вградят правомерно в държавата. Лицата, които са командировани в страната ни или са на почивка, не са живеещи, по смисъла на чл.40, ал.1, т.4 ЗЕЕЗА.

**Искам да акцентирам върху въвеждането на ново факултативно основание за отказ**, въведено с измененията в ЗЕЕЗА, обн. ДВ бр. 55/11 г.. Новата разпоредба (чл. 40, ал. 2 ЗЕЕЗА) реално превръща гаранцията, която

се изискваше по чл. 41, ал. 1 ЗЕЕЗА във факултативно основание за отказ. Член 41, ал. 1 ЗЕЕЗА предвиждаше, че ако ЕЗА се касае за лице задочно осъдено, с цел изтърпяване на наложено наказание, винаги трябва да се иска гаранция за повторен процес с лично участие. В тази връзка практиката показва голямо многообразие на наказателни производства, големи различия относно това какво представлява задочно производство и голямо свободомислие на съдебни органи – необходимо ли е гаранции или не. По късно се прие Рамково решение № 299/09, с което се създаде изискване за уеднаквяване на процедури за предаване на лица. Всички държави бяха задължени да приведат изискването на националния закон за повторен процес при задочно осъждане, от гаранция в изборно (факултативно) основание за отказ.. Ако чл. 41, ал. 1 ЗЕЕЗА не съществува, не следва да се искат гаранции от издаващата държава, то е факултативно основание за отказ заедно с другите по чл.40,ал.1 ЗЕЕЗА. Едно лице не може да се позове на това, че не може да бъде предадено, националния закон по чл. 40, ал. 2 ЗЕЕЗА казва, че едно лице не може да бъде предадено за изпълнение на задочно осъждане, освен ако:.. и са изброени 4 хипотези. Ако се констатира поне една от тях, не може да се откаже изпълнение на ЕЗА на това основание, защото се презюмира, че е изпълнено изискването за гаранция. Първата хипотеза е когато лицето е било призовано лично (за процеса в издаващата държава, завършил със задочна присъда) или по някакъв сигурен начин е уведомено за съществуването на наказателно производство и за последиците от това невявяване. Фактът, че е протекло задочно производство, в този случай не е основание за отказ, щом като е било надлежно призовано. Втората хипотеза е, когато лицето е било уведомено за образувания съдебен процес в издаващата държава, не се е явило, но е упълномощило защитник или поискало назначаване на служебен, който му е осигурен. Третата хипотеза е, когато решението е било постановено, връчено му е и му е разяснена възможността да поиска повторно разглеждане на делото с лично участие, но лицето не се е възползвало от тези права. Четвъртата хипотеза е, когато решението не е било връчено на лицето и то не знае за присъдата, узнава за нея когато разбира, че има издадена ЕЗА, но узнаването на тази ЕЗА и възможността да му се връчи решение му дава възможност при връщане в страната да поиска преразглеждане на делото с лично участие. Тук се съдържа и задължение на изпълняващия орган. Изпълняващият орган констатира, че лицето не знае – нито за процеса, нито за влязлата в сила присъда. Оттук следва задължение по чл. 40а ЗЕЕЗА за изпълняващият орган - да изиска присъдата и да връчи копие от нея на лицето. От това връчване не текат срокове да атакува или да иска преразглеждане. Това връчване има характер на уведомление, запознаване на лицето за какво точно се иска предаването му. Тези срокове (за обжалване или преразглеждане) текат по националния закон на издаващата държава - от

момента, когато на лицето, ако бъде предадено, официално му се връчи препис присъдата заедно с уведомяване за неговите права (съгласно чл.40,ал.2,т.4 ЗЕЕЗА) .

**Друго изменение** е в чл. 41, ал. 3 ЗЕЕЗА – гаранция, когато се иска предаване, с цел провеждане на наказателно преследване ,на лице, което е български гражданин или лице ,постоянно пребиваващо в Република България. Законът сочи, че се изисква гаранция,че това лице, след като бъде изслушано в издаващата държава, ще бъде върнато. Нормата не следва да се разбира буквално - че незабавно ,след като бъде изслушано, ще бъде върнато. Нормата означава да се изчака целия процес до постановяване на присъда, и едва тогава възниква задължение да върне лицето да изтърпи наказанието в България. Ако бъде предадено само за да бъде "изслушано" (в тесния смисъл на думата), това означава,че целия процес ще протече без участието му, т.е. задочно. Лицето се предава с цел лично участие в цялото наказателно производство. В практиката се установи, че се бъркат "временно предаване на лице" (по чл.50 ЗЕЕЗА) с предаване с гаранции по реда на чл. 41, ал. 3 ЗЕЕЗА. Новото в чл. 41, ал. 3 ЗЕЕЗА е в случай, когато бъде изискана такава гаранция, каква да бъде тя. Поради практически натиск, какво се извършва – дали се извършва трансфер или не. В тези случаи в практиката се сблъскахме с хипотези, когато една държава членка е поискала дадено лице (чрез ЕЗА) , получила го е, лицето е осъдено, след което казва – да си търпи при вас присъдата, елате си го вземете. Не е лесно. Ако бъде извършено (това вземане обратно на лицето) от изпълняваща държава, то ще е за нейна сметка. Ето защо ,в чл. 41,ал.3 ЗЕЕЗА се допълни, че издаващата държава трябва да даде гаранции, че ще върне лицето на наш ГКПП,без трансфер и за своя сметка. Не трябва да се приема, че това изменение е безобидно или че няма практическа стойност. Има значение за това каква гаранция се изисква. Допълнително изисква ЕЗА да се изиска гаранция, че след като се изслуша, лицето ще бъде върнато на нейния граничен пункт за изпълнение, не трансфер, разноски за сметка на издаваща държава. Това са практически указания, но това всъщност трябва да е съдържанието на гаранцията, която вие, като изпълняващ орган ,изисквате от издаващата държава. Дори след това изменение в чл.41,ал.3 ЗЕЕЗА ,се явиха се хипотези, имаше случаи, без да се иска надлежна гаранция, се постановява съдебен акт (от български съд) , в диспозитива на който се казва: "*Лицето X се предава при гаранция, че когато бъде осъдено.....*" . Това не е гаранция по смисъла на закона, а някакво условие. В хода на висящ процес по изпълнение на ЕЗА, трябва издаващия орган да каже какво гарантира, едва след това да се изпълни ЕЗА. Първоначално се искаше гаранция, че ще бъде върнато. Сега е много по-сложно - в гаранцията трябва изрично да се посочи, че ще бъде върнато, на български КПП, на разноски на издаващата държава.

Гаранцията следва да е за всички обстоятелства, няма как да се иска да изпълни това условие. Когато се иска гаранция по чл 41, ал. 3 ЗЕЕЗА тя трябва да бъде в смисъл, какъвто е в измененния закон. Когато се връща лицето, повече от задължение е да се върне. Гаранцията се иска предварително, преди постановяване на решението за изпълнение на ЕЗА. Самия закон наложи този ред. **Недаването на такава гаранция (и то в пълното ѝ съдържание) от страна на издаващия орган е основание да се откаже да се изпълни ЕЗА.**

След като постанови решение, с което допуска изпълнението на ЕЗА (т.е. за предаване на исканото лице), изпълняващия съд задължително взема по отношение на това лице мярка за неотклонение "Задържане под стража", която е валидна до фактическото предаване на лицето на издаващата държава. Такава е изричната норма на чл. 44, ал. 7 ЗЕЕЗА. Тя има своята логика - на практика ЕЗА е именно искане лицето да бъде задържано (арестувано). Затова след като сме допуснали изпълнението ѝ напълно логично е да го задържим (арестуваме) веднага, именно с цел да го предадем на издаващата държава.

Чл.52 ЗЕЕЗА урежда т.нар. "изпълнение под условие". В този случай изпълняващият съд приема да изпълни ЕЗА (т.е. да предаде лицето). Но ако срещу същото лице има вече образувано (още преди получаването на ЕЗА) наказателно производство за друго престъпление (различно от посоченото в ЕЗА) или има вече влязла в сила присъда за друго такова престъпление (различно от това, посочено в ЕЗА), то тогава изпълняващия съд може да отложи фактическото предаване на лицето до приключване на това друго наказателно производство, респективно -до изтърпяване на това друго наказание. В този случай мярката за неотклонение "Задържане под стража", която съдът е длъжен да вземе, допускайки изпълнението на ЕЗА, ще влезе в действие след приключване на другото наказателно производство, респективно -след изпълнението на другото наказание. Следва да се има предвид и това, което посочих по-горе -ако в другото наказателно производство бъде постановена "условна" присъда, то до изтичане на изпитателния срок се счита, че присъдата се изпълнява. Поради това отлагането ще бъде до изтичането на изпитателния срок.

## **ВЪПРОСИ:**

СЪДИЯ ПЕТЪР ПАНДЕВ от Окръжен съд - Благоевград:

В практиката срещаме следните проблеми: Република Гърция в момента процедира по следния начин спрямо чужденци най-вече – когато са осъдени на наказание до 4.5 г. “лишаване от свобода”, след постъпване на тяхното искане имат право да си заменят наказанието “лишаване от

свобода” с “глоба на ден”. Имаше казус, в който при вече изпратена и получена ЕЗА, лицето ни снабди с документи за такова второ решение на тяхна висша инстанция, с което е станало замяна на наказанието “лишаване от свобода” с парична глоба. При тази промяна на присъдата следва ли да изпълним ЕЗА, при наличие на всички други условия на закона?

**СЪДИЯ ПАНОВА:** Когато безспорно е установено, че лицето е осъдено на “лишаване от свобода”, но наказанието не може да се изпълни поради някакви законодателни пречки на националното законодателство, следва да се съобразят другите норми за международно сътрудничество, каквито са нормите, свързани с изпълнението на наказанията “глоби”. Така че, след като е налице доказана замяна на наказанието “лишаване от свобода” с парична глоба или друго по-леко наказание е явно, че лицето няма предстоящо за изтърпяване наказание “лишаване от свобода”. Следователно няма да са налице условия за предаването му, тъй като по ЗЕЕЗА процедурата не касае наказания, различни от “лишаване от свобода”, каквито са глоби, конфискации, парични санкции. Мога да добавя, че съществува отделен закон, отделно рамково решение, отделни хипотези, при които не се извършва предаване на лицето за изтърпяване на наказание “лишаване от свобода” или задържане на друго основание, а изпълняващата държава въз основа на решението на молеща държава изпълнява на собствена територия паричната санкция. Гаранцията че ще сътрудничи е, че част вземанията оставя за себе си. Ако лицето се иска за заменено наказание “лишаване от свобода” с “глоба” и изпълняващата държава няма законна възможност да го изпълни чрез предаване, следователно не може да се извърши по реда на ЕЗА.

**СЪДИЯ АНДОНОВА** от Окръжен съд - Благоевград:  
Гаранциите писмени ли трябва да са, имат ли някаква форма?

**СЪДИЯ ПАНОВА:** Формулярът е един, нищо към него не трябва да се прикрепя. Той е писмен документ, издаден от компетентен орган гарантиращ че лицето ще бъде предадено по ал. 3 на чл. 41 и ако спрямо него бъде постановено наказание, ще бъде приложен пълния текст на гаранцията по чл.41, ал. 3. Не е необходимо да се искат разпечатки, извадки от национални законодателства или други правни инструкции на издаващия орган. Това почива на тезата, че в случая си сътрудничат два съдебни органа, трябва да си имат пълно доверие, че заявеното от тях е така.

Искам да задам един въпрос:

Когато сте постановявали решение и допускате изпълнение на ЕЗА при условията на отложено изпълнение по чл. 52 от закона, имали ли сте



проблеми с мярката за неотклонение в тези случаи? Българският орган решава да изпълни предаването, но го отлага, за да протече наказателно производство в България. Въпросът ми е провокиран от разпоредбата на чл. 44 от закона, в която се казва, че когато се постанови съдебно решение, задължително се взема мярка “задържане под стража”. Имали ли сте проблеми с мерките? Член 44 бе допълнен в това отношение и казва, че когато се отлага изпълнение на ЕЗА по чл. 52, съдът също е длъжен с постановяване на решението да вземе мярка за неотклонение “задържане под стража” и да я потвърди, но реално тя ще се изпълни когато отпадне отлагателното условие. Окръжните прокуратури, отговорни за изпълнение наказание “лишаване от свобода” и висящи наказателни производства, заедно и в координация трябва да следят когато отпада отлагателното условие и тогава се задейства мярката “задържане под стража” и може да се изпълни ЕЗА. Даде ли се промеждутък от време между отпадане на отлагателното условие и привеждане на мярката “задържане под стража”, може никога да не се изпълни за фактическо предаване.

**СЪДИЯ ИВО ХАРАМЛИЙСКИ** от Окръжен съд - Благоевград:

Когато в българско дело, заради което е отложено изпълнение на ЕЗА, не е имало мярка за неотклонение “задържане под стража”, това дело продължава 2-3-4 години, лицето през цялото време изпълнява добросъвестно мярката за неотклонение по българското дело, когато то приключи с присъда, лицето изтърпи наказанието, тогава ще се задържи ли?

**СЪДИЯ ПАНОВА:** Това е така. Реално фактическото предаване на лицето не може да бъде обезпечено. Смисълът на мярката, обезпечаваща самото решение е когато се постанови решение, мярката за неотклонение автоматично, независимо от добросъвестността на лицето, се изменя в “задържане под стража” с цел обезпечаване фактическото изпълнение на ЕЗА. Приемайки да изпълним ЕЗА сме придали сила на тази ЕЗА, т.е. по ЗЕЕЗА ние казвайки, че няма основание за отказ, допускаме предаване на лицето, сме длъжни да изпълним ЕЗА. Изпълнението е фактическото задържане и предаване на лицето. Изпълнението на заповедта е невъзможно без такава мярка. Добросъвестно изпълнение по наше производство не означава добросъвестно изпълнение на ЕЗА, защото лицето може да не иска да бъде предадено. Макар добросъвестно да изпълнява мерките по нашето национално производство, няма аргумент, че ще е добросъвестно и по ЕЗА.

**Кафе-пауза.**

**Срещата продължава в 16.00 ч.**

СЪДИЯ ГРОЗДАН ИЛИЕВ: Колегата Ружена Керанова от ВКС ще представи темата, свързана с прането на пари и стоковата контрабанда като вид митническа контрабанда, представляваща определен интерес за вас и в двете направления.

СЪДИЯ РУЖЕНА КЕРАНОВА: По наказателно-правната уредба на престъплението изпиране на пари и контрабанда ще засегна въпросите, които ви вълнуват заради присъединяването на Република България към ЕС, т.е. възможно ли е да налице стокова контрабанда на вътрешна граница. Това ще са темите, по които ще ви занимава, ще дам различни становище и по двете теми. Сравнявайки това, което аз ще кажа, което ще дебатираме, ще ни позволи точно да идентифицираме проблемите по конкретните казуси, които предстои да се разгледаме и да прилагаме правилно закона.

Престъплението, визирано в чл. 253 от НК – изпирани на пари, е въведено през 1997 г.. Първо същността му се свеждаше само до финансови сделки и сделки с имущества. Модернизирането му бе продиктувано от необходимостта по ангажиментите, които Република България е поела за борбата срещу наркотици и Общата конвенция на Съвета на Европа относно облагите от престъплението. Сериозни промени бяха извършени през 2004 г., като в изпирането на пари се включи именно онази дейност, която е нейна същност – производ, движение, действителни права върху имущества, придобити чрез престъпление. Юридическата характеристика е, че то е последващо престъпление, зависи от предшестващото, от което идва предмета – имотна облага, с която се извършват правните действия. В теорията и практиката има становище относно това може ли да дойде пряко или косвено. Имотната облага може да дойде от предикатното престъпление само пряко, облагата не може да дойде от предикатно престъпление косвено по повод на него, дадена или получена заради самото му извършване. Може да се сравни с хипотези, регламентирани в Закона за мерките срещу изпирането на пари, изменената разпоредба на параграф 1 – имущества, придобити чрез престъпления по смисъла на закона са имущества, произтичащи от предотвратяване на престъпления. Други автори поддържат становище, че изпирането на пари като последваща дейност от друго престъпление, по повод на което е получена определена икономическа изгода, както е регламентирано в Конвенцията на Съвета на Европа, чл. 6, т. 1, б.”а” е всяка икономическа изгода, т.е. да се криминализира изпирането на онези пари, придобити по повод друго престъпление. В член 253 от НК Република България не се е възползвала от чл. 6, т. 4 от Конвенцията на Европа с изрична декларация да се даде избирателен списък.

Съществуват две становища: Първичното престъпление има ограничение, ограничено по своя ред, с него може да се придобие имотна облага, възможно е да се създаде имотна облага. Първично престъпление за вторична дейност – сравнение между ал. 1 и ал. 2 на чл. 235 от Закона. Първичното престъпление за вторична дейност по чл. 244 от НК. Както при чл. 215, така и при чл. 253 от НК се имат предвид онези първични престъпления, с които се придобива имотна облага, но не и тези към другия род – за произвеждане на имотна облага, за следващите, представляващи действия с произведени имотни облаги. Другото становище, към което се придържа в по-голямата си степен теория и практика е, че при вещно укривателство едни престъпления наистина са сведени до престъпни прояви, докато при прането на пари могат да бъдат такива, чрез които се добиват, създават, преработват вещи и други материални блага. Предикатното престъпление, за него не е необходима осъдителна присъда. И без нея може да се постигне осъждане по чл. 253 от НК. Съгласно практика на ВС и ВКС, за вещно укривателство, първично престъпление е установеното не само чрез присъда. Принципен план за осъществяване на престъпление пране на пари не е нужно да е имало предходно осъждане или висящо производство, нито предикатната дейност да е детайлно формулирана, осъществяваща всички елементи на конкретен престъпен състав. От други данни, стига те в своя комплекс, с оглед своя вид и потенциал, е източник за генериране на имущество. Съгласно член 9, т. 2 от Конвенцията за Съвета на Европа и относно финансирането на тероризма, приета от Съвета на министрите на 16.05.2005 г., открита за ратифициране във Варшава, мисля ратифицирана в ЕС, в обстоятелствената част на обвинителния акт не може да липсва минимална практическа ориентация за престъпления, довели до акумулиране на парични средства. Не може да се постигне осъждане само въз основа на твърдения за недоказан произход на парични средства. Не е достатъчно да се установи опериране с определено имущество, чийто произход е неизвестен, необходимо е произходът да се свързва с престъпления, чийто обхват и съдържание да е известен, без да е нужна детайлна и прецизна правна формулировка. Да е известен до степен дали деецът може да знае и предполага това.

С изменения през 2006 г. се измени състава на чл. 253, ал. 1 и ал. 2 от НК имущество може да бъде придобито и чрез друго обществено опасно деяние, който факт да се знае. В тази връзка се поставя въпросът всяко ли обществено-опасно деяние се има предвид. По мое мнение става въпрос за такова деяние, което по своите обективни качества, най-вече по характер и степен на обществена опасност не се отличава от престъплението. Става дума за деяние, съдържащо обективните признаци на престъпление, но не е престъпно. Що се отнася до субективната страна, след като по теория за вината не се иска деецът да създава наказателната противоправност, а само

обществената, по-вярно е субективното отношение на дееца към първичното престъпление да не се изисква. Разпоредбата, регламентираща на международно ниво прането на пари е чл. 6, т. 2, б. ”в” от Конвенцията на СЕ. Допуска се всяка страна да прецени дали да регламентира такова ограничение, тази възможност не е оползотворена в чл. 253 от НК, където липсва характерното за вещното укривателство от друго. Не е била оползотворена възможността да се изключи реалната съвкупност между първично престъпление и пране на пари по чл. 253 от НК. До 2004 г. първичното престъпление можеше да се следва само от едно и непосредствено следващо изпиране на пари по чл. 253 от НК. Ако след извършването на първично престъпление беше осъществено някакво юридическо трансформиране –замяна на имотната облага, пресичаше по-нататъшния път за изпирането на пари по чл. 253 от НК със същата трансформирана имотна облага. Със Закона за изменение и допълнение на НК се обявиха за престъпления и последващите дейности по изпиране на материалната облага, независимо от настъпилата юридическа трансформация, т.е. след него да се осъществи цяла верига от последователни престъпления, имащи за предмет придобита имотна облага. Така се обособяват три варианта:

Първият е прехвърляне на собственост - всяко деяние, предназначено и имащо за резултат прехвърляне от едно на друго лице на фактическата власт за разпореждане с такъв обект или документ, даващ право за разпореждане. Съдържанието на умисъла обхваща знание, че са обекти, имащи имуществена стойност или документи, с права върху тях, получени непосредствено или косвено от престъпление, т.е. представляват икономическа изгода от престъплението. Преследваната цел на дееца е да укрие незаконния произход на престъпността или да подпомогне лице, участващо в предикатното престъпление да избегне наказателна отговорност.

Вторият вариант е прикриване на собственост и има четири групи - произход, местонахождение, движение, действителни права върху него. Изразява се в много действия, в зависимост от фактическите обстоятелства. Става дума за деяния, които по своето естество и предназначение имат за резултат затрудняване органите на властта или имащите права узнаването на произхода на пари, движението им. И тук прикриването на незаконния произход на собствеността е съществен белег, различието е в това, че при втората хипотеза характера на обективната страна на извършителя сочи на извършения резултат, което не е самоцел на дееца. Двете форми на изпълнителното деяние в чл. 253, ал. 1 от НК се намират в специално отношение и прикриването ще е налице доколкото не е осъществена другата форма - прехвърляне на собственост

Третият вариант е придобиване, получаване, държане, ползване, преобразуване или спомагане за последното имущество. Придобиването по

същество е предназначено за придобиване от дееца в своя полза фактическата власт на имуществото. Така ограничено полето на прехвърляне на собственост е в първия вариант на чл. 253, ал. 1 от НК. За първия вариант е характерно, че прехвърлянето на собственост е спрямо лице, неучастващо в прането пари. Държане се разбира, когато придобива фактическа власт без да се съпътства от власт на разпореждане с нея. Обикновено деецът държи в интерес на участвалите в първичното престъпление лица. Деецът приема имуществото и възможността да се разпорежда с него без да е необходимо да е в негова полза, когато се извършват фактически действия с него и предназначението. Предназначението ѝ води до резултат вида на съответния имуществен обект във вид, различен от вида който са имали към момента на получаване на предикатното престъпление. Не се променят външните белези на съответния обект, или пък той се заменя с друг имуществен обект. Специфично за третия вариант е, че осъществяваните действия съвпадат към обичайните за съответната сфера на дейност сделки, операции. Третирането им като престъпление е заради съзнания от дееца факт – порокът на имуществото следва да се съзнава към момента на осъществяване фактическата власт върху него от страна на дееца. Поведението не се отличава от обичайната икономическа дейност, не може в последствие познаването на порока на държане, ползване на имущество да доведе до наказателна отговорност. Последвалото държане или ползване на такова имущество може да прерасне в скриване на престъпния му произход, това изпълнително деяние ще се третира по чл. 253, ал. 1 от НК пране на пари /мотиви по Решение № 303/2009 г. на III НО, Решение № 553/05 г. на I НО/.

В квалифицираните хипотези на прането на пари в ал. 3, 4, 5 на чл. 253 с измененията през 2004 г. по-тежката квалификация т. 1 на ал. 3 предполага създадена организирана престъпна група, което само по себе си е престъпление. Следва да се установи наличие на организирана престъпна група и че това сдружение е решило извършването на определено деяние и че деянието е извършено в изпълнение на това решение или поръчение. Основните въпроси, които се поставят в практиката, дали е необходимо извършителят на конкретното престъпление да е участник в групата – не е необходима предпоставка. Деянието се извършва от лице, на което е възложено конкретно извършване, а не че е участник. Възможно е лицата, осъществяващи прането на пари и да членуват в организирана престъпна група. Така те осъществяват престъплението. В този случай парите се специфират и съобразно способа за осъществяването му. Налице е основание за носене на наказателна отговорност при условията на реална съвкупност. Ще отговарят от една страна заради самото участие в самата организация, от друга заради квалифицираното участие.

Втората хипотеза обхваща случаи, когато извършителят действа за улесняване, продължаване на престъпна дейност по чл. 6, т. 3, б”с” от Конвенцията на Съвета на Европа. Квалифицираните обстоятелства са в намерение на дееца в трайно занимание. Регламентира се усложнено престъпление, съставляващо наказуемо деяние от даден вид. Квалифициращото обстоятелство изключва както продължаваното престъпление, така и еднородна съвкупност от две или повече прояви.

Нова т. 4 обособява начина, който ползва за пране пари чрез сметка на лице, не дало съгласие за това. Частен случай да се превърне в квалифициращо обстоятелство, но беше въведено 2004 г. Разпоредбата на чл. 243, ал. 6 от НК регламентира отнемане предмета на престъплението в полза на държавата. Предмет на престъплението или имущество, в което е трансформирано, когато липсва или е отчужден се присъжда неговата равностойност. Обхващат се случаи, когато имуществото е изпрано, но е останало в модифициран вид. Ще цитирам Решение № 446/2010 г. по НД № 401/2010 г. на I НО на ВКС по повод отнемането по чл. 253, ал. 6 от НК. Предмет на престъплението е имущество, придобито от склоняване към проституция, с него са извършени сделки с движимо и недвижимо имущество. Предметът на престъплението е 200 000 лв., общата стойност на трансформираната сума е по-висока. Предмет е първата сума, предмет на изпиране. Предмет на пране и имущество, придобито чрез първично престъпление или друго обществено.опасно деяние, а не имущество, придобито чрез трансформирано имущество, може да се яви годен предмет за последващо ново пране на пари. Разпоредбата на чл. 253, ал. 7 НК, съобразно указание в чл.6, т.2, б.”а” на Конвенцията на Съвета на Европа предвижда, че ал.1 и до 6 се прилагат когато престъплението, чрез което е придобито имущество не попада под наказателната юрисдикция на Република България. Всяко престъпление, вкл. онова, за което българския закон може да произведе престъпен характер на в чл. 6, т.1, б.” д” от Конвенция е обявено за наказуемо приготвянето за пране на пари. Престъпно сдружение, имащо за цел да пере пари - чл. 246 НК. И тук при престъпление по чл. 253а, ал. 1 от НК, за да не е налице само приготвяне под форма на намиране съучастници – престъпно сдружение, е нужно да са се уговорили за повече от едно пране на пари. Това е въведено като самостоятелно в ал. 4 – самоволен отказ и не се наказва ако преустанови участието си и ако съобщи на властта. Не е много ясно за какво следва да съобщи – дали за участието си в сдружение или за самото изпиране на пари. Редакцията на чл. 253, отказът по чл. 253, ал. 4 НК е отказ по необходимост от довършено престъпление и за разлика от самоволния отказ от наказуемо престъпление не се изчерпва с пасивност от страна на субекта. Следва само да преустанови участие. Отказът по чл. 253, ал. 4 изисква активни действия по премахване създадени обществено-опасни последици, деецът да съобщи както за обстоятелството за

сдружаването, така и за самото изпиране на пари. В разпоредбата на чл. 253а, ал. 2 от НК се криминализира подбудителството към всяко пране на пари – чл. 3, т. 1, б.”с” от Конвенцията на ООН за незаконен трафик на упойващи вещества. Приготовлението към пране на пари е наказуемо ,поради това подбудителството ще намери приложение когато склонявания не се е съгласил, ако е – получава се приготвление като намиране на съучастници, ще се приложи разпоредбата на чл. 253а, ал. 2, и чл. 253, ал. 1, пр. 1 от НК.

Имуществото, предназначено за изпиране пари се отнема, ако липсва – неговата равностойност. Такова е предвидено и за контрабанда в чл. 242, ал. 9, вр. ал. 7 от НК. При контрабандата е по-лесно приложимо, свързан с приготвлението, няма значение на кого принадлежи, ал.3 на чл. 253а – имуществото трябва да е индивидуализирано, за да е предназначено за пране пари, да е налично у субекта, за да се извърши неговото отнемане или присъди неговата равностойност.

В общ план традиционно прието за етапи за процес пране пари са три:

Класиране или въвеждане, разслояване, интегриране. Класирането е въвеждане на парите, разслояването е маскиране на следата, интегрирането на привеждане на парите в наличност за дееца със скрит географски произход и инвестиране. Въвеждат се в икономическата сфера, след което следва разслояване – поредица от трансакции, създадени да се прикрие произхода на средствата, което е най-сложен етап. Започва се през трансфер на средствата, раздробяват се на инвестиции, придвижвайки ги. Третият етап има две фази: оправдаване – реинтегрират се в нормални дейност, после се инвестират за лична облага. Най-чести методи при пране на пари е пряко депозиране на незаконни средства по фирмени средства в някоя банка. Платежните нареждания ще затруднят евентуално възникващото затруднение, че са генерирани големи пари, плащане чрез интернет. Незаконен бизнес в легална фирма – преувеличаване на приходите, пране чрез ОПР. Когато деецът отчита в счетоводните книги по-голям доход от действително създадения в една фирма, като финансовия приход е в размер на незаконните капитали, въведени в компанията. Дължимите данъци ще бъдат далеч по-високи, ще трябва да се начислят върху преувеличените приходи, по-често деецът увеличава и разходите, така компенсират данъчни задължения. Пране чрез търговски сделки – процес на прикриване с опит да се легитимира незаконен произход. Преувеличаване или намаляване на фактурна стойност на стоките, преувеличени или намалени количества стоки и услуги, невярно описване самите стоки и услуги.

Прегледът на съдебната практика показва, че в голямата си част повдигнатите обвинения и осъдителните присъди касаят случаи, при които в България се превеждат пари с престъпен произход и това представлява

пране на пари, довършено на наша територия. На производство, вкл.и пред ВКС, има дела за пране на пари, различни от споменатите от мен.

**СЪДИЯ РУЖЕНА КЕРАНОВА:** Продължаваме с другата тема. Голяма част от съдиите тук са от гранични райони, аз съм започнала от такъв съд – РС Сливница.

По повод контрабандата мога да кажа няколко становища, които ще изложа.

Изпълнителното деяние на престъплението контрабанда е пренасяне на стоки през границата на страната без знание и разрешение на митниците. Когато е тайно, стоката не е видяна и отчетена от митническите органи - изобщо не е декларирано. Хипотезата на чл. 242, ал. 1, б.”б” пренасяната стока може да не е отчетена от митнически служители по причина, че макар декларирана, е представена като друга. Когато липсва позволение – административен акт, за да бъде превозена през границата. За да е налице квалифицирана контрабанда, необходимо е съществуване на условията, посочени в чл. 242, ал. 1, ал. 2 и 3 относно наркотичните вещества, техни аналози, прекурсори. От 01.01.2007 г. Република България е членка на ЕС и следва да прилага директно законодателството на общността, което произтича от разпоредбата на дял 2, част 5 на акта за присъединяването на Република България и Република Румъния. Елемент от законодателството се явява общностното митническо законодателство, което следва да се прилага еднакво на митническата територия на общността. То включва регламент № 2913/92 на Съвета на Европа от 12.10. относно създаване на Митнически Кодекс, отменения 186 от Регламент 450/08 на Европейския парламент и на Съвета на Европа от 23.04.2008 г. за създаване Митнически Кодекс на общността и регламентите относно приложението му. Митническото законодателство е приложимо освен ако съществуват други разпоредби и други мерки – чл. 2, т. 1 от регламент 2913, чл. 1, т. 1 от Регламент 450. В общността се осъществява свободно движение на стоки при преминаване от една страна членка до друга без прилагане на количествени ограничения и едни и същи тарифни мерки, забрани, ограничения спрямо вноса, износа от трети страни. Принцип на свободно движение на стоки, чл. 28 и 29 от Договор 3435 за функционирането на ЕС не включва забрани относно внос, износ, обществен морал, ред, сигурност за закрила живота и здравето на хората, закрила националните богатства и за закрила на индивидуалната и търговска собственост. Забраните и ограниченията не могат да представляват средство за необоснована дискриминация или прикрито ограничение. Стоките, транзитирани през митническата територия на общността не се делят на местни и



чуждестранни, а на общностни или необщностни. Понятия, дефинирани в митническото законодателство. Съгласно член 4, т. 18 от Регламент 450 общностни са стоки: стоки, изцяло получени на митническата територия на общността, не съдържат стоки, внесени извън митническата територия. Стоки, изцяло получени на митническата територия на общността нямат митнически статут на общностни, ако са външен транзит, временен внос - чл. 101, пар.2, б."в". Стоки, произведени на митническа територия на общността от държави извън тази територия, допуснати в свободно обръщение – или стоки, получени или произведени в границите на митническата територия на общността. Необщностностите – чл. 4, т. 19 от същия регламент, различни от посочените в т. 18 или загубили статута на общностни. Актуален е въпросът: Стоки със статут на общностни по чл. 4, т. 18 могат ли да се явят предмет на престъпление квалифицирана контрабанда по чл. 242, ал.1? За да бъде осъществен състав на престъпление квалифицирана контрабанда по чл. 242 се изисква стоки, предмет на престъпно посегателство да бъдат пренесени през границата на страната без знание и разрешение на митниците при някои от условията на чл. 242, ал. 1 от НК. В кои случаи след присъединяването на митническата територия на Република България към митническата територия на Общността очертана се приема, че общностни стоки се пренасят през границата по 242. Второ, В кои случаи се изисква общностни стоки да бъдат пренасяни през границата на страната едновременно със знанието. В наказателно-правната теория не е безспорно дали под понятието граница на страната се има предвид държавна или митническа граница. И двете становище биха могли да се подкрепят с убедителни аргументи. Преобладава разбиране, че престъпление по чл. 242 от НК бива довършено с преминаването през митническата граница. Предвидено е да се осъществи наказателно-правна закрила на обществени отношения, регламентиращи спазване на обществения ред при транзит на стоки през митническата територия на Република България, а не тези в рамките на които спазване на установения ред, обект на посегателство, закрила от други наказателно-правни норми – чл. 279 и чл. 280 НК. Ако се приеме това становище, значи че в контекстна на присъединяването на Република България към общността, вкл. в рамките на митническата територия на общността, под понятие граница по смисъла на чл. 242 ще остане да разбираме тази част от митническата граница, която се явява и външна граница. Общностните стоки ще бъдат пренасяни през границата на страната по смисъла на цитирания текст при извеждането им от общността през границата на България. Традиционното разбиране до 01.01.2007 г. за митническа граница при пренасяне на стоки биха могли до обусловят наказателна отговорност за квалифицирана контрабанда ще важи за стоки, нямащи общностен статут, загубили го, стоки с общностен статут внасяни или изнасяни за трети страни.

Възможно ли е общностни стоки да са предмет на квалифицирана контрабанда? Трябва да се изследва въпросът какви са правомощията на митническите органи по отношение оформяне и проследяване на вноса и износа на стоки през митническата територия на Република България. Това би било от значение дали внос, износ, транзит през митническа територия са подчинени на изискването за уведомяване и получаване дали извършването на тези действия без знание и разрешение на митниците би могло да се яви съставомерно обстоятелство. За да се отговори на този въпрос е необходимо да се съпоставят понятията митнически контрол и митнически надзор. Съгласно чл. 4, т. 3 от Регламент 450 митнически контрол означава специфични действия, извършени от митнически органи, за да осигурят правилно прилагане на митнически и друг закон, уреждащ напускане, транзит, трансфер, придвижване между митническите територии на общността и друго териториално движение на необщностни стоки и стоки в режим на употреба. Митнически надзор е цялостната дейност на митнически органи за осигуряване, спазване на митническото законодателство, където е уместно спазване на други разпоредби, предмет на тази дейност. Общностните стоки подлежат на митнически контрол когато се трансферират през външна граница или подлежат на специфична употреба на митническата територия на трета страна, когато се придвижват подлежат на митнически надзор, който може да се осъществява чрез последващи проверки. Въвеждане, напускане и складиране на общностни стоки през външна граница се изисква да бъдат осъществени чрез знание и разрешение на митническите органи. Общностни стоки, придвижвани в рамките на общността подлежат на последващ митнически надзор. Единствено изключение е ако са поставени под действие на нетарифни мерки, с които се ограничава временно движението им в рамките на общността.

Какви изводи могат да се направят:

Общностни стоки, придвижвани в рамките на митническата територия на общността по принцип не са възможен предмет на престъплението по чл. 242 от НК. Те са годен предмет на контрабанда в два случая: когато се въвеждат, напускат, трансферират през външна граница, или се складираат и имат специфична употреба в трета страна. Вторият случай е ако са поставени под действие на нетарифни мерки. Примерно обособяване на нетарифни мерки приложими в ЕС могат да се групират: ветеринарен контрол, фитосанитарен контрол, контрол за пресни плодове и зеленчуци, на лекарства, на радиоактивни материали, спазване въведено ембарго, ограничения на търговската политика – спазване изискванията, регламентирани в схемата на Кимбърлинския процес, необработени диаманти, контрол на дива флора и фауна, експортен контрол на стоки с възможна двойна употреба, превоз на опасни стоки, износ и временен внос на културни стоки, оръжия, взривни вещества. Запазва се и положението,

че всяко прекосяване на митническата територия на необщностни, акцизни стоки, без знание и разрешение на митниците, ако са налице останалите изисквания е съставомерно по чл. 242 от НК. Тези изводи не предизвикват проблеми на различията по отношение стоквата контрабанда:

Едното становище приема, че при свободно движение на стоки на територията на общността бъде осъществено друго деяние – ползване на документ, отговорността на лицето ще е за друго престъпление по глава 9 от особената част, не за контрабанда. Другото становище приема, че ако порочните документи се отнасят за произхода на стока – чрез тях на необщностни стоки е придаден вид на общностни, или неистински документи или документи за прилагане на нетарифни мерки, налице е нарушаване на митническото законодателство на общностно и национално ниво, чл. 242 ще е налице и квалифицирана контрабанда. Още едно становище, което изключва приложимостта на чл. 242, ал. 1 от НК, когато се осъществява пренасяне на стоки през вътрешна граница. Поддръжниците обуславят с това, че на ГКПП на вътрешни граници не се извършва митнически контрол, елементът от обективна страна на престъпния състав без знание и разрешение не може да се осъществи. Това становище не дава отговор на съществени въпроси. Дали непременно са въведени на митническата територия на общността, отклонени от митнически режим, от момента когато са въведени на митническата територия на общността, вкл. на митническата територия на Република България до напускането им са под митнически надзор и като такива подлежат на митнически контрол в съответствие с действащите разпоредби.

Задължение за деклариране и представяне пред митническите органи на информацията относно движение и вида на стоките, обект на митнически контрол и надзор, възниква не на границата между държави членки на ЕС, а на посочените от общността. Има последици и действия спрямо всички.

Даденото от митническите органи на държава членка разрешение и знание е валидно за всички други членки, оттук въпросът дали липсата на знание и разрешение на който и да е митнически орган на държава членка може да обективира престъпен състав по чл. 242 от НК. В тази връзка следва да се съобразят разпоредбите на Регламент 450/08, както и аргументите, съдържащи се в Решение на съда на ЕС по дело С 459/07, III състав от 02.04.2002 г., както и Решение на съда от 03.04.2008 г. по дело 230/06 на III състав относно неправомерно въвеждане стоки на митническата територия на общността, българското законодателство, Наредба за ГКПП, Валутен закон, като на последния предстои изменение, прието на първо четене м.септември 2011 г.

Изложих и трите становища, всички можем да се ориентираме към някое от тях, без да е задължително.

Искам да добавя, че има внесен закон за изменение НК на МС, в който се предвижда създаване на т. 29 в чл. 93, която ще определя какво означава вътрешни граници. Все още не е внесен в пленарна зала мисля, макар че с този закон се въвеждат и други текстове. Вероятно МС го оттеглил, доколкото се забави влизането ни в Шенген. И в този закон за изменение и допълнение на НК е предвидена нова разпоредба на чл. 280а относно отпадане наказуемостта за преминаване лица през вътрешни граници. Към законопроекта има и мотиви.

**СЪДИЯ ХАРАМЛИЙСКИ** от Окръжен съд - Благоевград:

Въпросът за стоковата контрабанда е привлекателен за нашия съдебен окръг, в който такива дела приключват със споразумения. Да ли правилно съм разбрал, че общностни стоки, придвижвани на територията на ЕС по принцип не са възможен предмет на контрабанда, освен когато става пренос през външни граници, складира се на територията на друга държава или са под действие на нетарифни мерки /ветеринарни, фитосанитарни, на лекарства, ембарго/. След това изведнъж се появиха и акцизни стоки. Дали попада в обем на понятие стоки, поставени под действие на нетарифни мерки. Означава ли това, че при внесен обвинителен акт за контрабанда трябва да има експертиза дали се касае за общностна стока или не.

**СЪДИЯ РУЖЕНА КЕРАНОВА:** Не попадат. По начало смятам, че това е ясен въпрос. Всяка общностна стока има документ за произход, по тази причина не го засегах този въпрос. Вече не се говори за внос и износ на общностни стоки, а за пратки и придобивки. Когато става въпрос за общностни стоки, те са представени, в Регламент 450 има неприключени режими, се установява, че позоваването на регламент 2913 означава позоваване на регламент 450, затова боравя и с двете. Ако е спорен въпросът общностна ли е стоката и има документ за произхода ѝ като такава, или няма, и ако деецът твърди, че това е стока с общностен статут – трябва да го удостовери или прокуратурата да докаже, че тя не е такава. Всъщност, при акцизни стоки сключват споразумения, нямате такъв проблем. Съгласно Законът за акцизите и данъчните складове когато една стока, по начало подлежаща на акциз, е укрита, не обявяване, не е под режим на отложено плащане акциз, трудно ще ме убеди някой, че няма контрабанда. Може би съм Ви объркала, исках да провокирам мисленето. Ако отворите чл. 242, ал. 1 голяма част от нещата и последното изменение с буква “з” говори за нещо такова. Това прекъсване с изброяването създаде погрешно впечатление.

**СЪДИЯ ПЕНКА ГАЙТАНОВА** от Окръжен съд – Кюстендил:

Какво е съотношението между разпоредбата на чл. 242, ал. 1, б."д" и чл. 234 от НК? Ако на митническа граница са открити цигари без бандерол на чужда държава, не в големи размери, може ли да се ангажира наказателна отговорност по чл. 234, ал. 1 или 2.

**СЪДИЯ РУЖЕНА КЕРАНОВА:** Зависи от фактологията. Изключваме размера. Говорим в чист вариант, когато може да е съставомерно и по чл. 234 и по чл. 242. Има Решение на ВКС, не бе доказан опит за контрабанда, тъй като откритите стоки в лек автомобил цигари бяха намерени в автомобил или микробус, пакетирани, укрити под други стоки, РС и ОС бяха отказали осъждане по чл. 242 от НК, защото не бе доказано от прокуратурата дори че има намерение да прекоси границата, само че ВКС постанови решение с указания на лицето да бъде потърсена отговорност по чл.234 от НК.

Колегата Панова ме подсеща дали въпросът не е свързан с това дали е възможна съвкупност.

**СЪДИЯ ПЕНКА ГАЙТАНОВА:** Касае се за две престъпления – едното е срещу митническия режим. При нас не внасят дела по чл. 234 от НК. В ОП - Кюстендил считат, че основното престъпление е срещу митническия режим, след като не са налице големи размери, налице е митническо нарушение. Ето защо не образуват дела по чл. 234 от НК. Ако на влизане в наша територия се хванат акцизни стоки, цигари, най-често от Македония, които не са в големи размери, човекът е на самата граница, има ли престъпление по чл. 234 от НК.

**СЪДИЯ РУЖЕНА КЕРАНОВА:** Ако не е налице контрабанда поради това, че няма обективен признак, дали е възможно осъждане по чл. 234 от НК? – Да, ако внесат обвинителен акт и фактите отговарят на това. Ако е установено, защото държането на акцизни стоки трябва да бъде някак си установено, идеята на прокуратурата е такава – става въпрос за митническо нарушение, не за престъпление, то не следва да се търси отговорност за друго престъпление?! Не съм съгласна. Това ме учудва.

**ПРОКУРОР КАМЕН СИТНИЛСКИ:** Съгласен съм със съдия Керанова.

**СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ:** Колегата Гроздан Илиев иска да сподели някои проблеми, свързани с практиката по приложението на чл.58а от НК.

**СЪДИЯ ГРОЗДАН ИЛИЕВ:** Ще спестя лекционния формат с темата чл. 58а от НК. Искам да обърна внимание по някои въпроси, свързани с противоречивата практика, която постъпва при нас във връзка с приложението на този текст от НК. В исторически аспект ще си позволя да

кажа, за да разберете и съображенията на законодателя, които са важни, когато ще се прилага в актуалния вариант текста на чл. 58а от НК. Той е жив пример за желание на законодателя да съчетае 2 принципа – изискване за бързина на процеса и за справедливост. Нашият наказателен процес страда от две основни слабости, и сега поставени в докладите на ЕК – бързина и качество на съдебната дейност и докато понастоящем можем да кажем, че въпросът с бързината е решен, това стана благодарение на диференцираните производства, но в началния етап бързината бе за сметка на принципа на справедливостта при отмерване на наказанието. В чл. 58а има възможност за неограничено определяне на наказание по чл. 55 от НК независимо дали са налице многобройни смекчаващи обстоятелства и дали има несъразмерност между предвиденото наказание и конкретно извършване на престъпление. Поради изключително негативна обществена реакция, законодателят отиде в друга крайност и предприе мерки по изключване на тежката престъпност от съкратено съдебно следствие, отново изходна позиция. Там са проблемите. Третата редакция на чл. 58а от НК е този компенсаторен механизъм, сравнително удачен вариант, с който се постигна и бързина в процеса и справедливо отмерване на наказанията при тяхната индивидуализация. Във вашата практика и което идва при нас като дела, не констатираме отклонения по приложението на чл. 58а, ал. 1. По принцип чл. 58а е специфичен механизъм за индивидуализиране на наказанието “лишаване от свобода”, когато е алтернатива на наказание “лишаване от свобода” по ал. 1, или когато е в алтернатива доживотен затвор без право на замяна, и доживотен затвор със замяна. Връщайки се на ал.1 констатираме точна, ясна, безпротиворечива дейност при определяне на наказанията. Проблеми идват когато се пристъпва към алтернатива “лишаване от свобода” или доживотен затвор, респ. без замяна. Тук правя уговорка, че ал. 2 и ал. 3 в чл.58а задължително следва да се разглеждат в тяхната взаимна обвързаност. Започнете ли с ал.2, трябва да завършите с ал.3, не може да се приключи индивидуализация с ал. 2. Тук е единия проблем при постановяване на съдебни актове при индивидуализация на наказанието когато съдът мотивира становище, че на подсъдимия следва да се постанови наказание, а всъщност не прави следваща стъпка да премине към ал. 3 – задължителен минимум, предвиден за съответното престъпление. Може да е 15 години “лишаване от свобода” за убийство, 10 за изнудване и др.,и максимума на наказанието доживотен затвор, предвиден в ал. 2 – 30 години. В тези случаи ще определяте наказание в този диапазон – минимум на предвиденото за съответното престъпление и максимум. Когато финализирате тази дейност, трябва да имате предвид следното: проект, който стана на 58а: така определеното наказание се намалява с 1/3. В заседание о 18.01.2010 г. това второ изречение бе оттеглено, премахнато и текста бе прогласуван на ал. 3 без него. Съображенията са, че

извършването на тези тежки престъпления, за които е предвидено наказание доживотен затвор или без замяна получават един път бонус, че няма да е определено наказание доживотен затвор, втори път да им се даде индивидуализация, като “лишаването от свобода” с още 1/3 се намалява, ще се окажат в по-привилегировано положение от подсъдими, извършители на по-леки престъпления по ал.1. Финализирайки дейност по ал.3 не следва да се намалява така определеното наказание с 1/3. Някои поддържат тази теза, публикации излязоха в навечерието на приемане на проекта, други виждания има, но това е виждането на законодателя, изразено в пленарна зала. Втори бонус с 1/3 при тежка престъпност е недопустимо. Достатъчен е бонуса минимум наказание за специалния състав и максимум доживотен затвор. Когато в алтернативите спрете избора – Какъв бонус ще получава, когато обсъждайки въпросът коя от алтернативите като вид наказание да определите, бих избрал най-леката алтернатива. Той получава бонуса и той е значителен, защото съгласявайки се, приемайки да приключи производството по реда на съкратено съдебно следствие, получава гаранцията, че за него доживотен затвор като наказание няма да бъде наложен към момента, когато се развива наказателната фаза, финална фаза на процеса. Избирайки най-леката алтернатива, при индивидуализиране на наказанието второто изречение на ал.3 отпадна за всички хипотези. Един друг проблем – за времевите граници на действие на нормите на индивидуализиране наказание в тази част идват предимно от обстоятелството, че в старата редакция съществуваше хипотеза на 369а. Законодателят, ръководен от желание да изведе част от тежката престъпност от този привилегирован състав при определяне на наказание, изключи редица престъпления – причиняване на смърт, тежка телесна повреда, извършени в пияно състояние. Когато се направи тази редакция, ясно е, че не може да става реч за привилегия по чл. 58, изобщо за съкратено следствие. Процесът е започнал, деянието е извършено при действие на тази забрана, процесът продължава когато забраната е отпаднала - в този случай, макар да се ползва от тази привилегия, не може да се отиде по отношение на материално-правната норма и да се вземе предвид чл. 58 с привилегията, която предвиждаше законодателят наказанието да се определи при условията на чл. 55. Нормата на чл. 58а има различни виждания и е преди всичко материална норма. Предпоставките и условията са процесуални, нормата е материална, предназначена за индивидуализиране на наказанието в тази част. Когато ще обсъждате чл.2 хипотезите, където няма ограничението на 369а, старата, отменена, недействаща норма на чл. 58а позволяваше прилагане на чл. 55, докато новото позволява приложението на чл. 55 при определяне на наказание при изключителни многобройни смекчаващи обстоятелства само ако съществуват като доказателствен материал по делото, което да обосновава. Несъразмерност на наказанието за конкретно извършено

деяние, да съпоставите хипотезите с корекциите на 1/3 определяне с приложението на чл. 55, за да се обоснове крайния следващ извод, който от двата механизма ще се приложи, по-благоприятен за подсъдимия, при индивидуализиране на наказанието.

Безусловното приложение съгласно ал. 4 на чл. 58а от НК е изключено. В редица съдебни актове има съществен недостатък при мотивирането на чл. 55 от НК – стига се до изброяване на смекчаващи, многобройни смекчаващи обстоятелства и се спира, но законодателят е поставил още едно изискване, то липсва. Не е достатъчно да са многобройни или изключителни. Необходимо е да се направи съпоставката с предвиденото в закона наказание и с конкретно извършеното, за да се направи решаващия извод. Липсата на този съществен извод прави съдебния акт необоснован в тази част. Текста на чл. 58а, следвайки хронологията на отменените редакции изключва от своето приложение механизма, който се представя – наказания без “лишаване от свобода” – пробация, глоба, обществено порицание – без лишаване от права са изключени от чл. 58а вкл. възможността за намаляване с 1/3.

Искам да обърна внимание върху допълнителен момент – от 25.11. вече е в действия новия НПК в частта за въззивно и касационно производство. С промяната на чл. 327 и изискването на неизменност на състава от разпореждането до съдебно заседание, създаващ проблеми. Отпадна необходимостта който се произнася като въззивен състав, да е същия който ще проведе същинското заседание. Някои съдилища не го прилагаха, което е също нарушение. Важно значение има и въвеждане на разпоредително заседание. Освен закрито заседание и разпоредително заседание, което ще позволи на въззивни съдии, познавайки добре делото, на въззивна инстанция, познавайки делото, може да направите изводи какви доказателствени материали са необходими и в това разпоредително заседание, без да се обсъжда по същество доказателствената съвкупност, да се постанови да се призват, изслушат прокурор и защита, ще са ли необходими допълнителни доказателства, свидетели, ВДС. С това разпоредително заседание ще направите решаваща подготовка за същинското заседание. Това значи познаване на доказателствения материал по делото. Въззива вече няма да може да връща отново и отново делата на инстанция по същество. Бе недопустимо, оказа се, че между въззива и съд по същества доста дела се движат без да могат да преминат към следващ етап касационно производство. Сега втория въззив има задължение да постанови съдебен акт. Моля да проявите и отговорност, вярно касационния състав ще разполага също с възможност за връщане на делото за отстраняване на процесуални недостатъци, в тази си дейност не разчитайте на новата възможност за правомощията на касационния състав с такива и на въззив ще означава пренасяне на процеса и по фактите и по закона в последната инстанция.



СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ: Уважаеми колеги, След изчерпване на дневния ред за днес, пожелавам приятна вечер и до утре в 9.30 ч.

Срещата продължава на 03.12.2011 г. в 9.30 ч.

СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ: Към екипа на лекторите трябваше се присъедини двойката на Теодора Стамболова, съдия от ВКС и прокурорът от ВКП Николай Соларов, които трябва да говорят за противодействието на престъпността, свързана с трафик на културни ценности като част от културното наследство на Република България.

СЪДИЯ ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА: Бих искала да извиня прокурор Соларов. Представям Щерю Ножаров, експерт във ВКП към отдела за противодействие на престъпността, свързана културните ценности и екологията. Той ще представи Закона за културното наследство. Аз ще говоря за съдебни проблеми във връзка с приложението на чл. 277а и чл. 278 б от НК, по-точно за проблематика която се поставя при разглеждане на делата. Колегата е завършил право, д-р по икономика е. Той ще пристъпи първо към изложението предвид обстоятелството, че проблемите са свързани от първоначалния момент на започване на разследването, а проблематиката при мен е свързана с финалните акорди.

ПРОКУРОР ЩЕРЮ НОЖАРОВ: Аз извинявам прокурор Соларов, той замина в Италия с министър Вежди Рашидов за връщане на културни ценности. Секторът, на който той е началник във ВКП се състои само от двама човека, той е началник на сектора, единствен служител в сектора съм аз. Ще представя проблематиката на проблема, свързан с културно-историческите ценности.

Тези престъпления очертават един особен елемент на обществената опасност, свързана с тях. Дълго време е подценявана, тъй като за разлика от престъпленията против личността и други от този тип, имащи пряка видима обществена опасност, свързаната с културно-историческите ценности не е особено забележима, но тя е свързана с националната идентичност и самосъзнание, защото в глобализацията се свят, ценното свързано с националната идентичност води основите си, свързано е с културно-историческите ценности, представящи важни факти за националната история. Загубата на тези ценности е свързана не само със загубата като ценност, но и с научна информация, която дават за историята. Загубата на тази научна информация е най-тежката, свързана с обществената опасност. Има и косвен ефект. В глобалната конкуренция и

криза в областта на туризма, един от малкото съществени продукти, с които България се представя, за в бъдеще да поддържа нейния брутен вътрешен продукт е туризма, но по отношение на него трудно може да се конкурира със съседните държави. Това исках да кажа за обществената опасност, тъй като тези престъпления изобщо не са за подценяване. Те донякъде подсказват и различните реформи на законодателството, особено по НПК относно подсъдността им – на РС, на ОС, в същото време от 1993 г. след реформата на НПК минаха на окръжна подсъдност, но наказанията останаха леки и продължиха да отиват на замяна с административно наказание, като законодателството по отношение на тях работи хаотично, но през 2009 г. в НК се създадоха група състави от чл. 277а до чл. 277в, като стария състав си беше по чл. 208. България е една от страните, изключително богати на културно наследство. В Европа са 3-4, като първа е Италия, втора Гърция, България е на трето място по културно-исторически ценности.

Работната среща е свързана с трафик и трансгранична престъпност. Има две групи държави – държави донори, богати на културно-исторически ценности или южния тип държави и държави, към които тези културно исторически ценности се изнасят. Дестинациите са Германия, Австрия, Великобритания, САЩ, но в този смисъл държавите, които са като нашата донори на културно-исторически ценности, голяма част от тяхната територия, в България 45%, е богата на културно-исторически ценности. Това е фактор, способстващ престъпленията, свързани с това, тъй като в цели региони има масова безработица, при безработица 80-90%, това мотивира хората към извършване на такива деяния. Голямото текучество на хора, емиграцията и тези вълни направиха така, че да съществуват цели вериги, и роднински, устроили се в чужбина, които способстват трафика. Печалбите от този тип трафик са огромни, съизмерими с печалби от наркотици. Една от чиниите намерени край Пазарджик струва 1.5 млн. евро, някои стигат до 14-15 млн. Печалбите са сериозни, което провокира сериозен интерес от страна на престъпността.

За правната основа на тези престъпления следва да се прави връзка с материалното законодателство. В България до 1997 г. едно от основните задължения на държавата е да опазва културно-историческите ценности, но до 1997 г. е била забранена търговията и сделките с тях, а от 1997 г. с промяна на Закона за държавната собственост те са изключени от публичната държавна собственост, което способства това решение на Конституционния съд от 1990 г. по параграф 5 на Закона за културното наследство, свързано с придобивната давност, която влияе съществено на нашата работа. Реално, предвид забраната в този период, до този период множество големи чужди музеи се напълниха с тракийски колекции, което показва, че пътя на износа е доста съществен, изнесени бяха от България големи находки, което също показва, че трафика е сериозен, дори беше

изнесена колата на Георги Димитров, няколко локомотива, един от първите немски танкове е изнесе. Наистина съществуват сериозни канали на трафик, свързани с това културно-историческо наследство. Може да се очертае някаква линия на взаимодействие на организираната престъпност. Освен трансграничния характер, има и организираност. Тази организираност на местно ниво е свързана с най-различни хора, които търсят начин са свържат двата края. Необходима е и техника, има местен или регионален бос, който ги снабдява с металотърсачи. Около 20-30 са в цяла България, свързани с 5-6 в чужбина, където върви трафика. Конвенцията в Палермо, свързана с организираната престъпност, когато е свързана с трафик в съседни държави, които са я ратифицирали, работят по същите дефиниции, но има в областта 4-5 конвенции, специфично от културен характер, свързани с трафика на незаконно изнесени културно-исторически ценности. Дава се дефиниция на културни ценности, наказателни състави от НК имат бланкетен характер и по много понятия препращат към специално законодателство. Предвид бланкетния характер на това законодателство, Законът за културното наследство бе променен юли месец тази година последно, с което се прави промяна и на дефиницията за културни ценности. Съдия Стамболова в тази връзка ще говори и за чл.2, ал. 2 от НК, т.е. по-благоприятния закон. Голям интерес в нормативната уредба представлява в някои случаи квалификацията на деянието. При реформата на НК чл. 208, ал.4 като дефиниция съвпада с чл. 278 – типично иманярство, буквално съвпада. Работа е на прокуратурата да направи квалификацията. По отношение на случая се търси по-голямото наказание или други специфични подходи, които очертават специални средства по НПК – ползване на СРС и други подходи. Във връзка с реформата на законодателството понякога се получават такива дублирания. Член 208 е от 1967 г., доста стар, а специалните и нови състави са от 277а до 278б, като в момента има работна група към МП и там се прави нов проект на НК, където дори престъпления срещу културно-исторически ценности са отделени по отделна глава – глава 30. Те към момента са в главата, свързана с престъпленията против реда на държавното управление. В повечето държави от нашия тип – Италия, Гърция, в техните законодателства се намират в т.н. присвоителни престъпления. Би улеснило връщането на културни ценности ако се намираха там. В чл. 208, ал. 4, при нас в тези общи състави, които влияят и донякъде рефлектират на ал. 4, няма точна дефиниция какво е съкровище. Във Великобритания има закон за съкровищата – нещо, което е открито, представлява ценност, състои се от злато или сребро от него, повече от 15% и е на повече от 300 години, представлява съкровище. В България няма такава дефиниция. В случая е нещо по-сериозно, отколкото една отделна ценност по чл. 278. Друго, което влияе в тези състави за разлика от държавите в наше положение е, че се иска 7-дневен срок за съобщаване.

Престъпниците се измъкват с обяснението, че са тръгнали да носят на най-близкия музей. В някои държави се изисква, срокът например в Италия е 24 часа, лицето трябва да се обади в най-близкия музей и после в 24- или 48-часов срок да тръгне да ги носи. В реформата в Закона за културното наследство по отношение на дефиницията на закона е, че вече в чл. 2а и чл. 7 са дадени позитивни и негативни дефиниции за това какво е културна ценност, негативна – в чл. 7 е казано какво не е културна ценност, след 1800 г. В България този период е избран произволно, реално има и негативни дефиниции – една от съществените промени е т.н. масов материал под 50% от една културна ценност също може да е културна ценност. Като се намерят отломки от керамика или някакъв съд, които са по-малко от 50% по новата дефиниция също представлява културна ценност. Това е особения въпрос, свързан с придобивната давност. Когато има такива дела, кой е нашия най-голям проблем – когато се прекрати самото дело понякога от хипотезите на чл.24, във вр.чл.53, въпреки че е прекратено, културно-историческите ценности или вещите се връщат на лицето. Това представлява особен проблем, това е понякога във връзка с давност или други, това лице не е доказало собствеността върху тях, не е собственик. Има два случая – лицето е казало, че 7-дневния срок не е изтекъл, отишъл е да ги предава на музея, съдът ги връща на лицето, за да спази срока и ги предаде на музея. Обществената опасност на тези деяния е свързана основно със загубата на научна информация поради достъпа на гражданите – достъп до културно-исторически ценности, при което този въпрос е много важен и с последната реформа на Закона за културното наследство от м.юли беше, че законодателят прие параграф от ПЗР 109, ал.2, който казва, че когато тези предмети са включени във фондовете на музеите, лицето, което претендира за техен собственик, трябва да докаже собствеността в съдебно производство на предмета, а не тя да се презюмира. Фондовете на музеите са: основен – предмети, собственост на музеи, закупени, притежавани от тях, спомагателни, резервни фондове. Като започне досъдебно производство, в развитие на процеса по чл. 111, чл. 112 от НПК предметите на музея се предадат на съхранение в музеите, те се връщат във фондовете, въпреки че не са тяхно притежание. МВ чл. 109, ал. 2 не е казано само в основните фондове на музеите, а във фондовете. Нашето тълкуване е, че всъщност лицата би следвало да си докажат собствеността преди да им се върнат тези вещи. Остава общия вариант – Министерство на културата по чл. 14, ал. 2, т. 14 от Закона за културното наследство е принципал, вр. чл.2, ал. 2 цялата археология е публична държавна собственост, остава възможността да се възложи на Министерство на културата да се разпорежи да направи преценка на тези предмети, дали са изключителна държавна собственост.

СЪДИЯ ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА: Добре че ни ги разказа тези неща прокурор Ножаров, не ги виждаме по дела, особено когато става дума за организирани групи. Обикновено гледаме дела, свързани с пряка иманярска дейност. Това законодателство е изключително специфично, няма как да се отнасяме към него с лекота, но за да можем да го разбираме, трябва да ни бъде представено по съответен ред от прокуратурата, ясно и прецизно и да ни бъде очертан предметът на доказване. Няма как да успеем всички въпроси да обмислим и да им дадем предварително решение. Трябва да сме провокирани от прокуратурата, за да седнем да мислим, да сме провокирани правилно.

Моето изложение не е така интересно, темата ми е строго юридическа, свързана с конкретни текстове, с конкретна съдебна практика. Изправена съм пред аудитория от хора, които разбират какво се говори.

Настоящите разпоредби на НК от чл. 277а до чл. 278б от НК са свързани със защита на културното наследство. Всъщност последните изменения са направени с ДВ бр. 27/09 г. и последното изменение м. ноември 2009 г., с което са направени измененията в НК, наложили се във връзка с приемане Закона за културното наследство в ДВ бр. 19/13.03.2009 г., който замества стария Закон за паметниците на културата и музеите. Последната промяна на Закона за културното наследство е от м.юли 2011 г. Съдебната практика по обясними причини върви по-късно от уреждането на тези отношения. В момента, поне що се касае до ВКС, доколкото има дела, които за последните 3 години са 25, две от които в момента се разглеждат от ВКС, едно чака решение, друго е насрочено за 15.12., по обясними причини се разглеждат престъпления, чийто деяния са извършени по време на действието на стария закон, а не на новия. Практиката е изключително малка, не е обемна, еднопосочна е, тъй като става дума за относително прости случаи и освен това трудно се създава по най-простата причина – макар и да има производства, които се водят на досъдебно производство, при огромна част от тях се сключват споразумения. Единствено изключение когато се разглеждат споразумения от ВКС е връщането им, но това касае материалния закон, не се гледат в дълбочина обществените отношения. В крайна сметка, когато се стигне до Върховен съд и когато делото е много прецизно изяснено на фаза съдебно производство пред първа инстанция, много пъти ВКС е изправен пред малко предизвикателства, за да развива по-нататък въпросите. След изменението, което прокурор Ножаров спомена преди години, в момента делата по чл. 277а до чл. 278б от НК подлежат, когато се разрешат, подлежат на регулярен съдебен контрол от ВКС, тъй като първоинстанционните съдилища – СГС, ОС, въззивни АС, ако не се приложи чл. 78а от НК стигат и до ВКС. Това което стана очевидно от казаното от колегата е, че нормите са бланкетни, препращат към специални закони, които трябва изрично да се посочват в обвинителния акт, трябва да са предварително ясни, влиза в

предмета на доказване, за да се установят съставомерните признаци на престъпленията. В тази връзка искам да кажа, че всъщност изключително сериозен проблем би се поставил ако в обвинителния акт не са посочени тези норми, но моето лично наблюдение по дела, но свързани със старата уредба, виждам че доста качествено прокуратурата е успявала да обгрижи препращането към специалното законодателство – към Закона за културата и музеите. Пред Върховен съд има 25 дела, едно дело се върти многократно, дело на САС, отменя се решение на САС, връща се отново идва, връща се за произнасяне на акт, който отговаря на закона, който трябва да бъде осъдителен според състави на ВКС. С последното решение на САС делото е решено в посока, че са спазени указанията на ВКС.

Тъй като става дума за най-основния въпрос: Закона за паметниците на културата и музеите /стария/ и настоящия Закон за културното наследство, имат различни понятийни апарати, стига се до моменти, в които макар и да се вкарва по стария закон към момента на извършване на деянието, стар за наказанията, които са по-меки, в зависимост от конкретиката на производството и предмета на посегателството, дали попада и дали е предмет на престъпно посегателство и по новия ЗКН. Ако не е такъв предмет, всеки съд нагоре е длъжен да приложи най-благоприятния закон, ако няма предмет няма да има съставомерен признак, трябва да се постанови оправдателна присъда. Имах такъв случай: По мое дело бе се получило така, че докато стигне до Върховен съд делото, ставаше дума за износ на стари оръжия, които по ЗПКМ бяха преценени, че са културни ценности и в тази връзка лицето бе осъдено. В крайна сметка още в хода на въззивното производство защитата бе поставила въпроса дали това е предмет на престъпно посегателство, бе поискала експертиза във връзка със ЗКН. Апелативен съд – Велико Търново бе отказал да я назначи – има износ и по старата редакция на закона има износ на културни ценности и по новата има износ на културни ценности, няма да назнача такава експертиза. Когато дойде на разглеждане пред ВС, ние преценихме, че не сме специалисти, решихме да отменим и върнем делото за ново разглеждане с указание да се назначи такава експертиза и се разреши въпроса от обективна страна дали съответните оръжия биха могли да са предмет на престъпно посегателство. При връщане на делото бе направена такава експертиза, установи се, че не попадат по никоя от квалификациите по новия ЗКН, оправдаха го, прокуратурата не протестира, влезе в сила.

Тези дела, доколкото касаят специално законодателство, специални познания, посмъртно не могат да се разрешат без експертна помощ. Тук стои тежкия въпрос за качеството на експертите. Непрекъснато с прокурор Соларов споделяме, че няма как да се отнасяме без експертна помощ по тези дела. Ако някой се съмнява, че експертното заключение не е качествено, трябва да назначи повторна експертиза. В крайна сметка, за

нас е повече от ясно, че трябва да се назначават експертизи по тези дела, които в огромна част от случаите решават предмета.

За да бъде разбрана, представям в контекста на това което говоря: Делото, за което разказвах е к.н.д. № 406/10 г. по описа на II НО на ВКС, след това делото е разрешено с оправдателна присъда, подробно в нея е описано, извлечени са основните изводи на експертното заключение по ЗКН – в.н.д. № 338/11 г. по описа на АС – Велико Търново. Другият изключително съществен въпрос, който се поставя е приложението на чл. 2, ал.2 от НК, как се отнасят старите към новите разпоредби. Позволила съм си да направя една таблица за съвместимост между текстовете.

Чл. 278, ал.1 от стария закон понастоящем е чл. 278б, ал. 1 с изрично напомняне, че при новата норма става дума за своя културна ценност. Чл. 278, ал. 2 от стария закон отговаря на чл. 278б от новия; Чл. 278, ал. 3 от стария отговаря на чл. 278а, ал.4 от новия; чл. 278, ал. 4 от стария отговаря на чл. 278а, ал. 3, пр. последно, вр. ал.1 или 2 от новия; чл. 278а, ал. 1 отговаря на чл. 278, ал. 1; чл. 278а, ал. 2 отговаря на чл. 278, ал.2; чл. 278б, ал. 1 277а, ал. 2; чл. 278б, ал. 2 отговаря на чл. 277а, ал. 3 и чл. 278б, ал. 3 отговаря на чл. 278а, ал. 1.

Категорично казвам, че настоящите редакции на НК са по-богати от старите, няма сходимост между стари и нови текстове. Занапред ще се разработват теоретично и практически тези неща, за момента няма практика. Мога да дам пример, при който новата разпоредба се явява по-благоприятна по отношение на старите. Старите са по-благоприятни що се касае до санкционната част с изключение на чл. 277а, ал.3 нов, и чл.278б, ал.1 стар. Има дело решено, к.н.д. № 1411/11 по описа на ВКС, I НО, предна инстанция е АС - Варна № 283/10. Има решение № 274/14.07.2011 по описа на I НО. По това дело, когато е внесено в съда вече са били в сила новите редакции, прокурорът е внесъл обвинителен акт по чл. 277а, ал. 3 НК. Наказанието по новата редакция е по-ниско. При произнасяне ВС, макар че очевидно става дума за търсене, намиране, копаене исторически ценности, извършено през 2006 г., не е имало специално възражение, ВС не е посочил, че безспорно чл. 277а, ал. 3 е верния материален закон, макар че деянието е извършено през 2006 г., за да намекне че става дума за различно по време законодателство.

Последният проблем, много важен, е свързан със изземването в полза на държавата предмета на престъплението. Това е проблемът ще подхожда по следния начин – всъщност съдът, когато разрешава производствата РС, толкова се фокусира върху състава на престъплението, което разглежда, че обстоятелството да се занимава с изземване предмета на престъпление, съдът е склонен да не се произнесе с присъдата, да изчака след време да се произнесе ако прокурорът иска произнасяне по веществените доказателства. Когато се почва искане от страна на лицата да се иска оправдателна присъда, да се иска връщане или прекратяване, да почнат да

си искат предметите, вменени им като предмети на престъпно посегателство. Създава се проблем с тяхното връщане. В някои съдилища има такива проблеми. Някои съдилища подхождат по чисто механичен начин, за да не се произнесат по същество, но след като делата свършат е длъжен да се произнесе.

И по старите разпоредби на НК, относими към културните ценности и по новите разпоредби винаги е имало определени текстове, които препращат към чл. 53, ал. 1, б. "б" НК – отнемане, когато вещта принадлежи на дееца, ако липсва или е отчуждена или се присъжда /по чл. 278б, ал.4 стария закон/ нейната равностойност. Когато законът не е предвидил отнемане, има постановено Решение, свързано с това как се подхожда към отнемане – по к.н.д. № 579/09 на I НО, в което наред с общите неща, изследвани в хода на производството се откроява бегла теза за отнемане на основание чл. 53, ал. 2, б."а" от НК. Когато се загледах във фактическите обстоятелства по делото, за мен бе ясна позицията, която е взета от състава, че новооткрития паметник на културата, за намирането на който не е съобщено в определения срок, няма как да има разрешение да я притежава, затова е подходил към чл. 53, ал. 2, б."а" от НК. Когато законодателят не е предвидил отнемане предмета на престъплението, трябва да се изследва дали не е забранено въобще притежаването на такива вещи. Най-простия пример ще дам за металотърсачи – за тях няма забрана, но са на регистрационен режим. Трябва да бъдат хванати лицата, когато ги ползват. На плажа може да се ползва, но в охранителна зона не. Трябва да се изследва този въпрос, дали съответната вещ трябва да се отнема. Има текстове от новите закони, в чл. 277а и 278 б на е предвидено отнемане ако има неустановена фактическа власт върху предмета на престъпно посегателство, не се е стигнало дотам, няма какво да се отнеме. При чл. 277, ал. 7 и чл. 278, ал.б – в първия случай се дължи винаги, във втория – ако липсва или унищожен – се присъжда неговата равностойност, чл. 278а, ал. 1-5 от НК.

Поставям въпроса, който прокурор Щерю Ножаров постави, свързан с отнемане, когато има постановена присъда. Моето становище е, че всъщност има случаи в разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 1, 2, 3, 4, 5 и 7, когато се прекратява наказателно производство, но по чл. 53 съдът е задължен, всеки орган е задължен да преценява дали в конкретния случай, с оглед конкретни предмети на престъпно посегателство не се налага някой от текстовете на чл. 53 да бъде приложен. Даже ВКС може да го направи във връзка с правомощията си по чл. 24, ал. 1, т. 1 от НПК. При смърт, амнистия, трябва конкретно да бъдат изследвани по всяко дело.

Разликата между предмет на престъпление и средство на престъпление. Настоящите разпоредби на НК правят разлика ярка между предмет на престъпно посегателство и средство на същото. Културните ценности сами по себе си са предмет на престъпление, докато има такива по чл. 278а, ал. 3



от НК, които са технически средства и МПС и материали и програми по ал. 7 на 278а, представляват средство на престъпление, външно за обществените отношения, чрез него се въздейства върху съответно обществено отношение. Ако някоя от тези вещи, забранени за притежаване, трябва да бъде отнета, ако не е отнета – послужила за извършване на умишлено престъпление. Трябва внимателно да се фокусираме върху въпроса, че това законодателно решение е възможно когато вещта принадлежи на виновния.

И последно върху което искам да спра вниманието, дела за трафик на културни ценности в същински смисъл пред съда няма. Настоящата редакция чл. 278а, ал. 4 и категорично мнение това е специална контрабанда, не следва да се прилагат общите правила на чл. 242 от НК – обща контрабанда. Поне ще се касае до наказание “лишаване от свобода”, което е същото, има разлика в глобата. Има висящо дело в прокуратурата, но отново отнесено към обща контрабанда. Съдия Керанова ми предостави едно дело – контрабанда на културни ценности, деянието се развива 2003 г. и в крайна сметка е внесено от прокуратурата по чл. 242, ал. 1, б.”д” отн НК и не е стигнало до съда, сключено е споразумение, съдът го е одобрил. Всъщност практиката е по-бедна, много малко дела стигат до съда, доколкото има висящи производства по тези текстове.

**ПРОКУРОР ЩЕРЮ НОЖАРОВ:** Един особен случай, модерен за днешни времена – културни ценности в много от случаите се предлагат за продажба чрез интернет платформа. Виждат се наличие на белези на трафик, домейна е регистриран в САЩ, предлага се културна ценност в е-рау, културната ценност е с произход България – например сребърен грош на Добротица, ясно е, че произхожда от България, домейна е от САЩ, монетата българска. Няма данни за самото лице, самото разкриване подлежи на съдебна поръчка, но това е чл. 278а – минава се под общия случай, не на трафик. В същото време това е очевиден трафик, защото е изнесена и се намира в САЩ. Ясно е, че е с български произход. Има всички белези че тази монета е изнесена от България, предмет на трафик,

**СЪДИЯ ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА:** Какво ще кажете за аукционите?

**ПРОКУРОР ЩЕРЮ НОЖАРОВ:** Имаме случай, чрез МВнР, търг в Лондон, при който очевидно предметите са с произход България, има колизия на процедурите. Министърът е принципал, води процедурата за изнесени културни ценности от България, всички са длъжни да му съдействат. С оглед обезпечение с доказателства, се прилага глава по НПК, но когато ние действаме, става с помощта на МВнР за спиране на търга. Това се използва за изпиране произхода на вещите. Много български колекционери могат да си позволят да изнасят незаконно вещта, формално

се пуска за продажба, след което той формално я купува оттам, притежава я на легално основание, в България я държи на легално основание, няма проблеми. И при тръжни платформи понякога има трафик.

**СЪДИЯ ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА:** Как пред аукционните къщи се идентифицират предметите?

**ПРОКУРОР ЩЕРЮ НОЖАРОВ:** Предполагам с някакви фалшиви документи.

**СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ:** Като слушах, се върнах към моята буйна младост, когато си пишех дисертация за бланкетни норми. В онази скучна част на изложените един от основните въпроси чл. 2, ал. 2, а тези норми за които говорят са бланкетни, спомням си че тогава по едно време си зададох въпроса: Очевидно е, че когато е налице бланкетна диспозиция в НК, за да се очертае цялостно състава на престъплението, без съмнение част от признаците са уредени на друго място. На въпроса изменението на попълващия бланкетната диспозиция акт следва ли да се отчита при преценка приложението на чл. 2, ал. 2 – логично ДА. Това е едно цяло. Без тези признаци няма пълен състав. Само че това не е винаги така, защото ще изпаднем в определени случаи в абсурдна ситуация. От културни ценности ако отидем към чл. 343 и ЗДВП, например: Т-образно кръстовище с ПТП при уредбата на стария ЗдВП и ППЗДВП. Към момента на извършване на деянието предимството е на този, който се движи по непрекъснатата улица. След изменение на правилника и закона, предимството стана на десностоящия, независимо на кой път е. Би било абсурдно да се приеме, че деецът е извършил деянието в нарушение правилата за движение, причинил е съставомерен резултат, но влязъл в сила нов ЗДВП, и защитата да каже, че е действал правомерно. Следователно, когато държавата продължава да регулира определен тип обществени отношения чрез други закони, когато се отказва от определена регулация. В случая да вземем пушките – ако по стария Закон за музеите те са културна ценност, но ако по новия ЗКН не са, очевидно трябва да се прекрати. Ако сега някой притежава или има такива вещи, няма да извърши престъпление, Очевидно трябва да се приложи чл.2, ал.2 от НК.

**СЪДИЯ ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА:** Всъщност бланката на моето изказване е, че трябва да се подхожда строго конкретно. Не мога да генерализирам. Трябва да се мисли.

**Кафе пауза.**

СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ: Остава да изслушаме последния лектор Вероника Имова. Нейната тема е посветена на трафика на хора.

СЪДИЯ ВЕРОНИКА ИМОВА: Тема, не по-малко важна и интересна, свързана с едно явление, инкриминирано по българския НК сравнително скоро. То е ново, непознато, поради факта че изцяло понятието трафик на хора бе транспонирано в националното законодателство в резултат на ангажиментите, които България прие, за да отговори на това явление в световен мащаб. Ще използвам повод от презентацията преди мен, говориха за трафик на културни ценности. България както трафик на културни ценности, основно е страна на произход на жертви на трафик, не малко и крайна дестинация и естествено страна на транзитно преминаване на такива лица, жертва на трафик. Най-вече трафикирани лица като предмет на престъпна дейност. Ще се спра на особеностите на трафика на хора.

Не бих искала да ви занимавам с подробности, ще говоря за особеностите на престъплението трафик на хора по българското законодателство, сравнимо с международните актове. Доколко стандартите, въведени от международните актове от българското законодателство помагат на българските правораздавателни органи да се справят с този проблем, да се доказва в досъдебно производство и съдебна фаза окончателен съдебен акт и да се доведе до един позитивен резултат и да се изпълнят целите на наказателното производство и наказателното право, именно правилно приложение на материалния закон. Доколко тези норми помагат да се дефинира правилно това явление и да се намерят най-точните средства за правното му обективизиране чрез средствата на доказването и успешното приключване на наказателни дела със справедливи присъди? Тенденцията, която ми помагат да представя като статистика е, че в хода на годините, от 2002 г., откакто е криминализирано деянието, се увеличава както броя на делата, така и на осъдените лица, увеличава се броя на ефективно осъдените лица, което говори за качеството на разследването и качеството на съдебните актове. Да се върнем на рамката, която бе въведена от международните актове. За първи път се заговори в Конвенция на ООН за трансгранична организирана престъпност, влязла в сила за България през 2003 г., ратифицирана 2 години преди това, както и протокола към конвенцията – протокол за предотвратяване и противодействия трафик на хора жени и деца особено. В чл. 3 за първи път се оповести дефиницията за трафик на хора и основните понятия, свързани с елементите на това явление, което се криминализира в рамките на НК. Какво е експлоатация, жертва на трафик на хора и основни понятия, които бяха въведени в нашето материално право. Други важни документи от определено значение за транспонирането на това престъпление в националното право са Рамково решение на съвета на ЕС от 19.06.2002 г. относно борбата с

трафика на хора, Директива 2004/80/ЕО на Съвета на ЕС от 29.04.2004 г., Рамково решение на Съвета от 15.03. относно правното решение на пострадалите от престъпление. Особено значима е Конвенцията от 2007 г., ратифицирана от България, влязла в сила на 01.02.2008 г. Всички тези международни актове, било общностни или на ООН, бяха взети предвид от българското законодателство, по-късно от правоприлагащите органи, които се съобразяват със съдържанието на международно-правните норми при тълкуване. По методите на лексическо, граматическо тълкуване, първични методи на тълкуване, успяхме да изведем основното съдържание на понятията, въведени като елементи на престъплението трафик на хора. Знаете, вероятно сте прилагали, през 2009 г. Общо събрание на НК на ВКС прие Тълкувателно решение № 2, в което даде тълкувание, даде основните насоки по правилното приложение на закона по отношение трафика на хора. Тълкувателното решение се ограничи само относно въпросите, които бяха поставени за тълкуване. Не можа да отговори на всички въпроси, защото в практиката възникват нови питання във връзка с прилагането на тези текстове. Текстове, ратифицирани от международни актове, твърде често създават проблеми в правоприлагането, дори от гледна точка на това дали правилно са разбрани и преведени международните актове. Съзирам като абсолютно превратно тълкуване във връзка въвеждане част от елементите на организирания трафик. Трябва по най-добрия начин да го изпълним със съдържание, че да изпълним целите на наказателното производство, да приложим правилно материалния закон и да накажем виновните лица за извършване на престъпленията. По този начин наказателния процес ще окаже своята превенция пред обществото по отношение на тези прояви. Не изброих всички международни актове, мога да цитирам още Рамково решение от 2004/68/ПВР относно детската порнография, Конвенция на Съвета на Европа относно сексуалното насилие, ратифицирана от Република България. Много предизвикателства и много международни актове, които българските правоприлагащи органи трябва да имат предвид в практиката си. Всички знаете, че в наказателното право международните актове нямат пряко действие, трябва да бъдат транспонирани техните елементи, абстрактно определени в международните актове елементите на противоправните деяния, които трябва да бъдат въведени като престъпления. Въпрос на българското законодателство е да ги облече в правна норма и да станат част от нашето право.

Престъплението трафик на хора е грубо, тежко посегателство срещу личността, срещу правата на личността. Засяга не само телесната неприкосновеност, но и свободата на личността. Свободата на личността не е дефинирана в законодателството, но е елемент на правната теория-свободата на личността е призната от закона възможност лицето свободно да формира волята си с оглед осъзнатите природни обществени закони и в

съответствие с тази воля да определя и поведението си. Именно при трафика на хора тази възможност лицето да изрази волята си е деформирана и ограничена. Посегателството е грубо и тежко. Интересно при дефинирането на престъплението трафик на хора от явление до престъпление в текстовете на НК, интересно, това е особеността на нашето разбиране за трафик на хора е, че съгласието на пълнолетната жертва няма юридическо значение за отговорността на дееца, за разлика от международните стандарти, които са въведени в за предотвратяване противодействия наказване трафик на хора, особено жени и деца, в който текста трафика на хора се дефинира като явление, при което се извършва набиране, укриване, приемане транспорт, чрез заплахата или използване на си ла или други форми на принуда или чрез даване и получаване плащане или други хора, с цел експлоатация. Става дума за пълнолетните жертви на трафик, които са третираны като жертва на това престъпление само и единствено спрямо тяхната воля е въздействано по някакъв начин – чрез принуда, измама, и всички елементи абстрактно, лимитативно изброени в международни актове. Когато жертвата е дете според международното законодателство тези методи на въздействие върху формиране на волята му не са релевантни за отговорността, т.е. посегателството спрямо дете би могло да бъде извършено без да се ползват тези методи. По българското законодателство пълнолетна жертва на трафик и жертва на трафик дете са съпоставени в еднакво правно положение. И двете категории са жертви на трафик, стига спрямо тях да е извършена една от формите на изпълнителното деяние по чл. 159, ал. 1 – при трансграничния трафик и превеждане през границата на страната. С някои от посочените в закона експлоатационни цели, за да възникне наказателна отговорност за дееца. Тук се поставя въпроса за нееднаквото третиране за лицата, жертва на трафик. По Закона за борба с трафика на хора, регулиращ само обществени отношения с превенция и защита на жертвите, за разлика от Закона за борба с трафик на хора, по НК защитата на понятието жертва и защитата на жертвите е много по-широко. В тази връзка в практиката често се поставя въпроса няма ли дискриминация между лицата, третирани по Закона за борба с трафик на хора и лицата, дефинирани като жертва на трафик по НК. Считам, че Да. Има колизия в нормите. След като целта ни е да разкрием и накажем виновните лица, извършители на трафик, т.е. да ги въведем в наказателния процес и там да решим с принципите на справедливия процес при равноправие на страните, осигуряване на пълен капацитет от права, които стандартите на справедливия процес изискват, да накажем виновните лица, оттам кръга от жертви на трафик ще получат най-широка правна защита – както по наказателното право, което предвижда права на пострадалия в процеса на досъдебното производство, права в съдебна фаза като страна – частни обвинители и граждански ищци, възможност да претендира обезщетение за имуществени и неимуществени

щети, права да бъде разпитан – дали чрез видеоконферентна връзка или чрез телефонна конференция, с оглед последно изменение в НПК това е възможно за свидетели в България. В наказателния процес пострадалото лице има широка гама от права – и процесуални и материално- правни, даващи възможност в пълна степен защитено лицето, жертва на трафик. Пълната защита всъщност се осъществява в процеса на пострадалите. Законът за борба с трафика на хора има задача преди всичко да осъществи превенцията по отношение борбата с трафика, ограничаване чрез информационни беседи, научни конференции, срещи, обучения на кадри, тяхна специализация в тази връзка на служители на полиция, на Гранична полиция, разследващи полицаи, съдии, прокурори. Преди всичко характерни за това престъпление са методите за въздействие върху волята на пострадалото лице и специалните цели, които се преследват от трафика на хора. Ако зачетем внимателно текстовете в НК ще видим, че в основния състав на престъплението по чл. 159, ал. 1 са посочени четири форми на изпълнително деяние и четири експлоатационни цели. Това са експлоатационните форми. Престъплението е на формално извършено по ал.1 на основния състав, не е необходимо лицето да пристъпи към същинска експлоатация на жертвата, за да приемем че има трафик на хора. Много наподобява едно наказуемо приготвяне към умишлено престъпление. Именно поради тази му особеност трафика на хора като преследване на експлоатационна цел бива често объркван и в обвинителни актове, които се внасят в съда и от съдебни състави, решаващи делата много често не бива идентифициран и с трафика, при който експлоатационните цели са реализирани. Прегледах 20 дела досега във ВС от 2010, 2011 г., всички дела и констатирах, че масово се пренебрегва престъпния състав, въведен с ДВ бр.27/09 г., който предвижда наказателна отговорност за реализиране трафик. Той представлява обективния му състав, съдържа елементите на използване с експлоатационни цели, изброени в основния състав на лице, жертва на трафик, вече пострадало от трафик. Това е същинската цел на всички трафиканти, на всички организирани престъпни групи. Експлоатацията във форма на пълна експлоатация, принудителен труд, пълно подчинение, търговия с бременни жени. Това са експлоатационните цели, които се цели да бъдат реализирани, затова е наказуем реализирания трафик. Огромни доходи, кумулирани в престъпни групи или отделни лица. За радост има вече разследвания и обвинителни актове, внесени в съда и приключили с осъдителни присъди, при които генезиса на предикатното /първичното/ престъпление е точно трафик на хора. Моето впечатление че трябва да се обърне повече внимание на този престъпен състав. Състави, които очертават реализиран трафик на хора, експлоатация на хора, най-вече сексуална, там доходите са най-бързи и лесни, не се квалифицират тези фактически състави по признаците на този престъпен състав в чл. 159в,

който действа вече 3 години. Особените методи за въздействие върху волята на жертвата са очертани в квалифицирания състав на чл. 159, б. "а", ал. 2 и те мисля вече не създават голям проблем за практиката, след като се прие Тълкувателно решение. Там бяха поставени въпроси в кои случаи има поглъщане на престъпления, които са свързани с посегателства върху права на личността – разврат, принуда, противозаконно лишаване от свобода, отвличане, дали се намират в съвкупност или се поглъщат от престъпните състави на трафик на хора. В Тълкувателното решение ясно е посочено в кои случаи от квалифициращите признаци на състава по чл. 159, ал. 2, чл. 159а, ал. 2, б признака, в кои случаи бихме могли да говорим за поглъщане на престъпления, които обичайно се намират в раздели разврат, принуда, правят престъплението трафик на хора усложнено, съставно, в зависимост от характера на престъпното поведение. При всички случаи първото ще е престъпление, защото става дума за набиране, укриване, приемане, транспорт на лицата, предмет на трафик. В този смисъл мисля нещата са ясни, ако имате въпроси. Много близки състави посегателства срещу личността бяха дискутирани в правната теория и в Тълкувателното решение с оглед на това как се конкурират – дали се поглъщат или се извършват в реална съвкупност с престъплението трафик. Това е въпрос на тежка теория, влизаща в периметъра на нормите на общата част на НК. Можете да си отговорите кога съвкупностите се елиминират. Дали специалност или субсидиарност на съставите. Да се отговори защо няма поглъщане, а има съвкупност, когато се извършва трафик на хора и противозаконно отвличане на лице с цел предоставянето му за развратни действия по чл. 159 НК, съдът отговори защо няма съвкупност, а има поглъщане в случаи, в които става дума за склоняване към проституция по текста на чл. 155, ал. 3 с користна цел, вр. ал. 1, пр. 1 от НК, защото там обективните признаци са напълно се припокриват, склоняването към проституция с користна цел когато става дума за състав по чл. 155, ал. 1 или ал. 1, т. 3, вр. ал. 1, пр. 1 от НК. На тези въпроси Тълкувателното решение отговори изчерпателно. В част от съдебните актове – тези 20 решения, някои съдилища не правят тази разлика, която вече ВС е достатъчно ясно е обяснил в Тълкувателното решение, а именно че състава на чл. 155, ал. 1, пр. 1 се поглъща от състава на трафик, когато трафика е извършен чрез набиране на жертвата с цел експлоатация на проституцията, и развратните действия, част от проституцията, но не се прави разлика между тези фактически състави. Един и същ фактически състав, сочещ на набиране на лице с цел чрез склоняване към проституция с цел използването му за развратни действия се третира като обикновено склонява към проституция и деянието се квалифицира и наказва по-леко, което е грубо нарушение на материалния закон. Така трафикантите минават по-леко, което е цел на защитата. Умело поднесена защита би

могла да подведе съда. Моля обърнете внимание на тези елементи, които са обстойно разгледани в Тълкувателното решение.

Друг проблем, който съзирам в съдебна практика, разглеждайки специалните методи за въздействие върху волята на жертвата и трафика, е един момент, много важен за практиката: правното положение на жертвата, когато е въввлечена в трафик и в хода на това действие жертвата извършва някакво престъпление. Съгласно чл. 26 от Конвенцията на Съвета на Европа за борба с трафика на хора в този случай нашата държава и всички страни, подписали конвенцията в съответствие с основните принципи на своята правна система предвижда възможност да не се налагат наказания на жертви на незаконни действия, доколкото са били принудени да правят това. Намерих 2 случая, лица жертва на трафик на хора, осъдени за незаконно преминаване на границата по чл. 279 от НК, в момент когато са били трафикирани. Били транспортирани, преди това набрани и преведени през границата на страната. Това е в пълно противоречие с международните актове. Те като част от нашето право, каквато е Конвенцията на Съвета на Европа, имат приоритетно значение. Не би трябвало наказание да се налагат на такива лица. Жертви на трафик, принудително въведени в незаконни дейности, подлежат на ненаказване. Тяхната дейност е обществено опасна и престъпна, но не подлежат на наказуемост. В бъдещото законодателно изменение на НК, който по-съвършено да прилага международни актове, да ги прочита по-правилно и трансформира в национално законодателство, нашата препоръка е да има текст, предвиждащ ненаказване жертви на трафик, които действащи под принуди са заставени да извършват други престъпления в процеса на трафикирането.

Основни моменти: Особености по отношение съгласие на жертвата по възникване наказателна отговорност, във връзка с методи за въздействие върху жертвата и видове експлоатационни цели. Поне аз в моята практика не съм имала случаи да се занимава с престъпление трафик на хора, свързана с прилагане на експлоатационна цел използване на принудителен труд или поставяне в принудително положение на жертвата. Експлоатационните цели са изяснени сравнително добре в международните актове, в наказателното право няма дефиниция какво е принудителен труд, няма легално определение, но Конституцията го забранява в чл.48 . България е страна по редица международни актове, които сме приобщили към нашето законодателство във връзка със забраната на принудителния труд. Поставян на лицето в състояние на принудително подчинение е малко екзотична цел за нас, никой не се е сблъскал с подобен фактически състав, камо ли да бъде квалифициран. Експлоатация чрез поставяне на лицето в състояние на принудително подчинение. Това състояние е коментирано още в Конвенцията за премахване на робството от 25.09.1929 г., ратифицирана от България, там е



дефинирано робството – положение на човек, върху който се упражнява някакъв вид насилие, накърняващ правото на собственост. Не се иска да упражнява принудителен труд, той се третира като вещ, той е роб, той е предмет. В международната практика все още не знам за такива дела, но по отношение експлоатационната цел използване на принудителен труд на лицата, особено място и значение има ползването на принудителен труд на малолетни и непълнолетни за просия и кражби. Разследването в тази насока трябва да бъде по-сериозно, защото такива дела няма. Най-вече е разработена темата за сексуалната експлоатация, там проблемите са ясни, разграниченията между престъпните състави на трафика с престъпните състави от отдел разврат също са направени.

Моля да запомните една Директива която е нова за всички нас и като член на общността сме длъжни, обвързани сме с изискванията в тази директива по отношение крайните резултати, които нашето законодателство трябва да въведе до 2016 г. Директива 2011/36/ЕС от 2011 относно предотвратяването и борбата трафика на хора и за замяна Рамково решение на Съвета на ЕС за трафика на хора. Тази Директива е законодателен акт на ЕП, който изключително прецизно, професионално обхваща всички аспекти на явлението трафик на хора от превенцията и защитата на жертвите до преследването и наказването на престъплението трафик на хора. Моля да се запознаете с нея. Нашата държава се задължава с промяна в законодателството по отношение някои изискванията, поставяни в тази директива, които сме изпълнили в по-голямата част. Криминализиране на явлението, на приготвянето се иска, на опита, но тези стадии в престъпната дейност си ги имаме. Не сме криминализирали приготвянето към трафик, но основния състав на чл. 159а, ал. 1 е именно криминализиране на едно приготвяне към същинската експлоатация на жертви на трафик. В този аспект сме изпълнили това изискване. Да се криминализира дейността на юридическите лица, не е познато на нашето наказателно производство. Може би това ще бъде предмет на бъдеща дискусия, ще има някакви решения по този въпрос. И към момент в ЗАНН чл.83 е въведена административна наказателна отговорност за юридически лица, които членове от УС или редови членове на такива ЮЛ извършват или спомагат за извършване трафик на хора са въведени санкции или принудителни административни мерки като лишаване от право на юридически лица да упражняват дейността временно или завинаги. Тези въпроси, които директивата задължително поставя пред националното законодателство са интересни, ще обогатят праната ни система с нови законодателни решения по превенцията и борбата с трафика на хора.

СЪДИЯ ЛАЗАР ГРУЕВ: Като вземам предвид състоянието на залата, да благодарим на колегата Вероника Имова. Преди да пристъпя към заключителни думи, да попитам, тук са и колеги ВС, има ли въпроси към другите лектори по темите, които те изнесоха. Или други въпроси извън темите.

Уважаеми колеги,

Би било непрофесионално и неуважително ако в моето обобщение взема отношение по същината на въпросите, по които говориха колегите. Те са изключителни професионалисти. Единственото, което ми позволявате и от ваше име да изразя нашата благодарност към усилията, които положиха за подготовката за техните презентации, лекции, беседи, разговори с тях.

Първо, организаторите уверяват, че стенограмата на днешната среща ще бъде готова и ще разполагате с нея. Ние от своя страна ще я публикуваме в бюлетина и на сайта част от тези разработки, по-скоро в дискуссионната му част и освен това ще публикуваме някои други обобщаващи анализи и преглед на практиката по други въпроси, които готвим във ВКС – организирани престъпни групи и други въпроси, за да можем да отговорим по ясен начин и на изискванията в доклада на ЕК.

Моето вътрешно убеждение е, че тази среща беше полезна, навременна, и от този тип срещи, които ни дават увереност да заявя, че трябва да продължим в тази посока. Аз го казах и при откриването, вече стана традиция в началото на октомври да откриваме символично съдебната година в София, но трябва да стане традиция да провеждаме подобен тип национални съвещания с участие на максимално определен кръг участници съобразно тематиката, защото виждам че и вие сте доволни. Освен това смятам, което съм разговарял с председатели на АС, че те трябва да бъдат по-настойчиви, дейни и инициативни да организират подобен тип срещи в зоните, за които отговарят в съответната юрисдикция на съответния АС, същото се отнася за ОС. Моля по-често събирайте председатели и съдии от РС, не по толкова глобални, представителни начини и теми. Очевидно в системата има нужда от тези разговори, от обмяна на подобен тип опит. Виждам че и тази среща показва, че следващата трябва да бъде организирана малко по-дълго, защото от една страна да оптимизираме самите заседания, при които да не прекаляваме с темите, за да бъдат осмислени, от друга страна да оставя време за дискусии извън залата. Лично аз смятам следващата национална среща да бъде в началото на м.май, тематиката ще се определи допълнително. Дотогава ще очаквам от председатели на АС да ме информират затова какво се случва в регионите, при всяка възможност ще присъствам лично или мои колеги, за да вървим напред. Тъй като в този формат се виждаме за последен път през тази година, ползвам случая да пожелаая на всички насрочените за м.декември дела да минат както ви се иска първо и да пожелаая на всички вас, вашите

семейства, вашите любими хора малко повече светлина и спокойствие в настъпващите постепенно коледни празници, защото годината не беше лесна, сигурно няма да е лесна и следващата, а и ние съдиите като всички хора имаме нужда малко от светлина, от надежда, от вяра, от любов, от спокойствие. Искрено ви желая всичко това накуп тъпкано да ви се случи. Няма как още веднъж да не благодарим на организаторите. Г-жо Бельова, на вас и колегите изключително благодарим, старанията не останаха напразни. Ще видим кой ще бъде следващия домакин. Закривам националната среща, да сте живи и здрави, на добър път.

Срещата приключи в 12,30 ч.

гр. Банско, 03.12.2011 г.