

М О Т И В И

към проект на Решение на Министерски съвет за одобряване законопроект за изменение и допълнение на Валутния закон

С предложението проект на Решение на Министерски съвет за одобряване на законопроект за изменение и допълнение на Валутния закон е предложена промяна в чл. 11а, ал. 2 от Валутния закон, която има за цел прецизиране на разпоредбата във връзка с осъществяването на законосъобразен и ефективен валутен контрол. Предвижда се изрично да бъде закрепено в закона правомощието на митническите органи да не допускат пренасянето на парични средства в размер на 30 000 лв. или повече, или тяхната равностойност в друга валута през границата на страната за трета страна при получена от митническите органи по служебен път информация за наличието на публични задължения на лицето. Направеното предложение е допълнение към изменението в чл. 11а от Валутния закон, обнародвано в „Държавен вестник“, бр. 63 от 2017 г., с което изискването за предоставяне на удостоверение за липса на публични задължения е заменено с получаване по служебен път на информация за наличие или липса на задължения, и е в унисон с разпоредбата, в сила преди посоченото изменение.

Паричните средства, които се намират в местното физическо лице, което напуска територията на Република България, подлежат на деклариране съгласно принципа на задължителното деклариране. Той позволява на митническите органи да събират информацията относно движенията на пари в брой и когато това е целесъобразно, да обменят тази информация с други органи. С оглед превантивната му цел и възпиращ ефект, задължението за деклариране следва да се извърши от местното физическо лице при напускане на Европейския съюз, като на деклариране подлежат само пари в брой в размер над 10 000 EUR и повече, с цел да се съсредоточи вниманието на органите, упражняващи този контрол, върху значителни по обем парични потоци. Със същата превантивна цел и възпиращ ефект е и недопускането на парични средства в размер на 30 000 лв. или повече или тяхната равностойност в друга валута през границата на страната за трета страна при предоставена на митническите органи по служебен път информация за наличието на публични задължения. Компетентните органи следва да бъдат оправомощени да упражняват необходимия ефективен контрол върху движенията на пари в брой. Ограничението не е в противоречие с Регламент (ЕО) 1889/2005 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Общността, както и с нормите на съюзното право, определящи принципа на „свободно движение на капитали“.

Изискванията по член 3 и член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Общността (Регламент (ЕО) № 1889/2005) (ОВ L 309, 2005 г., стр. 9) намират отражение и се прилагат в Република България чрез разпоредбите на Валутния закон и Наказателния кодекс. В тези актове се изисква недекларираните суми да се отнемат, като се налагат и допълнителни административни или наказателноправни санкции, включително лишаване от свобода.

Съвместимостта на българските наказателноправни санкции, налагани при недеклариране на парични средства, вече са разглеждани от Съда на Европейския съюз в рамките на две преюдициални запитвания. Съдът определи, че националната правна

уредба преди 7 декември 2017 г. и след тази дата не е в съответствие с член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 (вж. Определение на Съда от 12 юли 2018 г. по дело C-707/17, Daniela Pinzaru³, и Определение на Съда от 30 януари 2019 г. по съединени дела C-335/18 и C-336/18 АК4). По отношение на административните санкции, прилагани в Република България по силата на членове 18 и 20 от Валутния закон, има висящо преюдициално запитване (вж. дело C-652/18, SZ5).

Европейската комисия е започнала проучване на българския режим на санкции, въведен с чл. 18, 18а и 20 от Валутния закон и с чл. 251 от Наказателния кодекс, по повод подадена пред Комисията жалба. През януари 2011 г. са били изпратени редица въпроси до националните органи в рамките на инструмента EU Pilot (реф. 1536/10/MARK).

Европейската комисия е анализирала отговорите на националните органи и е стигнала до заключението, че националното законодателство не е в съответствие с принципите на недискриминация, правна сигурност и пропорционалност, както и с правилата за свободно движение на капитали, предвидени в Договора за функциониране на Европейския съюз (ОВ С 306, 17.12.2007 г.). В резултат на това на 22 юни 2012 г. е изпратено официално уведомително писмо (реф. № SG(2012)D/9849, C(2012)3991). Българското правителство отговори на това писмо на 21 август 2012 г. (реф. № INF(2012)105587), 16 юли 2013 г. (реф. № INF(2013)106997), 25 февруари 2014 г. (реф. № INF(2014)108076), 23 февруари 2015 г. (реф. № INF(2015)109839) и 16 ноември 2015 г. (реф. № INF(2015) 111031).

На 16 юли 2015 г. Съдът на Европейския съюз (наричан по-нататък „Съдът“) постанови решение по дело C-255/14 Chmielewski². В решението се пояснява, че предвиденото в унгарското право налагане на глоба в размер на 60 % от недеklarираните парични средства по отношение на суми над 50 000 EUR е непропорционално и не съответства на член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005.

В „Държавен вестник“, бр. 74 от 2015 г. е обнародван Закон за изменение и допълнение на Наказателния кодекс. С тези изменения посочените от Комисията проблеми не са били отстранени, нито е било взето под внимание пояснението на Съда, посочено в решението по дело C-255/14 Chmielewski². В резултат на това на 29 април 2016 г. Комисията е изпратила допълнително официално уведомително писмо (реф. № SG(2016)D/5564, C(2016)2395), с което насочи вниманието на националните органи към горепосоченото решение. Република България отговори на това писмо на 27 юни 2016 г. (реф. № INF(2016)112147), 27 февруари 2017 г. (реф. № INF(2017)113663) и 16 август 2017 г. (реф. № INF(2017)114612).

Европейската комисия е приела, че в хода на проучването, националните органи не са предоставили достатъчно доказателства за това, че административните глоби, предвидени във Валутния закон (на стойност между 1000 BGN и 3000 BGN за физически лица и 2000 BGN и 6000 BGN, когато извършителят е юридическо лице или едноличен търговец) винаги са ефективни, пропорционални и възпиращи, както се изисква в Регламент (ЕО) № 1889/2005 .

Съвместимостта на санкциите по българското законодателство, налагани при недеklarиране на парични средства, вече са разглеждани от Съда в рамките на две преюдициални запитвания. Съдът определи, че националната правна уредба преди 7 декември 2017 г. и след тази дата не е в съответствие с член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 (вж. Определение на Съда от 12 юли 2018 г. по дело C-707/17, Daniela Pinzaru³, и Определение на Съда от 30 януари 2019 г. по съединени дела C-335/18 и C-336/18 АК4). По отношение на административните санкции, прилагани в

Република България по силата на чл. 18 и 20 от Валутния закон, има висящо преюдициално запитване (вж. дело C-652/18, SZ5).

Относно Определението на СЕС по дело C-707/17: преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 65 от Договора за функциониране на Европейския съюз, член 9 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 и член 17 от Хартата на основните права на Европейския съюз (2010/C 83/02). В мотивите на Съда се цитира и Решението по дело C-255/14. Диспозитивът на Определението на Съда на Европейския съюз гласи:

„Член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Общността, трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба като разглежданата в главното производство, която като санкция за неизпълнение на задължението за деклариране по член 3 от този регламент предвижда, от една страна, отнемане на недеklarираната сума в полза на държавата, и от друга страна, наказание лишаване от свобода до шест години или глоба в размер на двойната сума на предмета на престъплението.“

Относно Определението на Съда на Европейския съюз по съединени дела C-335/18 и C-336/18, както следва:

Преюдициалните въпроси по дело C-335/18:

„1. Дали разпоредбата на чл. 4, пар. 2 от Регламент 1889/2005 следва да се тълкува в смисъл, че позволява национално законодателство, което да предвижда автоматично отнемане в полза на държавата на задържана недеklarирана по надлежния ред сума, пренасяна през външна граница на ЕС, като последица единствено от недеklarирането на сумата и без това отнемане да е необходимо за установяване на произхода на съответната сума?

2. Дали разпоредбата на чл. 9, пар. 1 от Регламент 1889/2005 следва да се тълкува в смисъл, че допуска национално законодателство, което за посоченото във въпрос 1 деяние, наред с наказанията лишаване от свобода до пет години или глоба в размер на една пета от стойността на престъплението, да предвижда като задължително и отнемане на предмета на престъплението в полза на държавата, без да има значение произходът на недеklarираната сума?“

Преюдициалните въпроси по дело C-336/18:

1. Следва ли разпоредбата на чл. 4 пар. 2 от Регламент [№ 1889/2005], предвиждаща задържането на недеklarираната сума, съобразно предвидения в националното законодателство правен ред, да се тълкува в смисъл, че позволява автоматичното ѝ отнемане в полза на държавата като следствие на недеklarирането ѝ, без да се извършва проверка за нейния произход или разпоредбата на член 4 параграф 2 от Регламент № 1889/2005 следва да се тълкува като позволяваща единствено временното задържане на сумите до извършване на преценката за техния произход от компетентните национални органи? Съответно отговаря ли нормата на член 251, алинея 2 от Наказателния кодекс на възможността, въведена в член 4, параграф 2 от Регламента?

2. В зависимост от отговора на първия въпрос — следва ли разпоредбата на чл. 9, пар. 1 от Регламент № 1889/2005 да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която за неизпълнението на задължението по член 3 от Регламента предвижда кумулиране на санкциите лишаване от свобода, глоба и отнемане в полза на държавата на недеklarираната сума, без да се извършва проверка на нейния произход[?] Отговаря ли съвместното приложение на разпоредбите на член 251, алинея 1 и член 251, алинея 2 от Наказателния кодекс, включващи налагане на съответното наказание предвидено в член 251, алинея 1 от Наказателния кодекс и следващото се от осъдителния съдебен акт отнемане в полза на държавата на инкриминираната сума —

предмет на престъплението по член 251, алинея 1 НК, задължение по алинея 2 за отнемане на сумата, на изискването на член 9, параграф 1 от Регламент № 1889/2005 г., съгласно което санкцията за неизпълнението на член 3 от Регламента трябва да бъде ефективна, възпираща и съразмерна на извършеното нарушение и обществената му опасност?“.

В мотивите си СЕС цитира и се обосновава с мотивите на Решението по дело С-255/14 и с мотивите на Определението по дело С-707/17, като диспозитивът на Определението по съединени дела С-335/18 и С-336/18 гласи:

„Член 4, параграф 2 и член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Общността, трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална правна уредба като разглежданата в главните производства, която като санкция за неизпълнение на предвиденото в член 3 от този регламент задължение за деклариране, освен лишаване от свобода до пет години или глоба в размер на една пета от недеklarираната парична сума в брой, предвижда и отнемане в полза на държавата на тази недеklarирана сума.“.

Наказателна процедура - Нарушение № 2012/2085. На 25.07.2019 г. Европейската комисия издава мотивирано становище – „Съгласно член 258, първата алинея от Договора за функционирането на Европейския съюз: като поддържа в законодателството си система за наказателни и административни санкции, съгласно която във всички случаи се изисква задължително пълно отнемане на недеklarираните парични средства, както и налагане на имуществени глоби или лишаване от свобода, и която предвижда неадекватно определени прагове за налагане на имуществени административни санкции, Република България не е въвела система за налагане на ефективни, пропорционални и възпиращи наказателноправни и административни санкции и поради това не е изпълнила задълженията си по член 4, параграф 2 и член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 г. относно контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Общността.

Съгласно член 258, първата алинея от Договора за функционирането на Европейския съюз Комисията приканва Република България да вземе необходимите мерки, за да се съобрази с настоящото мотивирано становище в срок от два месеца от получаването му.“

Предвид ясната, последователна и категорична практика на Съда на Европейския съюз по тълкувателното на разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1889/2005 и доколкото административнонаказателна разпоредба на чл. 18, ал. 1 от Валутния закон се различава от състава на престъпление по чл. 251 от Наказателния кодекс единствено по обективния критерий - стойността на недеklarирания предмет, се налага изменение в административнонаказателните разпоредби на Валутния закон.

С проекта на акт се изменят разпоредбите на чл. 18, ал. 1 и 2 от Валутния закон, като за нарушение на разпоредбите на чл. 11а, ал. 1, 2 и 3 и чл. 14а, ал. 1 от Валутния закон, както и на нормативните актове по тяхното прилагане е предвидено административно наказание - глоба в размер на една пета от стойността на недеklarираните парични средства или благородни метали и скъпоценни камъни и изделия със и от тях, ако деянието не съставлява престъпление.

В проекта на акт е предвидено и когато предметът на нарушение по чл. 18, ал. 2 е укрит по специален начин наказанието да е глоба в размер на една четвърт от стойността на недеklarираните парични средства или благородни метали и скъпоценни камъни и изделия със и от тях, ако деянието не съставлява престъпление.

Предвидено е създаването на нова т. 21 от § 1 от Допълнителната разпоредба на Валутния закон, в която е дадена дефиниция за „укрит“ предмет на нарушението.

Направените предложения са в съответствие с член 4, параграф 2 и член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1889/2005. Предвижда се адекватно определяне на размера на глобата – част от размера на стойността на предмета на нарушението. С проекта на акт се цели да се въведе система за налагане на ефективни, пропорционални и възпиращи административни санкции, както и привеждане на националното законодателство в съответствие с европейското законодателство в областта на контрола на пари в брой, които се внасят и изнасят от Европейския съюз. С предложените промени разпоредбите на Валутния закон ще бъдат приведени в съответствие с разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1889/2005 и с практиката на Съда на Европейския съюз, в областта на административнонаказателните разпоредби при неизпълнение на задължението за деклариране по чл. 3 от същия регламент.

На следващо място следва да се отбележи, че съгласно действащата нормативна уредба министърът на финансите със своя заповед е упълномощил митническите органи да съставят актове за установяване на административни нарушения по чл. 18, ал. 1 и 5 от Валутния закон. Със същата заповед директорът на Агенция „Митници“ е упълномощен да издава наказателни постановления въз основа на съставените актове по чл. 18, ал. 1 и 5 от Валутния закон.

Разпоредбата на чл. 18а, ал. 3 от Валутния закон предвижда актовете за установяване на нарушенията по чл. чл. 11б, ал. 3 и чл. 14б, ал. 2 от Валутния закон (пренасяне на парични средства или благородни метали през вътрешна граница) да се съставят от митническите органи, а наказателните постановления да се издават от директора на Агенция „Митници“ или оправомощени от него длъжностни лица. В тази връзка с предложените промени в законопроекта е предложено уеднаквяване на определената законова компетентност по установяването на нарушения на Валутния закон, както на външната така и на вътрешната граница. Предвид контрола, който осъществяват митническите органи по границата на страната и спецификата на нарушенията при пренасяне през границата на парични средства и благородни метали и скъпоценни камъни и изделия със и от тях, в законопроекта е предвидена изрична законова компетентност митническите органи да съставят актовете за установяване на административни нарушения по чл. 18, ал. 1, 2, 3 и 7 от Валутния закон.

Предложеният проект на решение на Министерския съвет няма да окаже въздействие върху държавния бюджет.

Очакваните резултати от прилагането на акта са актуализирана нормативната база, както и административнонаказателни норми във Валутния закон, които са приведени в съответствие с разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1889/2005 и с константната практика на Съда на Европейския съюз в областта на санкциите при неспазване на задължението за деклариране по чл. 3 от Регламент (ЕО) № 1889/2005.

При неизпълнение на задължението за деклариране, предвидено в чл. 3 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 и реализиране спрямо физическите лица на административнонаказателна отговорност, последните ще търпят санкции, които са ефективни, съразмерни и възпиращи, без недеklarираната парична сума да бъде отнета в полза на държавата. Издадените наказателни постановления от компетентните органи във връзка с нарушение на разпоредбите на Валутния закон ще бъдат законосъобразни, в частта, регламентираща санкцията за неизпълнение на предвиденото в чл. 3 от Регламент (ЕО) № 1889/2005 задължение за деклариране на паричните суми.

За физическите лица, които извършат или допуснат извършването на нарушение по чл. 11а, ал. 1, 2 или 3, или по чл. 14а, ал. 1, или на нормативните актове по тяхното прилагане, както и квалифицирания състав на нарушенията ще има финансово

въздействие спрямо тях, изразяващо се в наложената административнонаказателна санкция за неизпълнение на задължението им за деклариране. По отношение на останалите физически лица, няма да има финансово въздействие, доколкото същите ще са изпълнили законовите си задължения.