



# РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1А, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,  
факс 987-65-14, [e-mail: arch@vas.bg](mailto:arch@vas.bg)

Изх. № 841

Дата: 10.10.2022 г.

## ДО ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

### ДОПЪЛНИТЕЛНО СТАНОВИЩЕ

### НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

представяван от председателя –  
адв. д-р Ивайло Дерменджиев

**по тълкувателно дело № 4 / 2021 г.**

### УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

Становището на Висшия адвокатски съвет (ВАДВС) по въпросите, които са определени като предмет на тълкуване в производството пред Общото събрание на гражданската колегия на ВКС (ОСГК), вече е изразено в срока по Разпореждането. Целта на допълнителното становище е юридическа критика на представеното пред колегията становище на КПКОНПИ (Комисията). ВАДВС квалифицира това становище на Комисията като поредна стъпка на упражняване на политически натиск<sup>1</sup> върху независимостта и безпристрастието на съда и като

---

<sup>1</sup> Съгласно чл.7, ал.2 ЗПКОНПИ Комисията е независим специализиран постоянно действащ държавен орган за осъществяване на политиката по противодействие на корупцията и отнемане на незаконно придобитото имущество. При осъществяване на държавната наказателна политика – според Раздел III, т.1.4. на Концепцията за наказателна политика на Република България за периода 2010-2014 г. – на т.нар. „гражданска конфискация“ е отредено качеството на *инструмент на наказателната политика*.

опит да му наложи лишено от законово основание тълкуване на част от разпоредбите на ЗПКОНПИ. Целта му е да предизвика такова поправително тълкуване на законови разпоредби, което гарантира на Комисията материалноправни и процесуални привилегии (като представител на държавата в административната фаза и процесуален субституент на държавата във), гарантиращи успешния изход от производството, съответно да узакони с обратна сила дългогодишната незаконна дейност на КПКОНПИ (Комисията) в периода от 19.11.2012 г. (дата на влизане в сила на ЗОПДНПИ) до днес.

## I. Изходна база

Допълнителното становище се опира на основните изводи от представеното първоначално становище на ВАДВС (изх. №634 от 06.07.2022 г.), които могат да се резюмират така:

I.1. ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ нямат и не могат да имат *легитимна цел*<sup>2</sup>. Действителната цел на закона не е отнемане на незаконно придобито имущество (чл.2, т.3 ЗПКОНПИ), а отнемане на неустановено по произход имущество (чл.5, ал.1 ЗПКОНПИ). Подобна цел не може да бъде защитена като по смисъла на това понятие според принципа на правовата държава по чл.4 от Конституцията на Република България (КРБ) във вр. с чл.26, ал.1 от Закона за нормативните актове (ЗНА), принципите на правовата държава на правото на ЕС.

I.2. Производството по отнемане на незаконно придобито имущество не е производство за т. нар. „гражданска конфискация“. Гражданската конфискация, в държавите, чийто конституционен режим я правят допустима и се прилага, е въведена без изключение като *алтернативна форма* (инструмент) на наказателната конфискация. Във всички случаи на гражданска конфискация тя има за обект само предмет, средства и облаги от престъпления<sup>3</sup> (определен кръг от престъпления) и се осъществява чрез акт на съд или друг юрисдикционен орган, който е различен от постановяване на присъда (извън наказателно производство). Не съществува правен режим на гражданска конфискация за незаконно придобито имущество, различно от предмет, средства и облаги от престъпления. Националният правен режим на отнемане на незаконно придобито имущество има правното естество и последици на *експроприация* на частна собственост без обезщетение в противоречие с чл.17 КРБ.

I.3. ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ регулират противоконституционна *миграция* на наказателна санкция (конфискационна мярка с наказателен характер<sup>4</sup>) вън от

<sup>2</sup> Легитимна цел (цел от общ интерес) по смисъла на чл.4 от Конституцията на Република България, чл.52, пар.1 от Хартата на основните права на Европейския съюз и чл.1 на Протокол 1 на ЕКПЧ, според тълкуването ѝ от ЕСПЧ (вж. пр. [Simonyan v. Armenia](#), §§ 25-26; [Vijatović v. Croatia](#), § 58; [Gubiyev v. Russia](#), § 83; [Димитрови срещу България](#), §§ 52-56; и [Bock and Palade v. Romania](#), §§ 58-65) и много други.

<sup>3</sup> За обекта на конфискация като предмет на правно регулиране по правото на ЕС вж. Съобщение на Комисията до Европейския парламент и Съвета - Брюксел, 20.11.2008 СОМ(2008) 766 окончателен, Директива 2014/42/ЕС, Доклад на ЕК до ЕП и Съвета от 02.06.2020 г. по чл.13 от Директивата и др. под.

<sup>4</sup> Според Решение на Конституционния съд на Република България № 13/2012 г. по к.д.№ 6/2012 г. изрично се посочва, че санкцията е за нарушение на определени конституционни задължения: „[О]сновно задължение на гражданите е да спазват и изпълняват Конституцията и законите, да зачитат правата и интересите на другите (чл. 58, ал. 1 от Конституцията). Лицата, които се засягат от гражданската конфискация по оспорения закон като са

наказателното производство по НПК в друг вид публично производство. Тази мярка не представлява гражданска санкция по смисъла на гражданското право на Република България, не е елемент от съдържанието на гражданско правоотношение, възникнало от правопораждащ за гражданското право факт, нито последица от неизпълнението на задължение по гражданско правоотношение. По същество правото на държавата да конфискува незаконно придобито имущество е публична материална наказателна мярка за санкциониране на **несъществуващо публично задължение** (установяване и удостоверяване на произход на имущество или на средства за придобиване на имущество). Включването на тази наказателна мярка в правна норма, принадлежаща към закон, различен от НК, който поради кодификацията на наказателното право се явява единствен източник на правила за реализиране на наказателна отговорност, не променя нейната качествена характеристика<sup>5</sup>. Съществена част от наказателните мерки по НК не принадлежат към кръга на мерките, в които се реализира типичната наказателна отговорност – вж. чл.53, ал.1 НК („[Н]езависимо от наказателната отговорност отнемат се в полза на държавата ....“, но това нито променя, нито заличава техния наказателен характер. Тънкият юридически лед, по който се стъпва при реализация на конфискационната наказателна мярка, е споменат още в мотивите на ТР № 7/2013 г. по т.д. № 7/2013 г. на ОСГК: „[А]ко смисълът е, че мярката се прилага като вид санкция спрямо лица, за които е установено, че са извършили престъпление по [чл. 3, ал. 1 ЗОПДИПД \(отм.\)](#), без оглед връзката с престъпната дейност, тогава в специалния граждански закон е предвидено допълнително наказание, извън тези по [чл. 37 от Наказателния кодекс \(НК\)](#), което се налага не по реда на [Наказателнопроцесуалния кодекс \(НПК\)](#), а такъв подход е недопустим за законодателя, след като съгласно [чл. 3 НК](#), последният се прилага за всички престъпления, извършени на територията на Република България.“

1.4. ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ страдат от еднаква **непълнота на правната уредба** (законова празнота<sup>6</sup>):

1.4.1. Пряко относима към тълкуването на правните разпоредби е липсата на установен законов механизъм и методика за установяване на съдържанието, съставните елементи и конкретните стойности на имуществените права, които са включени в понятието „имущество“ по смисъла на §1, т.3 от ДР на ЗПКОНПИ (§1, т.7 от ЗОПДНПИ). Тази законова празнота не може да бъде попълнена по реда на аналогия на закона (с правила от НК) или аналогия на правото (според общите принципи на правото на Република България), поради наличие на

---

се обогатили по незаконен начин, са нарушили това изискване, поради което не могат да получат закрилата по [чл. 17, ал. 1 – 3 от Конституцията](#), която се дължи само на законните приобретатели на имуществени права.“

<sup>5</sup> Изрично в този смисъл [Димитров, В.](#), Финансово право, Нова звезда, 2019, с.57 : „[А] от факта на съчетаване на норми от различни отрасли и от тяхното взаимодействие при нормативното регулиране на определен кръг обществени отношения не следва, че тези норми губят присъщите си качествени характеристики и придобиват ново качество, което да дава основание те да се третират като норми от принципно различен и нов правен отрасъл.“

<sup>6</sup> За законовата празнота и възможните разрешения по ГПК вж. вместо всички [Ташев, Р.](#), Аналогията като правен институт и средство за юридическо аргументиране, В: сп. „Норма“, бр.4/2013 г.; [Колев, Т.](#), Теория на правото, Сиела, 2015, с.571 и сл.; [Вълчев, Д.](#), Лекции по обща теория на правото, 1-ва част, Сиела, 2016, с.289 и сл.

изрична законова забрана - чл.46, ал.3 ЗНА. На това основание към производството по отнемане на незаконно придобито имущество не са приложими нито правилата на НК (вкл. тези на чл.53, ал.2 и 3 НК), нито правилата на НПК (вкл. тези по чл.301, ал.1, т.9 НПК);

I.4.2. Липсата на надлежно регулиране на понятието „доходи, приходи и източници на финансиране“ по смисъла на §1, т.8 ДР на ЗПКОНПИ (§1, т.4 от ДР на ЗОПДНПИ), които нито заедно, нито поотделно<sup>7</sup> имат точно установено значение, посочени са неизчерпателно, част от тях са откровено дискриминационни<sup>8</sup> и имат различно икономическо и правно значение и последици;

I.4.3. Законовата празнота по отношение на правното регулиране за нуждите на този специален закон на правното понятие „поето задължение“ (чл.28, ал.1, т.11 ЗОПДНПИ(отм.) и чл.114, ал.1, т.11 ЗПКОНПИ).

I.5. Законова невъзможност за юридическа отговорност на имущество – както по смисъла на НК (единично имуществено право), така и по смисъла на ЗЗД (комплекс от имуществени права) - и провеждане на административни или съдебни *процедури „in rem“*,<sup>9</sup> характерни за държавите от кръга на Общото право. Обективното право на Република България не познава възможност за юридическа отговорност на вещ, нито за съдебна процедура срещу вещ. Не представляват източник на възникване и реализиране на отговорност на вещи и/или производства срещу вещи дори конфискацията на забранени за притежаване вещи по административно – наказателен (чл.20, ал.2 ЗАНН) и наказателно - процесуален ред (чл. 53, ал.2, б. “а“). Всички административни и съдебни производства за защита или упражняване на права (публични или частни) са производства срещу или с участието на лица (физически или юридически), включително всички наказания за неправомерно поведение и другите принудителни мерки, които държавата налага наред с наказанията.

## **II. По съдържанието на правното становище на Комисията по раздел I - III, т.1 (стр.4 - стр.6 от становището)**

Становището на Комисията е образец на злоупотреба с наукоподобен език<sup>10</sup> и представлява неуспешен опит да се прикрие и/или да се подмени

<sup>7</sup> Изрично в Решение № 97/18.05.2018 г. по гр.д. № 3224/2017 г. на ВКС, ГК, IV г.о. съдът прави първи опит да тълкува съдържанието поотделно на правните понятия „доходи“, „приходи“, „източници на финансиране“, конкретното им значение, обстоятелствата, които го определят и включително в кои случаи те могат да бъдат източник на увеличаване на патримониума на проверяваното лице и в кои нямат и/или не могат безусловно да имат това значение. Съдът постулира:

<sup>8</sup> В ЗИД на ЗОПДНПИ (ДВ, бр.103/2016 г. в текста на §1, т.4. ДР на ЗОПДНПИ се въвеждат допълнителни формалноправни ограничения за признаване на определени източници на финансиране – „[д]руги доходи от движима и недвижима собственост, *за придобиването на които е установен законен източник*, ..... приходи от продажба на имущество, *за придобиването на които е установен законен източник*, ...“. Няма способ в административното или административно- процесуалното право, който да позволява на Комисията или на проверяваните лица да установят наличие или отсъствие на подобни „доходи“ или „приходи“, освен в предвидените в закона изключения, когато формата на сделката е форма за действителност.

<sup>9</sup> Правният режим на процедури „in rem“ и процедури „in personem“ по правилата на Общото право (за държавите, в които се прилага) съществува на основание генезиса на материалното право на тези държави, изключващ по същество разликата между (а) публично и частно право, (б) вещно и облигационно право, (в) като основание за разграничаване на процесуалните правила и действието на съдебния акт спрямо лицата.

<sup>10</sup> Документът използва неадекватно (1) правни понятия от обща теория на правото без да познава значението им – пр. тълкуване на правна норма, а не на правна разпоредба, (2) бърка необорима с оборима презумпция, (3)

истината (обективна, научна и съдебна), включително да се представи в различна светлина съществуващата практика на Комисията и нейните последици. Същевременно се акцентира върху начина на тълкуване на правните разпоредби, именувано в становището *автономно тълкуване според източника и целта на закона* (стр.7, т.2.1.). Именно върху несъстоятелността на това тълкуване е належащо да се обърне внимание в това изложение.

За прегледност и избягване на възможността за допускане на неточности в последващото изложение се следва хронологията на становището на Комисията.

II.1. По раздел I, т.т. 1 и 2 и раздел II от становището (стр. 1- стр.4)

В становището на ВАДВС е обърнато внимание върху *манипулативния характер* на поставените за тълкуване въпроси от бившия председател на Комисията Сотир Цацаров. Заявеното от Комисията становище по формулираните въпроси потвърждава изцяло тази констатация на ВАДВС.

Твърдението за наличие на противоречива съдебна практика е подвеждащо и е резултат на погрешно тълкуване и анализ на правните разпоредби на §1, т.2, т.3, т.4, т.7, т.8 и т.9 от ДР на ЗПКОНПИ. Съсредоточаването върху действителните проблеми на тълкуването на ДР на ЗПКОНПИ (правни неясноти, законова празнота, привнасяне на англосасконски правни разрешения, липса на синхронизация с останалата част от законодателството и пр.) и осъществяването на тълкуване, съответстващо на правилата за тълкуване на правни разпоредби<sup>11</sup>, показва различна от внушаваната от Комисията картина. Всъщност се касае до *мнимо противоречие*<sup>12</sup>, възникнало като резултат на повърхностно тълкуване на условията и предпоставките, при които едно имуществено право се признава за годно да бъде обект на отнемане и при които му се признава качеството задължителен елемент от съвкупността на имуществените права, формиращи „имуществото“ по §1, т.3 от ДР на ЗПКОНПИ. Съдебното разрешение по Р – 97-2018 – IV г.о. обективира заслужаващ адмирация опит на съда да изпълни добросъвестно задълженията си по чл.5 ГПК за установяване на „общия разум“ на очевидно непълни, неясни и противоречиви правни норми. То съдържа интелектуално усилие да се поправят явните недостатъци (вкл. празноти) в законовите разпоредби на ДР на ЗПКОНПИ чрез постигане на едно по-високо ниво на абстракция и обобщение. Всъщност и двете решения водят до един и същ краен резултат, но за разбирането му е необходимо да се направи допълнителен анализ и да се стигне до извода какво точно е „имущество“ по смисъла на §1, т.3 ДР на ЗПКОНПИ и на какви изисквания, съответно при какви условия и

---

съзнателно пропуска разликата в значението на понятията „имущество“ по §1, т.3 и §1, т.4 ДР на ЗПКОНПИ, (4) изобретява нова аритметична действителност като „отрицателен нетен доход“ ( доход по – малък от нула ), (5) сравнява и смесва абстрактни стойности ( на приходи, разходи, нетен доход и пр.) със стойност на конкретен актив (разбиран като неопределено имуществено право) и т.н.

<sup>11</sup> Вместо всички вж. **Ташев, Р.**, Теория на тълкуването, Сиби, 2001, с акцент върху разликата между прецедентна и континентална тълкувателна теория и тяхната несъвместимост, видовете тълкуване и тяхното съчетаване, ролята на аксеологията и телеологията и ролята на правните принципи като мяра на валидност и легитимност на правните разпоредби.

<sup>12</sup> От гледна точка на противоречието с принципа на правовата държава и неговото изискване за завършеност и кохерентност на правния ред – вж. вместо всички **Вълчев, Д.**, Лекции по обща теория на правото, Част I, Сиела, 2021, Четвърта лекция.

предпоставки, едно имуществено право, преминало през патримониума на проверяваното лице, ще има качеството на елемент от „имуществото“ по §1, т.3 ДР на ЗПКОНПИ или няма да има такова качество. И със сигурност Р – 29 - 2021 – III г.о. не съдържа съдебния извод, който Комисията прави опит да му придаде. То няма значението на съдебен акт, който постулира, че подлежи на отнемане паричната равностойност на *всяко неналично имуществено право*, което е преминало през патримониума на проверяваното лице и/или на третите лица, засегнати от процедурата.

Налагащият се извод е, че Р – 97-2018 – IV г.о. прониква при тълкуването на правните разпоредби на ДР на ЗОПДНПИ далеч отвъд повърхностния прочит на Комисията и с разрешението си придава относителна (частична) легитимност на целта на закона, съответно и създава отпращаваща точка за пропорционалността на санкцията в ограничените случаи на установена легитимност на тази цел.

II.2. По раздел III, т.1 на становището (стр.4-стр.6)

На т. нар. „анализ“ (стр. 4 - 6 от становището) не могат да се отрекат **известни приноси и достойнства**. Примерно:

II.2.1. Откровеното **признание** на стр. 6 от становището (първи междинен извод), че според Комисията законът регулира като **предмет на отнемане не е** „незаконно придобито имущество“, а едно **неустановено по произход** имущество – т.е. „[т]ова, за чието придобиване не е установен законен източник на средства.“ Това признание обективира извода по т. I.1. горе и съществуването на парадоксалната **юридическа трансформация** на едно и също имущество (имуществено право), което до 2012 г. законът е определял като „имущество, **придобито от престъпна дейност**“ (чл.4, ал.1, презумпцията *in fine*), а с обратна сила и по силата на новия закон – ЗОПДНПИ, съответно ЗПКОНПИ – се превръща в „незаконно придобито имущество“.

II.2.2. Твърдението, че не съществува правна възможност за **отнемане на разходи** - „[и]здръжката (като разход) и другите разходи...“ (стр.6 и бележка под линия № 2), макар практиката на Комисията да е точно в обратната посока – под „имущество“ по смисъла на §1, т.3 ДР на ЗПКОНПИ Комисията по правило представя в решенията си сумата на стойностите направените в проверявания период разходи и претендира отнемането им на осн. чл.151 ЗПКОНПИ при отсъствие на заварено имуществено право, което стои срещу тези разходи. По този начин прави опит да аргументира възкресяването на практиката на отнемане на паричната равностойност на направените разходи, съществувала при действието на чл. 62, ал.2 от Правилника за приложение на Закона за собствеността на гражданите (ППЗСГ) във вр. с чл.36 от Закона за собствеността на гражданите (ЗСГ/1973 г.(отм.). Правят го при пълното съзнание за: (а) разликата в предмета на правно регулиране, (б) отсъствието на право на отнемане на разходи (надлежно констатирано в Решение № 97/2018 г. по гр.д.№ 3224/2017 г. на ВКС, ГК, Четвърто г.о.) и (в) при обективната невъзможност чрез конститутивен иск – каквито са всички иски по чл.141 и сл. ЗПКОНПИ - да се отнеме собствеността (в широк смисъл на думата) върху нещо(обект на право на собственост), което не съществува. За нещо, което е изразходвано (похарчено/трансформирано в друго) за придобиване на активи, права и облаги

(услуги, собственост върху потребими и непотребими вещи, образование, наука, предприемаческа дейност (печеливша и губеща) и пр.), съответно за погасяване на задължения по именувани и неименувани сделки, които не оставят съхраняеми и доказуеми материални или юридически следи от миналото.

II.2.3. Твърдението, че презумпцията по чл.107, ал.2 ЗПКОНПИ е едновременно **оборима** презумпция и презумпция за **незаконност на имуществото**. Всъщност Комисията счита презумпцията оборима не защото законът допуска възможността да се обори презумпционното съдържание, а защото съществува възможност да се обори презумпционната предпоставка (стр.5, абзац първи). Това е безспорно принос в правната теория, доколкото няма изявен учен в областта на общата теория на правото или на обща теория на гражданското право, който да извежда **оборимостта** на една юридическа презумпция от наличието или отсъствието на презумпционната ѝ предпоставка. Идентично е положението със съдържанието на презумпцията – чл.107, ал.2 ЗПКОНПИ не въвежда презумпция за **незаконност на имуществото**, а **презюмира, при това необоримо**, съдържанието на акт на Комисията – решение за формиране на **обосновано предположение** за незаконност на имущество. Това обосновано предположение е основание за образуване на производство по отнемане на незаконно придобито имущество, но е относимо единствено до процесуалните предпоставки за провеждане на административното производство, без да обвързва засегнатите лица, страните в административното производство или съда с изводи за незаконност на конкретно имуществено право.

II.2.4. Черпенето на вдъхновение и принципи на правно разрешение при тълкуването и прилагането на закона в съдържанието на **решение на ЕСПЧ** по делото *Готидзе и др. срещу Грузия*, без да спомене, че това е направено в съответствие с грузинското материално право по реда на един от двата правни режима – на наказателна и на административна конфискация, които съществено се различават от ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ и са абсолютно неприложими – пряко или косвено – в процесната национална процедура.

II.2.5. Изобретяването на аритметичната величина **отрицателен нетен доход** и неговото значение за определяне на имуществените несъответствие, съответно за прочита на Комисията в какво точно се състои несъответствието. Примерът за това разбиране на Комисията

II.2.6. „Повишаването“ (произвеждане в по-висок нормативен чин) на доказателствената презумпция по чл.5, ал.1 ЗПКОНПИ в ранг „норма – дефиниция“ или, както често се споменава в съдебни актове на съдилищата от по-нисък ранг, „легално определение“ за „незаконно придобито имущество“. Това е направено при пренебрегване на историческите корени на доказателствената презумпция, възникнала за първи път в редакцията на чл.16 от Закона за отнемане в полза на държавата на незаконно придобити имоти (1919 г.), преминала през чл.4, ал.1 от Закона за конфискуване на придобитите чрез спекула и друг незаконен начин имоти (1946 г.), през чл. 61 от Правилника за приложение на Закона за собствеността на гражданите (1973 г.) и чл. 4, ал.1 от Закона за отнемане на имущество, придобито от престъпна дейност (2005 г.).

Показателно е безразличието на тълкувателите към юридическото обстоятелство, че в редакцията на чл.4, ал.1 от ЗОПДИППД(отм.) същата доказателствена презумпция се използва за доказване на съвършено различен обект на отнемане - *имущество, придобито от престъпна дейност*.

II.2.7. Погрешната логическа конструкция на стр.4 за валидността на съпоставянето на *доходи с разходи*, която пропуска съществуването и правното значение на *задълженията* за придобиване на имуществото, различни от направените разходи, въпреки изричното изискване към дейността на Комисията да установи (а) наличието и изплащането на *публични задължения* (чл.28, ал.1, т.7 ЗОПДНПИ и чл.114, ал.1, т.7 от ЗПКОНПИ) и (б) наличието и съдбата на *задълженията за придобиване на имуществото* (чл.28, ал.1, т.11 ЗОПДНПИ и чл.114, ал.1, т.11 ЗПКОНПИ). Изключването на задълженията от кръга на релевантните предпоставки за установяване на действителното незаконно обогатяване и свеждането на елементите на уравнението само до просто съпоставяне на доходи - с разходи, в контекста на пълно елиминиране на съществуването и правното значение на трансакциите с пари в брой (парични средства), изключва всяка възможност не за установяване, а за някакво бегло юридическо приближение към истината.

III. По раздел III, т.2. от становището (стр.6 – стр.10)

Спецификата на тази част от изложението се изразява в това, че:

III.1. Комисията настоява върху „автономно тълкуване“ на понятието „имущество“, което се различава от националното право, защото е *рецепция* от норми на материалното *наказателното право* на ЕС и от *ратифицирани международни договори, съдържащи задължение на държавата да установи наказателноправни мерки*, приложими и свързани с извършване на определени видове престъпления. Това твърдение обяснява защо в становището на Комисията не се използват понятия като *гражданска санкция* или *гражданска конфискация*, съответно защо се настоява върху тълкуване на понятието „имущество“ по §1, т.4 ДР на ЗПКОНПИ с неговото англосаксонско значение, което не прави разлика между вещни и облигационни права и определя правото на вземане (относително облигационно право) като право на собственост (абсолютно вещно право). Определението на §1, т.4 ДР на ЗПКОНПИ винаги е включвало в съдържанието си пари в брой (имуществено право с конкретен веществен обект“ и не включва право на парично вземане, защото при съставянето му не е направено такова изрично изключение и към тълкуването му се прилагат правилата на ЗНА за употреба на правните понятия с едно и също общоутвърдено съдържание.

III.2. Комисията настоява върху тълкуване на понятието „облага“ като настоява то да е съобразено с определението на Директива 2014/42/ЕС(Директивата). Подобно тълкуване е най - малкото странно, с оглед както на изричното изявление на Комисията, че „*Директивата не се прилага*“ към правния режим на ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ, така на спестяването на онази част от определението на Директивата, която е съществена за определяне на значението му. Всъщност пълният текст на определението на Директивата е „[,о]блага“ означава всяка икономическа изгода, придобита, *пряко или косвено*



**чрез престъпление**; тя може да се изразява във всяка форма на имущество и да включва всяко последващо повторно инвестиране или преобразуване на преки облаги и всякакви стойностни ползи;“. Той се отнася изцяло до определяне на наказателна мярка, свързана с извършване на конкретни престъпления и е последица от санкционирането на престъпно поведение, изключващо приложимостта ѝ (на мярката) към други правонарушения. Всяка „референция“ към материално наказателно право и неговите форми на приложение и средства за санкциониране не може да обосновава възникване и реализиране на отговорност по реда на ЗПКОНПИ и ЗОПДНПИ по ненуждаещи се от допълнително обяснение правни причини.

III.3. В същия смисъл е твърдението на Комисията за съществуването на специфичен **юридически феномен** – вж. б. А) на т.2.1. с уточнението, че Директивата не е приложима, защото ЗПКОНПИ “надгражда нейния режим”. Не съществува логическа (вкл. легиспруденциялна) възможност един **неизграден** правен режим, какъвто е този на Директивата, да бъде **надграден** с друг правен режим, който да стъпва върху първия. След Решение по С-234/18 и Решение по С-319/19 на ЕСПЧ, чиито мотиви са задължителни за националната юриспруденция, ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ не могат да се тълкуват като нормативни актове, транспониращи правилата на наказателното право на ЕС и международните актове против корупцията, тероризма, транснационалната организирана престъпност и т.н. Възможността с публичноправен санкционен режим да се **надградят** несъществуващи наказателни мерки на наказателното право, не съществува. В този смисъл позоваването на разрешенията за “имущество” и “облага” на Директивата не може да бъде коректно, доколкото Директивата ги дефинира единствено като *приложими в наказателно производство* мерки и разрешения на наказателното право (национално или на ЕС) не могат да се прилагат по аналогия или тълкувателен път към отговорността на проверяваното лица за правонарушение, което не е **престъпление**. Затова е неприложимо при тълкуването на ЗПКОНПИ понятието “облага” на Директивата, предвиждащо конкретизацията на изрични наказателни мерки като обект на придобиване чрез или от престъпление и като обект на имуществена отговорност на престъпник, спрямо когото може да се проведе проста и разширена конфискация (С 319/2019- изрично в този смисъл).

III.4. Комисията настоява върху ползването на понятия, които нямат никакво правно значение за националното право. Такива са както понятието „конфискация на стойност” (няма легално понятие в националното право или на правото на ЕС), така и понятието „облага от “незаконна дейност”, „незаконно обогатяване“ (дори в случаите по чл.20 няма в ЗПКОНПИ и ЗОПДНПИ и не може да се прилага по аналогия на закона с мярка от наказателното право.

III.5. По обясними причини не може да се тълкува като сериозен аргумент в подкрепа на тълкувателните резултати, които Комисията се опитва да представи в становището си, като се опира на нормативни актове на наказателното право на ЕС (нетранспонирано в България) или на **некодифицирани** наказателни мерки от Конвенцията на ООН срещу корупцията (2003 г.) и тълкуването на нейното Техническо ръководство. Неприложими са

както цитираните текстове на тази конвенция, така и тълкуването им в Техническото ръководство, поради което е напълно несъстоятелно позоваването и ползването на понятия като „замърсяване на имущество“, „опетнена собственост“, „модел на конфискация, базиран на стойност“<sup>13</sup>, „подлежаща на конфискация **оценка на стойността на облагите от престъпление** и т.н. Към производството по отнемане на незаконно придобито имущество няма нито относими международни актове, нито приложим законодателен аналог в друга съпоставима по условия юрисдикция.

IV. По раздел III, т.3. от становището (стр.10 – стр.15)

IV.1. В този раздел на изложението е направен опит да се внуши, че законът (ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ) предвижда постановяване на съдебно решение, с което ответникът по исковете с правно основание чл.141-чл.151 ЗПКОНПИ **се осъжда** да заплати определена парична равностойност като сурогатна нововъзникваща престация на мястото на неналично имущество. Тълкуването е несъстоятелно. Никой от навежданите аргументи не е относим към производството, защото без изключение те са неприложими (пряко или по пътя на аналогия на закона или на правото) в това производство наказателноправни мерки, реализирани по наказателно-процесуален ред, които, без изключение, се опират на приложението на компетентността на съда в наказателния и административно – наказателния процес. **Присъждането** на паричната равностойност на липсващо или отчуждено имущество е специална наказателноправна мярка, която само наказателен съд, в рамките на наказателно производство, на основание извършено престъпление, може да постанови. Гражданските съдилища след отмяната на Закона за собствеността на гражданите (2005 г.) и чл.34 ЗЗД в редакцията до 1993 г.), **не могат** да осъждат/присъждат парична равностойност на претендираното имуществено право, нито да заместват конститутивното действие на съдебното решение с осъдителен диспозитив по конститутивен иск.

IV.2. Тук Комисията се позовава също на несъстоятелната теза, че исковете по чл.154 са осъдителни, защото законът ги класифицира като такива. Безспорно е възприетото разрешение в практиката, вкл. в мотивите на ТР на ОСГК, че държавата упражнява правото си на отнемане по реда на исковото производство по конститутивен иск и преобразуващото право на държавата не може да бъде упражнено чрез осъдителен иск.

IV.3. С оглед изложеното в предходните текстове изводите на Комисията на стр.15, че (а) всяка преминала през патримониума (вкл. през банковите сметки) на проверяваните (и другите засегнати от закона) лица, чиято съдба не може да се проследи по официални документи, е **липсващо имущество** по см. на чл.151 ЗПКОНПИ и (б) незаконно придобитите **парични средства (пари в брой) и вземания**, които не съществуват към момента **постановяване на решението**, се отнемат чрез **присъждането им** в полза на държавата, са произволни, лишени от опора в закона и пряко противоречащи на принципите на административното

<sup>13</sup> Когато е приложим винаги е резултат на производство *in personam* според разграничението на англосаксонските процесуални стандарти и винаги е свързано с реализиране на публично притезателно право, поради което завършва с осъждане да се заплати парична сума, а не с конститутивно действие на съдебно решение.

право и гражданския процес. Без правна основание са и опитите на Комисията да обоснове извод, че държавата има право на осъдително решение, с което се сдобива с право на публично държавно вземане по смисъла на ДОПК, а КПКОНПИ придобива статут и може да се конституира като публичен взыскател по реда на ДОПК, каквито са процесуалните действия на Комисията след оглавяването ѝ от председателя Сотир Цацаров.

IV.4. Пореден опит за езикова манипулация е твърдението, че ЗОПДНПИ и ЗПКОНПИ са въвели „режим на отнемане, неосновано на осъдителна присъда”. В практиката на Комисията и нейните изявления пред съда това словосъчетание представлява дефиниране на съдържанието на понятието „гражданска конфискация“ като антипод на „наказателната“ и „административната“ конфискация. Манипулативността на твърдението се състои в това, че умишлено се пропуска останалата част от разпространеното в правото на ЕС и това на страните с англосаксонска правна система определение. В Директивата и работните документи на ЕК и на законодателните органи на ЕС „неоснована на присъда конфискация“ е само онази конфискация, която има за предмет имущество, придобито пряко или косвено от престъпна дейност. Всяка друга конфискация не може да бъде нарича „неоснована на присъда конфискация“, защото тя се налага в резултат на конкретни правонарушения (пр. административни), по конкретна процедура (пр. ЗАНН) и със съответен санкционен акт (пр. наказателно постановление) или се налага в рамките на наказателно производство, но при отсъствие на предпоставки за постановяване на

**С оглед на изложеното, може да се направи категоричен извод, че нито междинните, нито крайните изводи на Комисията са годни да залегнат или аргументират сходни разрешения на тълкувателния акт на ОСГК по настоящото производство.**

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ  
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ: /п/

АДВ. Д-Р ИВАЙЛО ДЕРМЕНДЖИЕВ