



# РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

## **ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ**

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

Изх. № 1300

Дата 10.12.2020 г.

**ДО**  
**Г-Н КИРИЛ АНАНИЕВ -**  
**МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ**

**НА ВНИМАНИЕТО НА:**  
**ДИРЕКЦИЯ “РЕГУЛАЦИЯ НА**  
**ФИНАНСОВИТЕ ПАЗАРИ”**

### **СТ А Н О В И Щ Е**

**от ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ,**  
представяван от адв. Ралица Негенцова

#### **Относно:**

Проект на Закон за изменение и допълнение  
на Закона за мерките срещу изпиране на пари

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН АНАНИЕВ,**  
**УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА,**

На 16 ноември 2020 г. на Портала за обществени консултации е качен Законопроект за изменение и допълнение на Закона за мерките срещу изпиране на пари (ЗМИП), с който се предлага отпадане на някои от

категориите задължени субекти, попадащи в обхвата на чл. 4 от ЗМИП, както и отпадане на някои конкретни задължения с оглед възможността за справяне със съмненията за пране на пари чрез други способности.

В тази връзка, Висшият адвокатски съвет подкрепя изборния законодателен подход и приветства опита за справяне с идентифицираните проблеми, установени от работната група и посочени в мотивите, като разходването на значителен административен ресурс в процеса по упражняване на контрол и необходимостта от повишаване на ефективността при прилагане на превантивното законодателство срещу изпирането на пари и финансирането на тероризма.

В хода на своята работа и като субект, задължен да изработи Единни вътрешни правила за контрол и предотвратяване на изпирането на пари и финансирането на тероризма, които се прилагат от членовете на адвокатските колегии по силата на чл. 101, ал. 4 ЗМИП, Висшият адвокатски съвет идентифицира редица проблеми в правната уредба на мерките срещу изпиране на пари и финансирането на тероризма, които пряко касаят адвокатската дейност, а също така правото на защита на гражданите и баланса между конкуриращи се права.

В тази връзка считаме за абсолютно наложително с предложените промени да бъдат внесени изменения и на следите важни положения, които са подчинени на сходни с изложените в проекта мотиви. В този смисъл предлагаме:

### **1. Прецизиране на чл. 4, т. 15 ЗМИП**

Сегашният чл. 4, т. 15 ЗМИП е резултат от неправилно транспониране на Директива (ЕС) 2015/849 на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 2015 година за предотвратяване използването на финансовата система за целите на изпирането на пари и финансирането на тероризма (Директивата). Транспонирането му е до такава степен неprecizно, че дава повод за неправилно, нееднозначно тълкуване, възможности за произвол до степен, граничеща с противоконституционност.

**Ето защо, считаме, че чл. 4, т. 15 ЗМИП следва да претърпи следната редакция:**

*„15. Лица, които по занятие извършват правни консултации, когато участват, действайки от името или за сметка на техен клиент, във финансова сделка или сделка с предмет недвижимо имущество и вещи*

*права върхо такова имущество или чрез подпомагане на техен клиент при планирането или извършването на сделки, отнасящи се до:*

*а) покупко-продажба на недвижим имот или прехвърляне на предприятие на търговец;*

*б) управлението на средства, ценни книжа или други активи на клиента;*

*в) откриване, управление или разпореждане с банкова сметка, със спестовна сметка или със сметка за финансови инструменти;*

*г) планирането и нареждането на плащания, необходими за създаването, функционирането или управлението на дружества;*

*д) създаването, функционирането или управлението на доверителна собственост, дружества, фондации, тръстове или сходни структури; “.*

Същевременно, предлагаме и считаме за абсолютно наложително създаване на изключение от задължаването на адвокатите, дори в посочените хипотези, тогава когато тези хипотези влизат в конфликт с изискванията за спазване на адвокатската тайна и гарантиране правото на защита, така както е посочено в съображения 9 и 65 от Директивата, които не са взети предвид в пълна степен при транспонирането ѝ в националното законодателство.

Ето защо предлагаме създаването на чл. 4, ал. 2 ЗМИП, с който се взема предвид съображение 9 от Директивата и изрично се посочва, че *„задълженията по чл. 4, т. 15 се прилагат, доколкото посочените дейности не касаят правна консултация, включена в обхвата на задължението за спазване на адвокатска тайна по смисъла на чл. 24 от Закона за адвокатурата, освен когато упражняващото юридическа дейност лице взема участие в дейностите по изпирание на пари или финансиране на тероризма, правната консултация се дава за целите на изпирането на пари или финансирането на тероризма или упражняващото юридическа дейност лице знае, че клиентът търси юридически съвет за целите на изпирание на пари или финансиране на тероризма.“*

По този начин ще се гарантира баланс при осъществяването на адвокатската дейност и задълженията, вменени на адвоката чрез ЗМИП и задълженията, които той има по Конституция и по силата на Закона за адвокатурата. Наред с това, общото изключение, което касае задължаването на адвокатите ще се изведе на ниво задължени субекти, а не както е досега, само по отношение на определени задължения ( напр. чл. 72, ал.9 и чл. 74,

ал. 12 ЗМИП), но и не и по отношение на други ( напр. чл. 111, чл. 116 и др.).

**Мотивите ни за това са следните:**

Понастоящем, задължението по чл. 4, т. 15 ЗМИП е уредено твърде широко, неясно е и дава възможност за нееднозначно тълкуване, като същевременно поражда колизии и конфликти с отделни разпоредби на Закона за адвокатурата (ЗА). Това от своя страна води до очевидна некоординираност между нормативните актове. Хипотезите на чл. 4, т. 15 ЗМИП включват правни и **фактически действия**, като извършването на което и да е от тях обуславя тежки и непропорционални задължения за адвокатите, като в редица случаи ги изправя пред обективна невъзможност за спазване на всички предвидени в ЗМИП изисквания, а ведно с това и за изпълнение на конституционно вменените им функции и спазване на задълженията им по Закона за адвокатурата.

Така според чл. 4, т. 15, б. „а“ ЗМИП, като задължени по смисъла на закона попадат и адвокатите, които „подпомагат или участват в планирането или изпълнението на операция, сделка или друго правно или фактическо действие на свой клиент“. Тази широка формулировка обхваща практически всички елементи от адвокатската дейност, които се отнасят към посочените в б. „а“, бб „аа“ – „гг“ дейности, като са включени не само правни, но и фактически действия: например, свързани с проверки в имотния регистър и изваждането на документи от архиви, или действия с абсолютно фрагментарен характер, без връзка с някаква конкретна сделка, като например, подготовка на бланка на пълномощно, извършване на административна справка и т.н.

Сходна е хипотезата и при изискването едно лице, което по занятие извършва правни действия – адвокат, да е задължено по смисъла на закона, тогава когато подпомага свой клиент при увеличаване на капитала на търговско дружество (чл. 15, т. 4, б. а, бб. „гг“, предл. второ ЗМИП). Увеличаването на капитала само по себе си е правно действие, което обичайно изисква съдействие на адвокат, но в никакъв случай не предполага и изисква информираност за начина на набиране на средствата за увеличаването и техния произход, тъй като увеличението на капитала може да се извърши единствено през банка или друга финансова институция, която по силата на ЗМИП е задължена да извърши проверка за законния произход на средствата за увеличение на капитала. Така е и при посочените

останали хипотези, които излизат извън обхвата на Директивата и са в конфликт с обичайната адвокатска дейност.

Очертаването на такъв широк обхват от действия води до неяснота, дали адвокатът е задължено лице по реда на чл. 3 ЗМИП във връзка с всяко едно от възможните правни и фактически действия спрямо своя клиент, а следователно и дали може да бъде санкциониран за неспазването им по реда на ЗМИП.

Според практиката на Конституционния съд, принципът на правовата държава „би могъл да се спази, само ако съдържащите се в нормативните актове разпоредби са ясни, точни и непротиворечиви. Иначе те не биха били годни да регулират основни обществени отношения“. Това тълкуване е застъпено в Решение № 9 от 1994 г. по к.д. № 11 от 1994 г. и е потвърдено в Решение № 10 от 2009 г. по к.д. № 12 от 2009 г., според което: „Принципът на правовата държава изисква от законодателя да бъде последователен и предвидим, да не допуска създаването на взаимноизключваща се правна уредба (Решение № 5 от 2000 г. по к.д. № 4 от 2000 г.; Решение № 9 от 1994 г. по к.д. № 11 от 1994 г.). Приеманите от него закони е необходимо да гарантират правната сигурност, в т.ч. като се зачитат придобитите от гражданите и юридическите лица съгласно закона права и да не ги променя в полза на държавата и във вреда на гражданите и юридическите лица (Решение № 7 от 2001 г. по к.д. № 1 от 2001 г.). При съставянето на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват справедливия интерес (вж. Преамбюла на Конституцията и Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.) в рамките на модела, който Конституцията задава, а не инцидентно или под влияние на случайни фактори да въвежда рестрикции и да установява привилегии, нито да предоставя права, които не могат да бъдат упражнявани. Най-сетне, в правовата държава подобните случаи трябва да се третираят еднотипно и да не се допуска диференциация в законодателните разрешения по чужди на Конституцията критерии.“ Широкият обхват на дейности, заложен на настоящем в чл. 15, т. 4 ЗМИП представлява точно такова противоречие, което е визирано от Конституционния съд в горепосоченото решение. На адвокатите са вменени редица непривични задължения, които не могат да бъдат отграничени и индивидуализирани в рамките на широкия диапазон от дейности.

Важно е да бъде отбелязано, че очертаваният обхват на нормата на чл. 15, т. 4 ЗМИП включва редица други правни и фактически действия, освен изброените в чл. 2 от Директива (ЕС) 2015/849, като така законът

неоправдано обвързва с тежки, обременителни задължения и съответни санкции всички, които по занятие извършат правни консултации, включително и адвокатите, като не са взети предвид и не се съблюдават изискванията нито на Съображение 9, нито на Съображение 65 от Директивата. Липсата на яснота и изчерпателност относно съдържанието на понятието „подпомагане или участие в планирането или изпълнението на операция, сделка или друго правно или фактическо действие“ в съчетание с хипотезите, изброени в бб. „аа“ – „гг“, създава условия за неограничена приложимост, без това да е необходимо за постигане на целите на закона.

Неправилното транспониране на Директивата опорочава нейния смисъл и предназначение по начин, по който вменените на адвокатите задължения, предвидени в ЗМИП, имат превес над останалите конституционно защитени и гарантирани ценности и права и по-специално независимостта на адвокатурата, гарантирана в чл. 134 от Конституцията и доверителните отношения между адвокат и клиент, гарантирани в чл. 30, ал. 5 от Конституцията, а не на последно място – правото на защита, гарантирано в чл. 56 от Конституцията.

Съображение 9 пояснява чл. 2, § 3, б. “б” от Директивата като постановява: „...Директивата следва да се прилага спрямо упражняващите юридическа дейност лица, съгласно определението на държавите членки, когато същите участват **във финансови или дружествени сделки**, включително при предоставянето на данъчни консултации, където е налице най-голям риск с услугите на тези упражняващи юридическа дейност лица да бъде злоупотребено с цел изпиране на приходите от престъпна дейност или финансиране на тероризма. Следва обаче да се предвидят изключения от всяко задължение за докладване на информация, получена преди, по време на или след съдебно производство, или в процеса на определяне на правното положение на клиент. Следователно правната консултация следва да остане в обхвата на задължението за спазване на професионална тайна, освен когато упражняващото юридическа дейност лице взема участие в дейностите по изпиране на пари или финансиране на тероризма, правната консултация се дава за целите на изпирането на пари или финансирането на тероризма или упражняващото юридическа дейност лице знае, че клиентът търси юридически съвет за целите на изпиране на пари или финансиране на тероризма.“ Прецизното тълкуване на чл. 2, § 3, б. “б” от Директивата в синхрон с посоченото съображение води до извода, че адвокатите са изключени от списъка на задължените лица, освен когато самите те участват в дейността по изпирането на пари или финансирането на тероризма. Следва

да се подчертае, че такова участие трябва да е пряко, а не да се извежда от извършването на обичайни действия, свързани с упражняването на адвокатската професия. Но дори и при пряко участие, задължението им за докладване е в състояние да влезе в колизия с друг основен принцип на наказателното право, че никой не може да бъде задължен да уличи себе си в престъпление. От своя страна, извършването от тях на дейност, непосочена в чл. 24 от ЗА и влизаща в обхвата на Директивата, е отделно, собствено основание за конкретното лице /било то и адвокат/, да спазва предвидените в Директивата и в ЗМИП мерки.

Това са причините и мотивите, за да предложим изменението на чл. 4, ал. 2 ЗМИП, така, както е формулирано по-горе.

По-нататък, съображение 27 допълнително задължава държавите членки при прилагането на Директивата „да отчитат особеностите и нуждите на попадащите в нейния обхват по-малки задължени субекти, както и да се осигури третиране, което отговаря на техните специфични потребности и на естеството на тяхната стопанска дейност”, т.е. на държавите членки е предоставена свобода на преценка да приемат изключения и дерогации при посочените изисквания, като отчитат особеностите и нуждите на по-малките задължени субекти, каквито са адвокатите, като осигурят третиране, което да отговаря на естеството на тяхната стопанска дейност, предвидено в чл. 24 от Закона за адвокатурата. Законодателят не се е съобразил с особеностите на националната правна рамка и изискванията, съдържанието и обхвата на чл. 56, чл. 134 от Конституцията и чл. 33 и 45 ЗА, нито с естеството на адвокатската дейност, регламентирано в чл. 24 ЗА.

Следва да се има предвид и фактът, че Регламент 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни, е съобразил положението на микропредприятията, малките и средни предприятия, като ги е освободил от задължението да водят регистър. В съображение 13 от Регламент 2016/697 е отбелязано, че „за да се отчете особеното положение на микропредприятията и малките и средните предприятия, в настоящия регламент е включена дерогация за организации с по-малко от 250 служители по отношение на воденето на регистър. Освен това, институциите и органите на Съюза, както и държавите членки и техните надзорни органи се приканват да вземат предвид специфичните нужди на микропредприятията и малките и средните предприятия при прилагането на

настоящия регламент. Разбирането на понятието за микропредприятия и малки и средни предприятия следва да се основава на член 2 от приложението към Препоръка 2003/361/ЕО на комисията.” Именно в този смисъл е и съображение 27 от Директива /ЕС/2015/849. Това обаче не е отчетено от българския законодател при приемането на ЗМИП, който задължава адвокатите, в преобладаващата си част работещи самостоятелно, да водят и съхраняват обременителни за тяхната дейност и възможности регистри /дневници/ и документи. За да се извършва тази дейност, всеки адвокат ще има нужда от отделно наето лице, помещение за архив, специални технически средства, което нито е законово уредено, нито е във възможностите на адвокатите.

Следва също да се има предвид, че подобно на съображение 9 от Директива /ЕС/ 2015/849 е и съображение 17 от отменената вече Директива 2001/97/0 на европейския парламент и на Съвета от 4 декември 2001 година за изменение на Директива 91/308/ЕИО на Съвета относно превенцията на използването на финансовата система за целите на прането на пари, което гласи: „...когато обаче независими членове на професии, предоставящи юридически съвети, които са законно признати и контролирани, като адвокати, оценяват правното положение на даден клиент или представляват даден клиент в съдебно производство, не би било подходящо директивата да наложи на тези юристи задължението да съобщават по отношение на тези дейности за подозрения за пране на пари. Трябва да съществуват изключения от всяко задължение да се докладва информация, получена било преди, по време на, или след съдебно производство, или в процеса на оценяване правното положение на даден клиент. Следователно правната консултация остава подчинена на задължението за професионална тайна, освен ако юридическият съветник взема участие в дейностите по пране на пари, ако правната консултация се дава за целите на прането на пари или ако адвокатът знае, че клиентът търси юридически съвет за целите на прането на пари.“ Това съображение следва да е приложимо и в настоящия случай, но не е взето предвид от националния законодател и по никакъв начин не е отразено в ЗМИП, като по този начин се дава необоснован превес на превенцията на изпиране на пари, който непропорционално обременява и задължава адвокатите да докладват в такъв широк спектър от хипотези, в който те всъщност няма да бъдат да са в състояние да окажат действителна защита на своите клиенти, без страх от санкция, следваща от задължението им за докладване. Налице е колизия на права, при която правото на защита отстъпва необосновано до степен, до която или е дерогирано или лицата,



които са призвани да го осъществяват – адвокатите, са в постоянно състояние на неизпълнение на задължение по реда на ЗМИП, в случаите, в които не докладват свои клиенти.

В своята практика Съдът на Европейския съюз подчертава, че Директивата отговаря на основните права, дотолкова доколкото са предвидени достатъчно гаранции, че на първо място адвокатите имат задължение само по отношение на ограничен кръг сделки (като в Директивата са заложени само правни действия, за разлика от настоящите хипотези по ЗМИП, където са включени и фактически) и доколкото са предвидени достатъчно изключения (вж. решение на Съда на Европейските общности (голям състав) по делото *Ordre des barreaux francophones et germanophone and Others v. Conseil des ministres*, (26 юни 2007 г.; С-305/05). Тези изключения в директивата (заложени и в предходната Директива 91/308 за предотвратяване използването на финансовата система за изпиране на пари, изменена с Директива 2001/97 и разгледана от СЕС, чиито задължения и съображения са относими и към настоящия случай, досежно изводите на Съда) обаче обхващат не само задължението за докладване (както е посочено в чл. 72, ал. 9 ЗМИП), респективно – задължение за предоставяне на информация при поискване от административния орган (чл. 74, ал.12 ЗМИП). Същото решение разкрива, че информацията, получена от адвокат, извършващ оценка на правното положение на клиента си, също е изключена от обхвата на тези задължения с изключение на случаите, когато адвокатът е взел участие в дейности по изпиране на пари, или правната консултация е предоставена с цел изпирането на пари или адвокатът е знаел, че клиентът е потърсил юридическа консултация с цел извършване на изпиране на пари (вж. В този смисъл и Решение на Европейския съд по правата на човека по делото *Michaud срещу Франция № 12323/11 от 6 март 2013 г.*). ЗМИП не е съобразил в пълна степен тези съображения, разширявайки необосновано обхвата на Директивата, без залагане на достатъчни изключения, така че да се постигне справедлив баланс между правото на защита и превенцията срещу изпиране на пари и предотвратяване на тероризма, като с това се нарушава правото на тайна на кореспонденцията между адвоката и неговия клиент и правото на защита, предвидено в чл. 56 от Конституцията.

Поради всички тези причини, прецизирането на чл. 4, т. 15 ЗМИП и въвеждане на общо изключение, а не единствено в чл. 23 във вр. с чл. 17, 72 и 74 ЗМИП по отношение на адвокатите, е абсолютно наложително.

## 2. Прецизиране на изключенията, предвидени в чл. 23, 72 и 74 ЗМИП

Предлагаме съществуващите изключения, които касаят адвокатите, досежно конкретните задължения за докладване и предоставяне на информация, да се изменят с цел по-голяма прецизност и яснота, а именно така, както са заложиени в Директивата, без да се разширява необосновано техният обхват, както е в настоящия случай и да придобият следната редакция: *„...не се прилага за лицата по чл. 4, т. 15, упражняващи регламентирана в Закона за адвокатурата дейност, доколкото тези лица установяват правното положение на своя клиент или изпълняват задачата си да защитават или представляват клиент при или по повод на производство, регламентирано в процесуален закон, което е висящо, предстои да бъде образувано или е приключило, включително при предоставяне на правна консултация за образуване или избягване на такова производство“*. Разширяването на обхвата на това изключение ще даде по-точна и прецизна формулировка, като освен в синхрон в Директивата, ще бъдат в съответствие с Конституцията и Закона за адвокатурата.

Въвеждане на изключение от изключението спрямо задължения в различни и разнородни хипотези, обхващащи фактически действия и то неизчерпателно изброени, така както е избран подходът в сегашната редакция на чл. 72, ал. 9 и 74, ал. 12 ЗМИП, дава възможност за различни интерпретации и нееднозначно тълкуване на закона, както и възможности за злоупотреби. Същевременно, този недостатък се счита че е преодолян с едно единствено общо изключение по чл. 4, т. 15 ЗМИП, а би следвало да се отнася за всяко от задълженията по закона.

Отбелязваме, и на това обстоятелство трябва да се обърне особено внимание, че в официалния превод на Четвъртата и Петата Директива за мерките срещу изпирането на пари, съобразно измененията, влезли в сила на 9 юли 2018 г., изключението е формулирано и регламентирано по друг начин. Директивата сочи, че „...държавите членки не прилагат първа алинея по отношение на нотариуси, други лица, упражняващи юридическа дейност на свободна практика, одитори, външни експерт-счетоводители и данъчни консултанти дотолкова, само доколкото тези лица установяват правното положение на своя клиент **или** изпълняват задачата си да защитават или представляват този клиент във или във връзка със съдебен процес, включително предоставяне на съвет за завеждане или избягване на такъв процес“. Подобно използване на съюзната връзка води до тълкуването, че

адвокатите няма да прилагат мерките по ЗМИП единствено когато „установяват правното положение на клиента си при или по повод на производство, регламентирано в процесуален закон“. Този начин на изписване на законовия текст на практика представлява неточно транспониране на европейското право и не създава възможност за безпрепятствена адвокатска защита на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица, като по този начин се опорочава и едно от основополагащите съображения на Директивата, а именно, да се зачитат основните права и принципите, признати в Хартата на основните права на Европейския съюз, по-специално правото на справедлив съдебен процес, презумпцията за невинност и правото на защита.

### **3. Предвиждане на посоченото по-горе изключение и в чл. 111 ЗМИП**

Сегашната редакция на чл. 111 ЗМИП предвижда, че:

**Чл. 111.** (1) Предоставянето на документи, сведения, справки, извлечения, писмени и устни обяснения за целите на проверките по чл. 108, ал. 3 не може да бъде отказано или ограничено по съображения за служебна, банкова, търговска или професионална тайна или че същата представлява данъчна и осигурителна информация или защитена лична информация.

(2) При условията на ал. 1 не се поражда отговорност за нарушаване на други закони или на договор.

Тази разпоредба е в противоречие с чл. 33 и 45 от Закона за адвокатурата. Според него:

**Чл. 33.** (1) Адвокатските книжа, досиета, електронни документи, компютърна техника и други носители на информация са неприкосновени и не подлежат на преглеждане, копиране, проверка и изземване.

(2) Кореспонденцията между адвоката и неговия клиент, без оглед на начина, по който се осъществява, включително по електронен път, не подлежи на преглеждане, копиране, проверка и изземване и не може да бъде използвана като доказателство.

(3) Разговорите между адвокат и негов клиент не могат да се подслушват и записват. Евентуално направените записи не могат да се използват като доказателствени средства и подлежат на незабавно унищожаване.

(4) Адвокатът не може да бъде разпитван в процесуално качество относно: разговорите и кореспонденцията му с клиент; разговорите и кореспонденцията му с друг адвокат; делата на клиент; факти и

обстоятелства, които е узнал във връзка с осъществяваната защита и съдействие.

(5) (Доп. - ДВ, бр. 97 от 2012 г.) Алинеи 1 - 4 се прилагат и по отношение на адвоката от Европейския съюз, младши адвоката и адвокатския сътрудник.

Според чл. 45 ЗА:

**Чл. 45.** (1) (Доп. - ДВ, бр. 97 от 2012 г.) Адвокатът, както и адвокатът от Европейския съюз е длъжен да пази тайната на своя клиент без ограничение във времето.

(2) (Доп. - ДВ, бр. 97 от 2012 г.) Адвокатът, както и адвокатът от Европейския съюз няма право като свидетел да разкрива обстоятелства, които са му били поверени в качеството му на адвокат от негов клиент или от друг адвокат относно клиент.

Ето защо, посочените разпоредби са в колизия една спрямо друга и е наложително ЗМИП да вземе предвид специалния характер на чл. 33 и чл. 45 ЗА и да предвиди конкретно изключение от задължението по чл. 111 за адвокати. В този смисъл, предлагаме създаването на чл. 111, ал. 3 със следния текст: *„Задълженията по ал. 1 се прилагат само, доколкото не противоречат на чл. 33 и чл. 45 от Закона за адвокатурата“*.

#### **4. Отпадане на възможността за даване на задължителни указания от ДАНС на Висшия адвокатски съвет**

Задължението, което законът вменява на Висшия адвокатски съвет е скрепено с правомощието на директора на дирекция „Финансово разузнаване“ на Държавна агенция „Национална сигурност“ по чл. 103, ал. 8 ЗМИП да дава на Висшия адвокатски съвет задължителни указания за отстраняване на несъответствия във вътрешните правила, приети от Висшия адвокатски съвет в случай, че държавният орган прецени, че предвидените в тях мерки не са достатъчни за постигане на целите на този закон. Неспазването на дадените задължителни указания влече след себе си сериозна санкция по реда на чл. 120 във вр. с чл. 118, ал. 1 и 2 ЗМИП. Така със ЗМИП държавата чрез органите на Държавна агенция „Национална сигурност“ има правомощие да се намесва пряко в работата на адвокатурата, като дава не просто указания за законосъобразност, а и за целесъобразност, доколкото преценява, че вътрешните правила следва да преследват не просто отделните задължения, предвидени в закона, а неговите цели. Подобно вмешателство в работата и актовете на Висшия адвокатски съвет противоречи пряко на чл. 134 от Конституцията, който не

случайно е отделил самостоятелно място на положението на адвокатурата, на нейната независимост, свобода и самоуправление. Чрез възможност за подобна намеса от страна на Държавна агенция „Национална сигурност“ и при неправилното транспониране на Директивата чрез непропорционално разширяване на кръга на дейности, при извършването на които адвокатите са задължени лица по реда на ЗМИП и са длъжни да събират и разкриват информация за своите клиенти и техните действия, държавата погазва цялостно независимостта и свободата на адвокатурата като конституционно установен орган от най-висш ранг, който е отделен от държавната структура. Конституционната повеля на чл. 134 от Конституцията има за цел опазването на адвокатурата именно от подобни непропорционални намеси. Ето защо, както самото задължаване на адвокатурата да приеме единни вътрешни правила, така и възможността за намеса в тях от страна на държавата са противоконституционни. Спецификите на независимостта на адвокатурата не са взети предвид и при приемането на санкционната норма на чл. 120 във вр. с чл. 118, ал. 1 и 2 ЗМИП. Предвиждането на подобна възможност от страна на държавата препятства възможността адвокатурата да изпълнява пълноценно своята конституционна роля в защитата на правата и законните интереси на гражданите.

Поради изложените мотиви предлагаме следната редакция на чл. 103, ал. 10 ЗМИП: *„Директорът на дирекция „Финансово разузнаване на Държавна агенция „Национална сигурност“ не може да дава задължителни указания по целесъобразност на органите на адвокатурата“* или *„Алинея 8 не се прилага по отношение на органите на адвокатурата, като директорът на дирекция „Финансово разузнаване на Държавна агенция „Национална сигурност“ може да предостави анализ за несъответствията на Единните вътрешни правила с този закон или акт по прилагането му, изработени от Висшия адвокатски съвет, който е длъжен да го съобрази при приемането им и да ги приведе в съответствие с този закон“*.

Висшият адвокатски съвет е независим орган, а независимостта на адвокатурата е гарантирана по Конституцията. Намесата в работата ѝ и в изработването от нея вътрешни правила е абсолютно недопустима и противоконституционна.

**5. Отпадане на изискването по чл. 64, ал. 4 ППЗМИП за подаване на декларации от страна на адвокати до адвокатските съвети**

Наред с предложените законови промени, считаме за абсолютно наложително отпадане на задължението, вменено на адвокатите, членове на адвокатските колегии да представят на адвокатските съвети на адвокатските колегии декларация съгласно образец, утвърден от директора на дирекция „Финансово разузнаване“ на Държавна агенция „Национална сигурност“ и публикуван на страницата на ДАНС.

Понастоящем с декларацията се декларират следните факти – на първо място, адвокатът декларира, че се е запознал със съдържанието на приетите от Висшия адвокатски съвет Единни вътрешни правила за контрол и предотвратяване на изпирането на пари и финансиране на тероризма и на съответните приложения към тях и на второ място, че ще ги прилага при осъществяване на своята дейност.

По силата на чл. 4, т. 15 във вр. с чл. 101, ал. 4 ЗМИП Вътрешните правила са задължителни за всички адвокати. Основен постулат в правото е, че незнанието на закона или на определено правило за поведение не извинява незнаещия за неспазването му. Декларирането, че са запознати и декларирането, че ще бъдат спазени, освен бланкетно и флагрантно, е напълно изпразнено от съдържание и ненужно, така както с декларацията не се декларират никакви конкретни специфични за отделния адвокат факти, данни или обстоятелства, необходими с оглед прилагане на мерките или обвързването на адвоката с тях. С подаването на декларацията, единните правила не придобиват по-висока задължителна сила. Декларацията не е юридическият факт, който обвързва адвоката. В България в момента има близо 14 000 адвокати. Задължаването за подаване на абсолютно еднаква, типова, бланкова декларация, с която не се поемат реални преки задължения, не се декларират факти с правно значение и сама по себе си не е повод за понасяне на конкретна отговорност, е изпразнено от съдържание и създава редица административни тежести както за адвокатите, така и за адвокатските съвети, които са длъжни да обработват и съхраняват декларациите при спазване на редица правила за личните данни. Не на последно място, усложнява и без това усложнения във висока степен ред за спазване и прилагане на закона.

Апелираме за отпадане на това подзаконово задължение, защото то създава необоснована административна тежест не само за адвокатите, но и за адвокатските съвети, без да има пряко отражение към превенцията на изпирането на пари и финансирането на тероризма и без да спомага за съсредоточаване на наличните ресурси към тази превантивна дейност, а

напротив – вменява необоснована и непропорционална административна тежест.

**6. Отпадане на изр. второ на чл. 73, ал. 3 ЗМИП, което предвижда възможност специализираните прокурори да могат да искат заповест или възбрана от специализирания наказателен съд, така както мярката има превантивен, а не наказателен характер и според трайната съдебна практика се разглежда по реда на ГПК**

В Тълкувателно решение № 6 от 08.06.2015 г. по тълк. д. № 6/2014 г., ОСНК на ВКС, е прието, че „когато прокурор направи съответно искане по чл. 73, ал. 3 от ЗМИП, то следва да бъде отправено до гражданския съд и той е компетентен да прецени необходимостта от налагане на заповест и възбрана“. В същото решение е посочено още че „обезпечителната нужда по ЗМИП има предимно охранително-превантивен характер с цел недопускане на изпиране на пари чрез осъществяване на сделка или операция или наличието на пари с престъпен произход и не е обвързана с образувано наказателно производство. Използваната в ЗМИП законодателна техника въвежда специални основания за налагане от прокурора на мерки за превенция, съответно от съда на обезпечителни мерки за нуждите на този закон. Процедурата, по която съдът може да вземе обезпечителни мерки, е уредена в ГПК. Следователно основанията за налагането на тези мерки следва да бъдат само от кръга на тези по ЗМИП и ГПК“.

Изменението, направено през февруари 2020 г. с § 55 ЗИДЗНФО, не е обосновано и мотивирано от законодателя. С него в разрез с принципа на правовата държава се изземват компетенции на гражданските съдилища за сметка на специализирания наказателен съд, като няма обективен критерий, който да предполага нееднакъв достъп до съд на лицата, освен служебното качество на субекта, направил искането, а именно дали това е прокурор или специализиран наказателен прокурор. Производството обаче не е по реда на НПК и няма за цел разкриване на престъпление. То има изцяло охранително-превантивен характер, като следва да е налице обезпечителна нужда. В посоченото тълкувателно решение на ВКС, макар и постановено по предходна, но сходна законодателна уредба, което го прави релевантно и към настоящата хипотеза, се допълва още, че „... Процедурата, по която съдът може да наложи тези обезпечителни мерки, е уредена в ГПК. Следователно основанията за налагането им следва да бъдат само от кръга на тези по ЗМИП и ГПК. **НПК е неприложим за целите на ЗМИП.**

Предвидените в чл. 12 от ЗМИП изключително кратки срокове за спиране на операцията или сделката от министъра на финансите и налагането на превантивна мярка по чл. 3, ал. 1, т.т. 1-5 от прокурора или заповест или възбрана от съда, **изключват в производството по постановяването им да се прави преценка от наказателноправна страна за наличието на законен повод, достатъчно данни за извършено престъпление и обосновано предположение, че дадено лице е извършило такова. Възникналото по чл. 11 или чл. 18 от ЗМИП „съмнение“ за изпиране на пари или за наличие на средства с престъпен произход е крайно недостатъчно основание искането на прокурора да се разгледа по наказателнопроцесуален ред, в обезпечителното производство съдът да се произнася по въпросите осъществен ли е фактическият състав на престъплението „пране на пари“ и виновността на дееца.** Целта на мерките по чл. 3, ал. 1, т.т. 1-5 от ЗМИП, както и тези по чл. 12, ал. 3 от ЗМИП, е да се разкрие, проследи и предотврати движението на парични суми, придобити по неправомерен начин и така да се обезпечи финансовата сигурност на държавите - членки на ЕС. **Тези мерки обаче са винаги извън и независимо от евентуален наказателен процес.** Тъй като обезпечителните мерки по чл. 12, ал. 3 от ЗМИП не се прилагат за нуждите на всяка наказателен процес, доколкото не са налице предпоставките на НПК за това, то те са такива за обезпечаване на евентуално бъдещо държавно вземане. Съгласно чл. 46, ал. 1 от Закона за нормативните актове, разпоредбите им се прилагат според точния им смисъл, а ако са неясни, се тълкуват в смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България. В ал. 2 е посочено, че когато нормативният акт е непълен, за неуредените от него случаи се прилагат разпоредбите, които се отнасят до подобни случаи, ако това отговаря на целите на акта. В специалния ЗМИП законодателят не е посочил реда, по който да се разгледа искането на прокурора по чл. 12, ал. 3 от закона, за разлика от детайлно уредения в глава VI, раздел I „Обезпечителни мерки“ от действащия Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество (ЗОПДНПИ, обн. ДВ, бр. 38 от 18.05.12 г., в сила от 19.11.12 г.), т.е. допусната е непълнота в нормативния акт. Не е конкретизиран и съдът, който следва да разгледа искането, с което се внася неяснота в законовата разпоредба. Сходните предмет, цели и обезпечителна нужда по ЗМИП и ЗОПДНПИ – да се установят, проследят парични средства с незаконен или престъпен произход или придобито движимо или недвижимо имущество с такива средства и да



се отнемат в полза на държавата, са в подкрепа на разрешението за приложимост на правилата на обезпечителното производство по ГПК и компетентния съд... Посоченото по-горе и направеното историческо и сравнително тълкуване на посочените закони водят до извод, че поради липсата на специална регламентация на процедурни правила в ЗМИП за налагането на обезпечителна мярка „запор” или „възбрана” и за въззивния контрол на постановените определения, следва да се прилагат процесуалните правила на част IV, членове 389 – 403 от ГПК – „Обезпечително производство”. **По искането на прокурора по чл. 12, ал. 3 от ЗМИП се произнасят съдебни състави, които разглеждат граждански дела. Първоинстанционните определения, с които се налагат обезпечителни мерки – запор и възбрана по чл. 12, ал. 3 от ЗМИП, подлежат на обжалване по реда и в сроковете предвидени в ГПК.“**

Висшият адвокатски съвет изцяло се солидаризира с тезите на Върховния касационен съд. Необоснованото изземване на компетенциите на гражданския съд поставя едни и същи лица във възможност да бъдат изправени пред различни съдилища, единствено с оглед на субекта, направил искането за запора или възбраната, без обаче това да е част от производство по реда на НПК или част от разследване, по което компетенции има специализираният прокурор от специализирана прокуратура, тоест без да се касае за производство, свързано с престъпление по чл. 411а НПК. По този начин се нарушава принципът на правовата държава във формален смисъл, тоест нарушава се принципът на правната сигурност. Конституционният съд неведнъж посочва, че: „в практиката на Конституционния съд се споделя разбирането за правовата държава, което включва както принципа на правната сигурност (формалния елемент), така и принципа на материалната справедливост (материалния елемент). В понятието „правова държава в материален смисъл” се влага разбирането за държава на справедливостта, където самата конституционна организация на държавната власт е обвързана с основните права като висша ценност; тяхната реализация е смисъл и цел на нейното упражняване. Под „правова държава във формален смисъл” се разбира държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно, недвусмислено и безпротиворечиво определено; функционират механизми и институции, които гарантират спазването на правните предписания“ (Решение № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г.; Решение № 3/2020 г. по к.д. № 12/2019 г.). Така лицата могат да бъдат третирани по формално еднакъв ред, но от различни съдилища, без обосновка защо това е необходимо и без да имат

предвидимост по отношение на режима на подсъдност и компетентност на съда, който ще бъде приложен спрямо тяхното правно положение.

Затова Висшият адвокатски съвет счита, че чл. 73, ал. 3, изр. второ ЗМИП, освен че няма да даде положителен резултат от въвеждането и прилагането му, следва да бъде отменен, тъй като е противоконституционен и ако този недостатък не бъде коригиран от законодателя, Висшият адвокатски съвет ще сезира Конституционния съд.

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН МИНИСТЪР,  
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА,**

**Въз основа на изложените съображения Висшият адвокатски съвет счита, че измененията в ЗМИП са не само важни, но и наложителни и с тях следва да се решат, освен посочените в мотивите проблеми, така също и недостатъците на уредбата, които касаят работата на адвокатурата и които ще доведат до по-малка административна тежест, по-добра защита на правата и законните интереси на гражданите, по-прецизно транспониране на Директивата за предотвратяване използването на финансовата система за целите на изпирането на пари и финансирането на тероризма и по-съвършена и устойчива законодателна уредба.**

**Висшият адвокатски съвет изразява готовността си да се включи в обществения дебат по законопроекта и да предостави допълнителна експертиза при необходимост.**

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ  
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ**

**РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА**