

**Дело C-195/20 PPU**

**Преюдициално запитване**

**Дата на постъпване в Съда:**

8 май 2020 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Bundesgerichtshof (Германия)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

21 април 2020 г.

**Подсъдим:**

ХС

**Друга страна в производството:**

Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof (главен федерален прокурор към Федералния върховен съд)

---

**BUNDESGERICHTSHOF (ФЕДЕРАЛЕН ВЪРХОВЕН СЪД)**

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

[...]

от

21 април 2020 г.

по наказателно дело

срещу

ХС

[...]

във връзка с изнасилване и др.

Друга страна в производството: Generalbundesanwalt  
beim Bundesgerichtshof  
(федерален главен прокурор към  
Федералния върховен съд) [ориг. 2]

На 21 април 2020 г. шести наказателен състав на Bundesgerichtshof определи:

1. На основание на член 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС) отправя до Съда на Европейския съюз следния преюдициален въпрос:

Следва ли член 27, параграфи 2 и 3 от Рамково решение 2002/584/ПВР на Съвета от 13 юни 2002 година относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите членки (ОВ L 190, 18.7.2002 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 6, стр. 3, наричано по-нататък „Рамковото решение“), изменено с Рамково решение 2009/299/ПВР на Съвета от 26 февруари 2009 г. (ОВ L 81, 2009 г., стр. 24), да се тълкува в смисъл, че специалното правило допуска ограничаваша свободата мярка, наложена за деяние, извършено преди предаването и различно от деянието, за което се иска предаването, когато, след като е било предадено, лицето доброволно е напуснало територията на издаващата държавата членка, а по-късно, въз основа на нова заповед за арест, отново е предадено от друга изпълняваща държава членка на територията на издаващата държава членка и втората изпълняваща държава членка е дала съгласие за наказателно преследване, осъждане и изпълнение във връзка с това друго престъпление?

2. Спира производството по ревизионно обжалване до произнасяне на решението по преюдициалния въпрос от Съда на Европейския съюз. [ориг. 3]

#### Мотиви

- 1 Шести наказателен състав на Bundesgerichtshof е постановил решение във връзка с ревизионната жалба на подсъдимия срещу присъда на Landgericht Braunschweig (Областен съд Брауншвайг) от 16 декември 2019 г. Landgericht Braunschweig е признал за виновен подсъдимия за тежко изнасилване, извършено през 2005 г. при условията на идеална съвкупност с квалифицирано изнудване, тъй като според установените в присъдата факти на 2 септември 2005 г., в около 22:30 часа в Прая да Луз (Португалия) подсъдимият влязъл с взлом, маскиран и въоръжен с ятаган, в дома на (тогава) 72-годишна американка, вързал я и ѝ запушил устата, удрял я около 15 минути с еластичен метален предмет по гърдите, долната част на корема, ръцете и седалището, след което я изнасилвал вагинално и накрая я принудил да му даде пари в брой. Като е взел предвид отделни наказания от присъда

на Amtsgerichts Niebüll (Районен съд Нибюл) от 6 октомври 2011 г., Landgericht Braunschweig му определил общо наказание лишаване от свобода за срок от седем години и от срока на общото наказание приспаднал в съотношение едно към едно срока на изпълненото в Италия задържане с цел предаването.

- 2 В ревизионната жалба подсъдимият по-специално твърди, че е нарушено специалното правило по чл. 83h, ал. 1, т. 1 от националния Gesetz über die Internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Закон за международната правна взаимопомощ по наказателни дела, наричан по-нататък „IRG“), въведено със Закона за транспониране на Рамковото решение от 20 юли 2006 г. относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите членки (BGBl. I, стр. 1721). **[ориг. 4]**

#### I.

- 3 Преюдициалното производство се основава на следната фактическа обстановка:
- 4 1. В началото на 2016 г. срещу подсъдимия е проведено наказателно производство за блудствени действия с дете. Въз основа на издадена в тази връзка европейска заповед за арест на Staatsanwaltschaft Hannover (Прокуратура Хановер) от 23 август 2016 г. Tribunal de Relacao de Evora (Апелативен съд на Евора, Португалия) се съгласява да предаде подсъдимия на германските съдебни органи, като при това той не се отказва от прилагане на специалното правило. На 22 юли 2017 г. подсъдимият е предаден на Германия и до 31 август 2018 г. изтърпява цялото наказание лишаване от свобода за срок от една година и три месеца, наложено му за блудство с дете. След това е наложена пробация за срок от пет години, като подсъдимият е задължен поне веднъж месечно да се явява лично пред определения му пробационен служител.
- 5 2. По време на изпълнението на наказанието е отменено условното осъждане по посочената присъда на Amtsgericht Niebüll от 6 октомври 2011 г., с която на подсъдимия било наложено общо наказание лишаване от свобода за срок от една година и девет месеца за десет случая на незаконен трафик на упойващи вещества. На 22 август 2018 г. Staatsanwaltschaft Flensburg (Прокуратура Фленсбург) отправя до Tribunal de Relacao de Evora искане за отказ от прилагане на специалното правило и иска съгласие за изпълнение на наказанието. Съгласието не е получено своевременно, поради което на 31 август 2018 г. подсъдимият е освободен от затвора. На 18 или 19 септември 2018 г. той отпътува за Нидерландия и по-късно — за Италия. **[ориг. 5]**
- 6 3. Във връзка с изпълнението на присъдата на Amtsgericht Niebüll е издадена нова европейска заповед за арест, въз основа на която на 27 септември 2018 г. подсъдимият е задържан в Италия и на 18 октомври 2018 г. е

предаден на Германия, за което преди това — на 10 октомври 2018 г., е било получено съгласие от италианския изпълняващ орган.

- 7 4. С друга европейска заповед за арест от 12 декември 2018 г. Staatsanwaltschaft Braunschweig иска в допълнение към разрешението от 10 октомври 2018 г. от италианския изпълняващ орган да даде съгласието си за наказателно преследване и на престъплението по настоящото дело. Това съгласие е предоставено от апелативния съд в Милано на 22 март 2019 г.
- 8 5. От 23 юли 2019 г. до 11 февруари 2020 г. подсъдимият е задържан под стража по настоящото дело. След като междуременно португалският изпълняващ орган е дал съгласието си за изпълнение на общото наказание лишаване от свобода по присъдата на Amtsgericht Niebüll, от 12 февруари 2020 г. това наказание е приведено в изпълнение. На 7 юни 2020 г. ще бъдат изтърпени две трети от това общо наказание. Тогава в съответствие с националното право трябва да се вземе решение за отлагане изтърпяването на остатъка от наложеното наказание при условно осъждане. Понастоящем разпореденото по конкретното дело задържане под стража се запазва в сила като допълнително конкуриращо основание за задържане (Überhaft). В случай на условно предсрочно освобождаване от изтърпяване на останалата част от наказанието лишаване от свобода или при пълното му изпълнение, издадената по настоящото дело заповед за арест отново ще подлежи на изпълнение. [ориг. 6]

## II.

- 9 1. Съдебният състав счита, че отговорът на преюдициалния въпрос е от значение за постановяването на решение по ревизионната жалба. Член 27, параграфи 2 и 3 от Рамковото решение е транспониран дословно в националното право с чл. 83h, алинеи 1 и 2 от IRG. Ето защо тълкуването на чл. 83h, алинеи 1 и 2 от IRG зависи от тълкуването на член 27, параграфи 2 и 3 от Рамковото решение. Ако за настоящото престъпление е приложимо специалното правило, това би било от значение за решението на съдебния състав. Въпреки че Съдът на Европейския съюз е постановил, че предаденото лице може да бъде преследвано и осъдено за престъпление, за което се прилага специалното правило, преди да бъде получено съгласието на изпълняващата държава, то това правило е приложимо само доколкото в досъдебното производство и във фазата на наказателното преследване на това престъпление не е наложена мярка, свързана с ограничаване на свободата (решение от 1 декември 2008 г., Leymann и Pustovarov (C-388/08, т. 76)). В националната съдебна практика се признава, че поради това е изключено и определяне на общо наказание, включващо наказание, за което се прилага специалното правило [...].
- 10 По настоящото дело е определено общо наказание, но е изпълнена и мярка за неотклонение задържане под стража, при което заповедта за нея продължава да е в сила. Независимо от това, че заповедта за арест ще

подлежи на изпълнение отново най-късно след изпълнение на наказанието [ориг. 7], тя вече има ограничаващо свободата въздействие върху изпълнението на наказанието по другото дело (вж. решението на съдебния състав с днешна дата по спешното преюдициално производство).

- 11 2. Преюдициалното запитване се налага, защото нито има приложима или относима съдебна практика на Съда на Европейския съюз, нито само по себе си е еднозначно коткретното правно положение [...]. В частност по отношение на чл. 83h, ал. 2, т. 1 от IRG се приема, че специалното правило отпада само при доброволно връщане на територията на Германия [...].
- 12 3. Ето защо на основание на член 267, параграф 1, буква а) и параграф 3 от ДФЕС съдебният състав отправя преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз и на основание на член 107, параграф 2 от Процедурния правилник на Съда от 25 септември 2012 г. (ОВ L 265, стр. 1, наричан по-нататък „ППС“), последно изменен на 26 ноември 2019 г. (ОВ L 316, стр. 103), предлага да отговорът да бъде в следният:
- 13 Член 27, параграфи 2 и 3 от Рамковото решение следва да се тълкува в смисъл, че специалното правило допуска ограничаваща свободата мярка, наложена за деяние, извършено преди предаването и различно от деянието, за което се иска предаването, когато, след като е било предадено, лицето доброволно е напуснало територията на издаващата държава членка, а по-късно, въз основа на нова заповед за арест, отново е предадено от друга изпълняваща държава членка на територията на издаващата държава членка [ориг. 8] и втората изпълняваща държава членка е дала съгласие за наказателно преследване, осъждане и изпълнение във връзка с това друго престъпление.

### III.

- 14 Съдебният състав взема предвид следното:
- 15 1. Подсъдимият е изгубил предоставяната със специалното правило закрила, произтичаща от предаването му на 22 юни 2017 г. от португалските изпълняващи органи, защото най-късно 19 дни след освобождаването си доброволно е заминал за Нидерландия, а по-късно и за Италия.
- 16 а) Този извод не се променя от обстоятелството, че през срока на пробацията подсъдимият е бил длъжен поне веднъж месечно лично да се явява пред определения му пробационен служител. Това е така, защото, за разлика от отпадането на предоставяната със специалното правило закрила поради оставане в молещата държава членка съгласно член 27, параграф 3, буква а), първо предложение от Рамковото решение (чл. 83h, ал. 2, т. 1, първо предложение от IRG), в хипотезата на напускане на територията по член 27, параграф 3, буква а), второ предложение от Рамковото решение (чл. 83h, ал. 2, т. 1, второ предложение от IRG) с оглед на недвусмисления текст на тези разпоредби е без значение дали подсъдимият е бил окончателно

освободен. Няма и изискване за пренасянето на това условие към хипотезата на напускането на територията. Това е така, защото в хипотезата на оставане на територията законово предвиденото ограничение до окончателното освобождаване пази този, който се подчинява на законовото изискване за пребиваване. Подобна закрила не е необходима на лицето, което, в нарушение на изискването за пребиваване на територията, доброволно напусне молещата държава членка.

- 17 б) Предоставяната със специалното правило закрила отпада при доброволното напускане на територията на молещата държава членка. Който доброволно напусне държавата членка, която приема ограничение на неговите суверенни права чрез защитеното от специалното правило предаване, не може повече да се позовава на тази закрила, дори и да се върне в тази държава членка **[ориг. 9]**. Това е така, тъй като в този случай повторното пребиваване в молещата държава членка вече не е в резултат на предходно предаване. Това следва и от член 27, параграф 3, буква а), второ предложение от Рамковото решение (чл. 83h, ал. 2, т. 1, второ предложение от IRG), който позволява задържане след повторното влизане дори преди изтичането на срока на закрилата от 45 дни (член 27, параграф 3, буква а), първо предложение от Рамковото решение [чл. 83h, ал. 2, т. 1, първо предложение от IRG]). Освен това в приложното поле на член 14, параграф 1, буква б) от Европейската конвенция за екстрадиция се допуска закрилата на специалното правило да отпада с напускането на територията на молещата държава [...]. Няма основателна причина това да е по-различно и при прилагането на Рамковото решение.
- 18 2. Във всички случаи подсъдимият би загубил предоставяната със специалното правило закрила вследствие на предходното предаване от португалския изпълняващ съдебен орган, тъй като по смисъла на член 27, параграф 3, буква а), второ предложение от Рамковото решение (чл. 83h, ал. 2, т. 1, второ предложение от IRG) той „се е завърнал“ в Германия чрез предаване от италианския изпълняващ орган въз основа на друга европейска заповед за арест. Този извод не се променя по никакъв начин от обстоятелството, че подсъдимият се е завърнал в тази държава чрез предаване, тоест не в резултат на самостоятелно взето от него решение. Поне в случаи, в които територията на молещата държава членка преди това е била доброволно напусната, посочените разпоредби не следва да се тълкуват в смисъл, че при принудително връщане се запазва закрилата на специалното правило. От самия текст на посочената разпоредба не може да бъде изведено ограничение, свързано с доброволния характер на връщането. И тълкуването в светлината на целта, преследвана от Рамковото решение относно европейската заповед за арест (вж. решение на Съда от 28 юни 2012 г., West (C-192/12 PPU, т. 49) не налага подобно разширяване на смисъла на нормата. Целта на Рамковото решение в частност е да улесни и ускори съдебното сътрудничество и да допринесе за превръщането на Съюза в пространство на свобода, сигурност **[ориг. 10]** и правосъдие (вж. цитираното решение на Съда, т. 53). Освен това Рамковото решение относно

европейската заповед за арест следва да замени системата за екстрадация със система, основана на принципа на взаимно признаване на наказателното преследване и присъдите (вж. цитираното решение на Съда, т. 54). За да не се застраши постигането на тази цел, предпоставките за прилагането на специалното правило, което се явява структурно препятствие пред евентуалното улесняване и ускоряване на съдебното сътрудничество, следва, от своя страна, да се тълкуват ограничително.

- 19 3. Накрая, член 27, параграф 3, буква ж) от Рамковото решение изисква да е налице съгласие от изпълняващия съдебен орган, извършил предаване на подсъдимия. Изпълняващи съдебни органи по смисъла на член 27, параграф 3, буква ж) от Рамковото решение в настоящото производство, подобно на случаите на последващо предаване въз основа на последователни европейски заповеди за арест, са само изпълняващите съдебни органи на държавата членка, извършила последното предаване (вж. в тази връзка цитираното решение на Съда, т. 80), и следователно в конкретния случай това са единствено италианските органи. В настоящото производство не се налага получаването на съгласие от португалските изпълнителни органи дори и по причина за защитата на суверенитета. Напротив, член 1, параграф 2 от Рамковото решение принципно задължава държавите членки да разгледат и придвижат европейската заповед за арест; те могат да откажат изпълнението само в случаите или да го обвържат само с условията, изброени в членове 3—5 от Рамковото решение (вж. цитираното решение на Съда, т. 55, 65). Както при изпълнението на първата европейска заповед за арест, така и при искането на съгласие за изпълнението на втората европейска заповед за арест (член 27, параграф 4 от Рамковото решение) португалският изпълняващ орган е можел да се позове на някоя от съдържащите се в членове 3—5 от Рамковото решение разпоредби, което той обаче не е направил. **[ориг. 11]**
- 20 Наистина, не може да се изключи напълно това, че резерви по смисъла на членове 3—5 от Рамковото решение се пораждат едва при получаването на съгласие за настоящото производство. В този случай обаче, предвид заложените в основата на рамковото решение принципи, италианските изпълняващи органи също биха били длъжни да се позоват на тези резерви, ако предпоставките по отношение на подсъдимия бяха изпълнени (вж. цитираното решение на Съда, т. 68). Посочените в член 4, точка 6 и член 5, точка 3 от Рамковото решение резерви, на които не могат да се позовават всички изпълняващи държави членки, очевидно не са налице в разглеждания случай. Освен това при защитата на суверенитета става въпрос за изключение от принципа на взаимно признаване (член 1, параграф 2 от Рамковото решение), което не може да доведе до осуетяване на преследваната от рамковото решение цел, а именно да се улесни и ускори предаването между съдебните органи на държавите членки предвид взаимното им доверие (вж. цитираното решение на Съда, т. 77).

- 21 Необходимо е Съдът на Европейския съюз да разгледа преюдициалното запитване при условията на особена спешност съгласно член 107 от Процедурния правилник на Съда. За целта е направено отделно искане.

[...]

[...] **[ориг. 12]**

**Приложение към определението на Шести наказателен състав на Bundesgerichtshof от**

**21 април 2020 г. [...]**

Съдържание на приложимите към случая национални разпоредби

Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen

Член 83h Специално правило

(1) Лица, предадени от държава членка въз основа на европейка заповед за арест, могат

1. да не бъдат наказателно преследвани или осъдени и може да не им бъде наложена друга мярка, включваща лишаване от свобода, за деяние, извършено преди предаването и различно от деянието, за което се иска предаване, и
2. да не бъдат предавани, прехвърляни или експулсирани в трета държава.

(2) Параграф 1 не се прилага, когато

1. предаденото лице е имало възможност да напусне териториалното приложното поле на този закон, но не е направило това в рамките на 45 дни от окончателното си освобождаване или се е завърнало на тази територия след напускането ѝ;
2. престъплението не се наказва с лишаване от свобода или не се налага мярка, изискваща задържане;
3. наказателното преследване не изисква налагане на ограничаваша свободата мярка; **[ориг. 13]**
4. спрямо предаденото лице може да бъде изпълнено наказание или мярка, не изискваща задържане, дори когато в резултат на това наказание или на тази мярка може да се стигне до ограничаване на личната свобода;
5. молещата държава или предаденото лица са се отказали от това.



(3) Направеният от лицето след предаването му отказ се декларира писмено пред съдия или прокурор. Декларацията за отказ е неотменима, за което предаденото лице следва да бъде уведомено.

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ