

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ

4/2016

гр.София, 07.12.2018 год.

Върховният касационен съд на Република България, Общо събрание на Гражданска колегия в съдебно заседание на 15 ноември 2018 год. в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГК: ЛОЗАН ПАНОВ -
Председател на Върховния касационен съд

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВКС
И РЪКОВОДИТЕЛ НА
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ: СВЕТЛА ДИМИТРОВА

ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ: ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА
БРАНИСЛАВА ПАВЛОВА
МАРИЯ ИВАНОВА

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|------------------------|-----------------------|
| 1. СИМЕОН ЧАНАЧЕВ | 14. АЛБЕНА БОНЕВА |
| 2. СТОИЛ СОТИРОВ | 15. БОНКА ДЕЧЕВА |
| 3. МАРГАРИТА СОКОЛОВА | 16. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА |
| 4. БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ | 17. ЖИВА ДЕКОВА |
| 5. ВЕСКА РАЙЧЕВА | 18. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА |
| 6. ПЛАМЕН СТОЕВ | 19. ЗДРАВКА ПЪРВАНОВА |
| 7. ЗЛАТКА РУСЕВА | 20. ВАСИЛКА ИЛИЕВА |
| 8. ДИЯНА ЦЕНЕВА | 21. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА |
| 9. СВЕТЛАНА КАЛИНОВА | 22. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА |
| 10. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА | 23. ЗОЯ АТАНАСОВА |
| 11. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА | 24. ВЕЛИСЛАВ ПАВКОВ |
| 12. МАРИО ПЪРВАНОВ | 25. ВЕСЕЛКА МАРЕВА |
| 13. ЕМИЛ ТОМОВ | 26. БОРИС ИЛИЕВ |

- | | |
|-------------------------|------------------------|
| 27. БОЯН ЦОНЕВ | 35. МАЙЯ РУСЕВА |
| 28. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА | 36. ЕРИК ВАСИЛЕВ |
| 29. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ | 37. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА |
| 30. ВЛАДИМИР ЙОРДАНОВ | 38. ВАНЯ АТАНАСОВА |
| 31. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА | 39. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ |
| 32. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ | 40. ЕМИЛИЯ ДОНКОВА |
| 33. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА | 41. ФИЛИП ВЛАДИМИРОВ |
| 34. ГЕРГАНА НИКОВА | |

при участието на секретаря Аврора Караджова
постави на разглеждане тълкувателно дело № 4 по описа за 2016 г. на
Общото събрание на Гражданска колегия, докладвано от съдия ЖИВА
ДЕКОВА

С разпореждане от 12.10.2016г. на Председателя на Върховния касационен съд е образувано тълкувателно дело № 4/2016г. на Върховния касационен съд, Общо събрание на гражданска колегия, по предложение на състав на Върховния касационен съд, гражданска колегия, четвърто гражданско отделение, който на основание чл.292 ГПК с определение № 399 от 07.08.2016 г. е спрял производството по ч. гр. д. № 2932/16 г., като е предложил на Общото събрание на гражданска колегия да постанови тълкувателно решение по следния процесуалноправен въпрос:

Съставлява ли абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата, прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата на чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./.

Общото събрание на гражданска колегия на Върховния касационен съд, за да се произнесе, съобрази следното:

В практиката на ВКС по поставения въпрос са формирани две становища в определения, постановени по реда на чл.274, ал.3, т.1 ГПК.

Едното становище по посочения процесуалноправен въпрос е, че прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, осъществява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата. Съображенията са, че ако необходимостта от установяване липсата на законен източник за придобиването на имуществото е достатъчното основание /предпоставка/

за нейното провеждане, то законът не би уредил основанията за надлежно сезиране на КОНПИ /сега с наименование КПКОНПИ/ по начин, който стои извън източника на придобитото имущество. Би предвидил също така задължение за сезиране на КОНПИ /сега КПКОНПИ/ от всички държавни органи, които имат призната от законите компетентност да извършват проверка на източниците за придобиване на имущество, в т. ч. възможност за служебно сезиране и право на сигнал в полза на гражданите, юридическите лица и общинските органи. Исклучена е възможността КОНПИ /сега КПКОНПИ/ да се самосезира и да бъде надлежно сезирана от граждани, юридически лица и общински органи. Включително не са уредени подобни законови основания за започване на проверката по чл. 21, ал. 2 ЗОПДНПИ/отм./. Основанията за започване на проверката по чл. 21, ал. 2 ЗОПДНПИ/отм./, предвидени в чл. 22 – чл. 24 ЗОПДНПИ/отм./, са условия за законосъобразното сезиране на КОНПИ /сега КПКОНПИ/, абсолютни процесуални предпоставки за допустимост на законната процедура и изисквания за законосъобразност на съдебните актове по ЗОПДНПИ/отм./. Изискването на специалния закон проверяваното лице да е привлечено като обвиняем за престъпленията, посочени в чл. 22, ал. 1 ЗОПДНПИ/отм./, следва да е спазено не само към образуване на законната процедура за отнемане в полза на държавата на незаконно придобитото имущество пред КОНПИ /сега КПКОНПИ/, но и да съществува през целия период на нейната висящност, освен ако случаят покрива изключенията в ал.2 или ал.3 на цитираната разпоредба, или някое от другите две основания за нейното образуване, посочени съответно в чл.23, или в чл.24 ал.1 от закона. Само когато и докато съществува някое от законите основания, предвидени в чл.22 – чл.24 ЗОПДНПИ/отм./, е допустимо образуването и развитието на процедурата по установяване на незаконния източник на придобитото имущество, предвидена в специалния закон. Само тогава ограниченията на собствеността, следващи от нея, в необходимата степен защитават интересите на обществото /чл. 4, вр. чл. 3 ЗОПДНПИ-отм./. Нейното провеждане е недопустимо, ако законното основание за образуване на процедурата не съществува, или ако то отпадне в периода на нейната висящност. Това е така, защото наличието на производство по установяване на източника на придобитото имущество засяга собствеността. Тя става обект на проверка от държавните органи на ЗОПДНПИ/отм./. Обект на проверката е частна собственост, а чл.17, ал.3 от Конституцията на РБ прогласява частната собственост за неприкосновена. Неприкосновеността на частната собственост е накърнена, ако при липсата на законово основание /някое от предвидените в чл. 22 – чл.24 ЗОПДНПИ-отм./ държавни органи проверяват източниците за придобиването ѝ. Чл.2 ЗОПДНПИ/отм./ следва да се тълкува в смисъл, че специалният закон допуска паралелно развитие на двете производства - наказателното и по установяване на незаконно придобитото имущество - и

цели скъсяването на сроковете, в които приключва гражданското производство.

Според другото становище в съдебната практика прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, не съставлява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата.

Съображенията са, че при действието на ЗОПДНПИ/отм./, за разлика от ЗОПДИППД/отм./, развитието и изходът на воденото наказателно производство не са решаващи за отнемането на имущество по гражданската претенция на държавата. Процедурата по ЗОПДНПИ/отм./ може да започне не само на основание констатациите на прокуратурата за наличието на обосновано предположение за извършено престъпление от определена категория, но и въз основа на влязъл в сила акт за тежко административно нарушение. Разликите между двата закона предопределят и разширеното понятие за подлежащото на отнемане имущество, за каквото по силата на чл.1, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./ се счита имуществото, за придобиването на което не е установен законен източник, а не само имуществото, придобито от престъпна дейност, каквато уредба съдържа ЗОПДИППД/отм./. Гражданската конфискация на имущество с незаконен източник не е обвързана с развитието на наказателния процес и приключването му с влязла в сила присъда, в какъвто смисъл е и изричната норма на чл.2 ЗОПДНПИ/отм./, установяваща принцип за независимо, необвързано развитие на гражданската процедура относно нейното начало, провеждане и приключване. Проверката по чл.21 - чл.36 ЗОПДНПИ/отм./ предхожда производството за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество, чието начало се поставя с налагане на обезпечителните мерки от съда. Процесуалната предпоставка за протичане на съдебното производство по иска за отнемане на имущество в полза на държавата е наличие на обосновано предположение на комисията, че дадено имущество е незаконно придобито. Основанията, предвидени в чл.22 – чл.24 от закона, са за започване на първия етап от процедурата – предварителната проверка по чл.21 ал.2 ЗОПДНПИ/отм./. Те са обаче предпоставки само за сезиране на Комисията за образуване на производство и за извършване на проверка. Тази проверка не е исково производство по съществото си и при нея за неуредените въпроси не се прилага ГПК, така както е за следващите два етапа – обезпечителните мерки и съдебното производство за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество. Предпоставките за започване на проверката за установяване на обосновано предположение, че дадено имущество е незаконно придобито, не са и предпоставки за последващото нейно развитие. Абсолютната процесуална предпоставка като условие, от

което зависи съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на имущество в полза на държавата, е решение на Комисията по чл.61, ал.2, т.1 ЗОПДНПИ/отм./ за направено обосновано предположение, че дадено имущество е незаконно придобито. Ето защо, изискването проверяваното лице да е привлечено като обвиняем за престъпленията, посочени в разпоредбата на чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, респ. наказателното производство да е висящо, трябва да е налице само към момента на образуване на производството пред Комисията, но не и до приключването му по време на следващите етапи / в същия смисъл - Решение №13 от 13.10.2012г. по к. д. №6 /2012 г. на Конституционния съд на РБ, с което е отхвърлено искането за установяване на противоконституционност и несъответствие с международни договори, по които България е страна, на целия Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество/.

Общото събрание на гражданска колегия на Върховния касационен съд намира следното:

Правото да отнема незаконно придобито имущество по ЗОПДНПИ /отм./ принадлежи на държавата. Тя е титулярят на това материално субективно право, но правото да предяви от свое име пред съд този иск принадлежи на КОНПИ /сега с наименование КПКОНПИ/ в качеството ѝ на процесуален субституент. Процесуалната легитимация на КОНПИ /сега КПКОНПИ/ в качеството ѝ на процесуален субституент на държавата обаче не може да възникне от твърдението ѝ в исковата молба, че такова право в полза на държавата съществува по отношение на посочения ответник.

За да възникне правото на този иск, е необходимо да бъде извършена проверка за установяване на незаконно придобито имущество, която може да бъде осъществена от комисията само в изрично уреденото за целта административно производство с участието на собственика на имуществото, въз основа на надлежно сезиране от изрично посочени държавни органи – чл. 25 ЗОПДНПИ /отм./ на изрично посочени основания – чл. 22, 23 и 24 ЗОПДНПИ /отм./. Никой друг и на никое друго основание не може да сезира комисията, нито тя може да се самосезира.

Производството за установяване на незаконно придобито имущество започва с нарочен акт, когато директорът на съответната териториална дирекция на комисията се увери, че уведомлението изхожда от надлежния държавен орган и са налице съответните предпоставки на чл. 22, 23 и 24 ЗОПДНПИ /отм./. В хода на проверката се събират доказателства за произхода на имуществото, начина на придобиването и на преобразуването му. Ако бъдат събрани достатъчно данни, от които може да се направи обосновано предположение, че имущество е незаконно придобито, директорът на съответната териториална дирекция представя мотивиран доклад, въз основа на който комисията може да вземе решение

за внасяне в съда на искане за обезпечение на бъдещия иск. След налагане на допуснатите от съда обезпечителни мерки, собственикът на имуществото има право да участва в производство, в т.ч. да бъде защитаван от адвокат. Проверката приключва с решение на комисията за предявяване на иск за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество въз основа на мотивиран доклад на директора на съответната териториална дирекция. Това е фактическият състав, който поражда правото на иск – него съдът проверява, за да установи надлежно ли е възникнало то. Тримесечният срок за предявяване на иска има значение само за запазване на наложените обезпечителни мерки, но срокът /с евентуалното му продължение/ за приключване на проверката има значение за надлежното упражняване на правото на иск, тъй като изтичането на този срок го преклутира.

По ГПК процесуалните предпоставки за съществуването и надлежното упражняване на правото на иск са абсолютни и трябва да са налице при постановяване на решението – съдът следи служебно за наличието им и в тежест на ищеца е да ги докаже. Относителни са само изрично посочените в закона предпоставки: наличието на арбитражно споразумение /чл. 19 ГПК/, споразумение за възлагане на делото на чуждестранен съд /чл. 23 КМЧП/, споразумение за избор на съд /чл. 117 ГПК/ и давност /чл. 120 ЗЗД/. Относителните процесуални предпоставки може да не са налице при постановяване на решението, ако ответникът не се е позовал на тях в съответния срок или ако по силата на закона последващите промени нямат значение /чл. 120 ГПК/, но ако в хода на процеса отпадне коя да е от абсолютните процесуални предпоставки, ищецът няма право да иска решение, защото правото на иск, дори да е съществувало, междуременно е погасено.

Правото на иск на КОНПИ /сега КПКОНПИ/ произтича от нейното надлежно сезиране. Ако тя не е била сезирана надлежно или някоя от предпоставките за нейното надлежно сезиране отпадне в следствие, правото на иск не е възникнало надлежно или е погасено в следствие.

Законодателят може да постанови обратното. Той е направил това в чл. 23, ал. 2 и 3, но само в посочените хипотези. Хипотезите прекратяване на наказателното производство на други основания не са уредени изрично и не могат да бъдат изведени от съществуващите разпоредби в закона. В мотивите на решение № 13 от 13.10.2012 г. по конституционно дело 6/2012 г. IV, т. 1 на Конституционния съд на РБ, е прието, че законоустановеността на процедурата с ясни правила е сериозна гаранция за недопускане на произвол.

Съдът проверява съществуването на правото на иск въз основа на доказателствата за обстоятелствата по чл. 22, 23 и 24, които ищецът е длъжен да представи съгласно чл. 77, ал. 4 ЗОПДНПИ /отм./.

За да бъде даден отговор на поставения въпрос е необходимо да бъдат взети предвид целта на закона /чл.3, ал.1/, допустимостта да бъдат налагани ограничения на собствеността според българското право и правото на ЕС, вкл. с оглед разпоредбите на чл.3, ал.2 и чл.4 от ЗОПДНПИ/отм./, обстоятелството, че законодателят е предвидил изрично хипотезите, при които по реда на този закон е допустимо отнемане на имущество само по отношение на определен кръг лица, както и да бъде извършен анализ на онези разпоредби на закона, които установяват изискване за съществуването на обстоятелствата по чл.22 в различни етапи от развитието на производството.

По реда на Закона за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество /отм./ може да бъде образувано производство и съответно отнемано имущество само в изрично предвидените от закона случаи. Законът не предвижда възможност такава производство да бъде образувано, а следователно и да бъде отнемано имущество на лице извън изрично посочените.

Производството пред комисията се образува само когато след извършена по предвидения в закона ред проверка може да се направи обосновано предположение, че е налице значително несъответствие в имуществото на определен кръг лица /проверявани лица/. Проверявани лица по смисъла на чл.21 от закона могат да бъдат само лицата по чл.22, 23 и 24. И доколкото друго не е предвидено, следва да се приеме, че тези разпоредби очертават и кръга лица, чието имущество може да бъде отнемано /с извършеното в чл.63, ал.2 от закона разширяване на кръга на лица, чието имущество може да бъде отнемано, които обаче са свързани с проверяваното лице/. Без да е налице някое от предвидените в чл.22-24 от закона основания проверка не може да бъде извършвана и съответно имущество не може да бъде отнемано.

Изрично в чл.22 от закона е предвидено, че проверяваното лице трябва да е било привлечено като обвиняем за изброените в чл.22, ал.1 престъпления, като изключенията от така установеното правило досежно хипотезите, при които е допустимо извършване на проверка и отнемане на имущество при прекратено наказателно производство, са посочени изрично в чл.22, ал.2 и 3 от закона и доколкото качеството „проверявано лице“ съществува до момента на внасяне на искането за отнемане на имуществото в съда, следва да се приеме, че и към този момент наказателното производство следва да бъде висящо.

Целта на проверката е да се установи налице ли е значително несъответствие между имуществото на проверяваното лице и законово признатите източници за придобиване на имущество. С оглед тази цел следва да се приеме, че отнемането на имуществото може да се счита за мярка, пропорционална на целта на закона, т.е. за допустимо ограничаване на правото на свободно ползване на собствеността, само ако се осъществи

по отношение на лице, което попада сред очердания в чл.22-24, респ. чл.63, ал.2 от закона кръг. Ако законодателят има за цел отнемане на всяко имущество, за чието придобиване не е установен законен източник, той следва изрично да предвиди това без да ограничава кръга от лица, подлежащи на проверка, а оттам и на отнемане на имущество, респ. изрично да предвиди, че повдигането на обвинение за определени престъпления е достатъчно за формиране на обосновано предположение за виновност. Ако производството по отнемане на имуществото продължи и след отпадане на посоченото в чл.22 качество, това би означавало, че кръгът от лица, по отношение на които законът допуска ограничаване на собствеността не е точно определен или че законът не установява връзка между извършването на определена престъпна дейност и възможността да бъде отнето имущество, доколкото всяко лице се счита за невиновно до доказване на противното и нито в българското, нито в международното право, вкл. правото на ЕС, към настоящия момент не се допуска отстъпление от този принцип.

В този смисъл е и становището, изразено от Българската държава пред Комитета на министрите към Съвета на Европа относно изпълнението на решението на Съда по делото „Димитрови срещу България“, а именно, че целта на приетия през 2012 г. закон е борбата с корупцията и организираната престъпност чрез осигуряване на възможност на държавата да отнеме имущество, произхождащо от престъпна дейност или административни нарушения.

Друго обстоятелство, което следва да бъде взето предвид при извършването на тълкуването на разпоредбите на ЗОПДНПИ/отм./ по поставения на разглеждане въпрос е, че законът в чл.31 задължава прокурора незабавно да уведоми извършващия проверката директор на съответната териториална дирекция за всяко постановление за прекратяване на наказателното производство и основаниято за това и по реда на чл.11, ал.1, т.3 и 4 комисията може да вземе решение за прекратяване на производството по този закон с оглед основаниято за прекратяване на наказателното производство, доколкото в определени случаи независимо от прекратяването или спирането на наказателното производство проверката може да продължи. Различно от това тълкуване на смисъла на предвиденото в чл.31 задължение на наблюдаващия досъдебното производство прокурор би означавало, че законът допуска извършването на проверка по отношение на лице, което не попада в очердания от чл.22-24 кръг.

Съгласно разпоредбата на чл.77, ал.4, т.2 от закона комисията е длъжна да представи в съда доказателства за съществуването на обстоятелствата по чл.22, 23 и 24. Ако наличието на повдигнато обвинение /извън случаите по чл.22, ал.2 и 3/ е ирелевантно към момента на провеждане на съдебната фаза на производството, то законодателят не би

следвало изрично да предвижда необходимостта от неговото доказване и в тази фаза, респ. би предвидил, че следва да бъдат представени доказателства за наличието на обстоятелствата по чл.22, 23 и 24 към момента на започване на проверката, каквото уточнение обаче в чл.77 липсва. В този смисъл следва да се приеме, че законодателят възприема изискването за наличие на обстоятелствата по чл.22, 23 и 24 от закона като абсолютна процесуална предпоставка за допустимостта на искането за отнемане на имущество по реда на този закон. И доколкото правото на иск на КОНПИ/сега КПКОНПИ/ в качеството ѝ на процесуален субституент на държавата, произтича и е обусловено от нейното надлежно сезиране, то ако комисията не е била надлежно сезирана /доколкото по отношение на проверяваното лице не са били налице обстоятелства по чл.22, 23 и 24 от закона към момента на образуване и приключване на производството пред комисията/ или някоя от предпоставките за надлежното ѝ сезиране отпадне в последствие, следва да се приеме, че правото на иск не е възникнало надлежно или е погасено.

Извод за наличието на обвързаност между наказателната отговорност и възможността за отнемане на имущество по реда на ЗОПДНПИ/отм./ може да бъде изведен и от разпоредбата на чл.90а, съгласно която при отнемане на незаконно придобито имущество държавата отговаря спрямо пострадалите до размера на стойността на отнетото имущество за вредите, причинени с престъпление по чл.22, ал.1, когато наличното имущество на отговорното за вредите лице не е достатъчно за възстановяването им.

Следва да бъдат изложени съображения по поставения въпрос, основани на минималния стандарт, установен в Директива 2014/42 ЕС на Европейския парламент и Съвета от 03.03.2014г. за обезпечителни мерки и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз.

Принципът на законността, включващ прозрачен, отчетен, демократичен и плуралистичен законодателен процес, и принципът за забрана на произвола на изпълнителната власт, основани на върховенството на закона, са основни принципи на правото, произтичащи от конституционните традиции, общи за всички държави-членки на ЕС. Спазването на законността трябва да се гарантира ефективно, като всяка намеса на публичната власт в сферата на частната дейност на дадено лице трябва да има правна основа и да е оправдана от установените в законодателството съображения и да осигурява защита срещу произволна и непропорционална намеса /решение от 21.09.1989г. по дело Hoeschst/Комисия, 46/1987 и 227/1988, EU:C:1989:337, т.19.

Друг основен принцип е този за независим и ефективен съдебен контрол със зачитане на основните права /Решение от 03.10.2013г. Inuit Tapiriit Kanatami и др./Парламент и Съвет, C-583/11; Р EU:C:2013:625, т.91; решение от 29 юни 2010г. EU F, C-550/09; EU : C:2010/383, т.44; решение

от 25 юли 2002, Union de Pequenos Agricultores/Съвет С-50/00 Р, EU:C:2002/462, т.38 и 39/.

Необходим е следователно независим и ефективен съдебен контрол върху целия процес по осъществяване на намеса на публичната/изпълнителната власт в сферата на частната дейност на частно-правен субект, вкл. по ограничаване на ползването на собствеността.

Директивата установява минимален стандарт при обезпечаването и конфискацията като предвижда задължение за осигуряване на ефективни гаранции за правата на засегнатите лица по отношение на определените в нея престъпления, а именно изискване за влязла в сила осъдителна присъда за извършено престъпление при пряка конфискация /чл.4/ и при разширена конфискация /чл.5/, както и зачитане на правата на третите добросъвестни лица и изискването приобретателят да е знаел или да е трябвало да знае, че целта на прехвърлянето и придобиването е да се избегне конфискацията /чл.6/.

Така установеният минимален стандарт дава възможност на държавите-членки да разширят приложението на Директивата /обезпечението и конфискацията/ и по отношение на други особено тежки престъпления без обаче да се отклоняват от този минимален стандарт, ако законът изрично предвижда обезпечение и конфискация при престъпна дейност, а не по отношение на имущество въз основа на друг критерий. Ако се приеме, че ЗОПДНПИ/отм./ в хипотезите на чл.22 установява друг критерий, несвързан с престъпна дейност, може да се приеме, че този минимален стандарт не се прилага. Ако обаче се приеме, че с оглед разпоредбата на чл.22 законът обвързва възможността за обезпечение и конфискация с определена престъпна дейност, при даване на отговора на въпроса следва да се вземе предвид и установеният в Директивата минимален стандарт.

Не е логично и не съответства на основните общи принципи на правото осъдено лице да може да се ползва от засилени гаранции, а лице, срещу което наказателното производство е прекратено /извън случаите на чл.22, ал.2 и 3 от закона/ не би могло да се ползва от аналогични гаранции. Това би противоречало на изискването за пропорционалност, предвидимост и сигурност при налагане на ограничения на собствеността, установено в самия закон /чл.3, ал.2 и чл.4/.

Досежно възможността прилагането на ЗОПДНПИ/отм./ да се основава на установения в Директивата минимален стандарт, както и на основните принципи на правото, произтичащи от конституционните традиции, общи за всички държави-членки на ЕС, следва да бъдат взети предвид и мотивите към законопроекта за изменение и допълнение на закона от 2016 г., според които направените предложения са в синхрон с приетата Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 03.03.2014г. за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от

престъпна дейност в ЕС, чиято цел е установяването на по-ясни и по-ефикасни правила за конфискуване на активи, които не са пряко свързани с конкретно престъпление; улесняване на конфискуването на активи, което ще затрудни престъпните дейности, защита на икономиката от проникването на престъпни елементи и корупцията и възстановяването на печалбите, придобити от престъпниците, на публичните органи, предоставящи услуги на гражданите.

Следва да бъдат изложени и съображения по поставения въпрос, основани на изискванията на чл.1 от Допълнителен протокол №1 към ЕКЗПЧОС и чл.17, §1 от Хартата на основните права на ЕС.

Съгласно чл.1 от Допълнителен протокол №1 към ЕКЗПЧОС всяко физическо или юридическо лице има право мирно да се ползва от своите притежания. Никой не може да бъде лишен от своите притежания освен в интерес на обществото и съгласно условията, предвидени в закона и в общите принципи на международното право. Предходните разпоредби не накърняват по никакъв начин правото на държавите да въвеждат такива закони, каквито сметнат за необходими за осъществяването на контрол върху ползването на притежанията в съответствие с общия интерес или за осигуряване на плащането на данъци или други престъпления или глоби.

Отнемането на имущество следователно съответства на установения от ЕКЗПЧОС стандарт ако представлява установена със закон мярка, която обаче е и пропорционална на целта на закона. Правилата на националното законодателство следва да бъдат също така точни и предвидими, т.е. да е ясно определено спрямо кои лица могат да бъдат предприемани съответните ограничаващи мирното ползване на притежанията мерки. Ако се приеме, че систематичното тълкуване на разпоредбите на ЗОПДНПИ/отм./ обосновава извод, че обстоятелствата по чл.22, ал.1 от закона са ирелевантни за съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на незаконно придобитото имущество, това би означавало, че конфискацията като мярка е насочена към неопределен в самия закон кръг от лица, което не съответства на установените в ЕКЗПЧОС стандарти.

Националният съд е този, който прилагайки както закона, така и международните актове, по които Република България е страна, изхождайки от цялостното и систематично тълкуване на закона в съответствие с установените в международните актове стандарти за подобни производства, разполага с правомощието да прецени към кой момент от развитието на производството е необходимо съществуването на обстоятелствата, послужили като основание за неговото образуване.

По изложените съображения Общото събрание на гражданска колегия на Върховния касационен съд на Република България

Р Е Ш И :

Прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, осъществява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата.

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГК: ЛОЗАН ПАНОВ -
Председател на Върховния касационен съд.....

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВКС
И РЪКОВОДИТЕЛ НА
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ:
СВЕТЛА ДИМИТРОВА.....

ПРЕДСЕДАТЕЛИ
на ОТДЕЛЕНИЯ: ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА – О.М.

БРАНИСЛАВА ПАВЛОВА – О.М.

МАРИЯ ИВАНОВА.....

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|-----------------------------|-----------------------------|
| 1. СИМЕОН ЧАНАЧЕВ..... | 12. МАРИО ПЪРВАНОВ – О.М. |
| 2. СТОИЛ СОТИРОВ..... | 13. ЕМИЛ ТОМОВ..... |
| 3. МАРГАРИТА СОКОЛОВА..... | 14. АЛБЕНА БОНЕВА..... |
| 4. БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ..... | 15. БОНКА ДЕЧЕВА..... |
| 5. ВЕСКА РАЙЧЕВА – О.М. | 16. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА – О.М. |
| 6. ПЛАМЕН СТОЕВ – О.М. | 17. ЖИВА ДЕКОВА..... |
| 7. ЗЛАТКА РУСЕВА – О.М. | 18. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА..... |
| 8. ДИЯНА ЦЕНЕВА..... | 19. ЗДРАВКА ПЪРВАНОВА- О.М. |
| 9. СВЕТЛАНА КАЛИНОВА..... | 20. ВАСИЛКА ИЛИЕВА..... |
| 10. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА..... | 21. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА- О.М. |
| 11. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА..... | 22. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА..... |

- | | |
|-------------------------------|-----------------------------|
| 23. ЗОЯ АТАНАСОВА..... | 33. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА..... |
| 24. ВЕЛИСЛАВ ПАВКОВ..... | 34. ГЕРГАНА НИКОВА..... |
| 25. ВЕСЕЛКА МАРЕВА..... | 35. МАЙЯ РУСЕВА..... |
| 26. БОРИС ИЛИЕВ..... | 36. ЕРИК ВАСИЛЕВ- О.М. |
| 27. БОЯН ЦОНЕВ..... | 37. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА..... |
| 28. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА- О.М. | 38. ВАНЯ АТАНАСОВА..... |
| 29. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ..... | 39. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ..... |
| 30. ВЛАДИМИР ЙОРДАНОВ..... | 40. ЕМИЛИЯ ДОНКОВА..... |
| 31. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА..... | 41. ФИЛИП ВЛАДИМИРОВ..... |
| 32. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ..... | |

О С О Б Е Н О М Н Е Н И Е
по ТР№4 на ОСГК на ВКС по тълк. дело №4/2016 г.

Съображенията за особеното мнение са следните:

Според тълкувателното решение прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, осъществява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата.

Едва ли замисълът на законодателя съгласно чл.2 ЗОПДНПИ/отм./ е макар наказателният и гражданският процес да се развиват независимо един от друг, то съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата да е предпоставено от абсолютна процесуална пречка – прекратяване на наказателното производство. Това означава в едни случаи, когато гражданският процес приключи по време на висящо наказателно производство искът да е допустим, а в други - когато все още не е приключил и наказателното производство е прекратено, същият да става недопустим. Процесуалните предпоставки за надлежното упражняване на правото на иск са законово определени и не може осъществяването им да зависи от възможността производството по ЗОПДНПИ/отм./ да приключи или не преди прекратяването на наказателното производство. Законодателят не е имал за цел да постави в по-благоприятно положение тези, срещу които наказателното производство е прекратено по-бързо - преди приключване на производството за отнемане на имущество, в сравнение с тези, срещу които наказателното производство е прекратено след това.

Видно е и от стенограмата от заседанието на Народното събрание от 16.02.2012 г. за приемането ЗОПДНПИ/отм./, че такова тълкуване не отговаря на точния смисъл и целта на закона. В мотивите на вносителя на законопроекта е отбелязано изрично, че на отнемане подлежи всяко незаконно придобито имущество. За допустимостта на иска за отнемане на незаконно имущество е без значение дали има влязла в сила осъдителна присъда.

Нещо повече от последващите стенограми за гласуване на второ четене на закона се вижда, че не е прието направеното предложение за включването на изрична разпоредба „Прекратяването на наказателното производство автоматично прекратява проверката по този закон”.

В доклада до Европейския Парламент и Съвета относно напредъка на България по механизма за сътрудничество и проверка от 18 юли 2012 г. е посочено - „Този закон дава за първи път възможност за отнемане на незаконно придобито имущество посредством производство пред гражданските съдилища, при което не се изисква да има вече постановена осъдителна присъда и което може да бъде образувано след започване на наказателно производство за определени тежки престъпления, както и във връзка с определени административни нарушения.”

Изводът за обвързаност между наказателната отговорност и допустимостта на иска за отнемане на незаконно имущество не може да бъде споделен и при сравнение на уредбата по Закона за отнемане в полза на държавата на имущество,

придобито от престъпна дейност /отм./ - ЗОПДИППД/отм./ и разглеждания Закон за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество/отм./ - ЗОПДНПИ/отм./. По първия закон, за да пристъпи гражданският съд към процедура по отнемане на имуществото, престъплението следва да е установено от наказателния съд с влязъл в сила съдебен акт, постановен по реда на НПК и само в изключението по чл. 3, ал. 2 ЗОПДИППД/отм./ – от гражданския съд, по мотивираното предложение на Комисията. Съдът в производството по първия закон не може да отнема имущество, макар и придобито от престъпна дейност според хипотезите на чл. 3, ал. 1 от същия закон, когато тя не е установена по реда на НПК или по реда на чл. 124, ал. 5 ГПК /чрез влязло в сила решение за установяване на престъпно обстоятелство/. Изричните разпоредби на чл.3, ал.2 ЗОПДИППД/отм./ и чл.28, ал.5 ЗОПДИППД/отм./ предвиждат в случаите по чл. 3, ал. 2 установяването, че имуществото е придобито от престъпна дейност, да се извършва в производството по ал. 1 - 4 и по реда на чл. 124, ал. 5 на Гражданския процесуален кодекс.

Аналогични разпоредби в разглеждания ЗОПДНПИ/отм./ липсват, защото философията на този закон е коренно различна.

ЗОПДНПИ/отм./ не предвижда възможност за пряко предявяване на иск за отнемане на незаконно придобито имущество от страна на Комисията, без преди това да е образувана предварителна проверка пред същата. Оттук следва изводът, че самата процедура като цяло, а не само отделни елементи от нея, по съществото си и то само ако е завършила по определен начин с формиране на решение за обосноваването нейно предположение, че дадено имущество е незаконно придобито, е абсолютна процесуална предпоставка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата /чл.21 ЗОПДНПИ/отм./.

За да възникне правото на този иск, е необходимо да бъде извършена проверка за установяване на незаконно придобито имущество, която може да бъде осъществена от комисията само в изрично уреденото за целта специално производство. Една от отличителните особености на това производство е, че се развива без участието на собственика на имуществото и при наличие на изискване за дискретност - чл.36 ЗОПДНПИ/отм./. То започва въз основа на надлежно сезиране от изрично посочени държавни органи – чл. 25 ЗОПДНПИ /отм./ на точно посочени основания – чл. 22, 23 и 24 ЗОПДНПИ /отм./. Никой друг и на никое друго основание не може да сезира Комисията, нито тя може да се самосезира.

Органите по чл.25 ЗОПДНПИ /отм./ нямат законово правомощие да десезират Комисията при прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, освен на основанията по чл.22, ал.2.

Не може да бъде споделен изложеният в тълкувателното решение основен аргумент за наличието на процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на незаконно имущество, а именно че разпоредбата на чл.31, т.2 от закона задължава прокурорите незабавно да уведомяват директора на съответната териториална дирекция за постановленията, с които се отказва образуване или образуваното досъдебно производство се спира или прекратява, както и тези, с които се възобновява спряното производство за престъпление по чл.22, ал.1, на основанията, посочени в чл.22, ал.2 и ал.3. Разпоредбата е ясна и недвусмислена. Това задължение е само по отношение основанията по чл.22, ал.2 и ал.3, т.е. за отказ за образуване, прекратяване, спиране, както и възобновяване на досъдебното производство. То няма връзка с разглеждания въпрос относно прекратяване на наказателното производство извън тези хипотези – когато деянието не е извършено или не съставлява престъпление. Волята на законодателя относно смисъла

на разпоредбата може да се проследи съвсем отчетливо и в посочените по-горе стенограми за приемане на закона на второ четене. Тезата, възприета от мнозинството съдии в ГК на ВКС, че друго тълкуване извън възприетото от тях „означава допускането на проверка по отношение на лице, което не попада в очертания от чл.22-24 кръг”, не е съобразена със закона.

Комисията няма законово задължение служебно и непрекъснато да проверява дали наказателното производство не е прекратено. В хода на проверката се събират доказателства за произхода на имуществото, начина на придобиването и на преобразуването му. Ако бъдат събрани достатъчно данни, от които може да се направи обосновано предположение, че имущество е незаконно придобито, директорът на съответната териториална дирекция представя мотивиран доклад, въз основа на който Комисията може да вземе решение за внасяне в съда на искане за обезпечение на бъдещия иск. Едва след налагане на допуснатите от съда обезпечителни мерки, собственикът на имуществото има право да участва в производство, в т.ч. да бъде защитаван от адвокат. Проверката може да приключи с решение на Комисията за предявяване на иск за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество въз основа на мотивиран доклад на директора на съответната териториална дирекция. Това е фактическият състав, който поражда правото на иск – него съдят проверява, за да установи надлежно ли е възникнало то. Наличието или не на висящо наказателно производство няма самостоятелно значение като условие за надлежното упражняване правото на иск.

Единствено законът предвижда условията за надлежно упражняване правото на иск. Едни от тях трябва да са налице, за да може правото на иск да бъде надлежно упражнено, а други осуетяват упражняването на правото на иск, докато са налице. Първата група условия са положителни процесуални предпоставки, а втората – отрицателни процесуални предпоставки, т.е. пречки за упражняване правото на иск.

Правото на иск на Комисията произтича не само от нейното надлежно сезиране. Действително ако тя не е била сезирана надлежно, правото на иск не е възникнало надлежно. При действието на ЗОПДНПИ/отм./ обаче наличието на висящо наказателно производство и съответно влизането в сила на осъдителна присъда не е предпоставка за отнемане на имущество – това е точният смисъл на закона, който ясно следва от мотивите към проектозакона и дебатите в Народното събрание.

В случая законодателят е постановил изрично, че с отпадането на предпоставката за надлежно сезиране по чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, правомощието на Комисията да продължи проверката, както и правото и на иск след завършването и, не е погасено. Това е направено с разпоредбата на чл.2 ЗОПДНПИ/отм./, според която производството за отнемане на незаконно имущество се провежда независимо от наказателното производство. Разпоредбата се намира в глава първа от закона „Общи положения” и установява абсолютна положителна процесуална предпоставка за надлежно упражняване правото на иск независимо от развитието на наказателното производство. Тя въвежда принцип за необвързано развитие на гражданската процедура по ЗОПДНПИ/отм./. Осъждането на едно лице за посочените в чл. 22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./ престъпления не е предвидено като основание за надлежно възникване право на иск на Комисията.

С решение №13 от 13.10.2012 г. по конституционно дело №6 от 2012 г. на Конституционния съд на РБ се приема, че процедурата по ЗОПДНПИ/отм./ може да започне не само на основание констатациите на прокуратурата за наличието на обосновано предположение за извършено престъпление от определена категория, но и въз основа на влязъл в сила акт за тежко административно нарушение. Гражданската конфискация на имуществото с незаконен източник не е обвързана с развитието на

наказателния процес и приключването му с влязла в сила присъда. Връзката с наказателната процедура е ограничена и се състои в това, че за да се избегне произволното образуване на проверки за установяване на обосновано предположение за наличието на имущество с незаконен източник, се изисква повдигане на обвинение за престъпление, което по естеството си предполага извличането на сериозна материална облага или възникването на правна преграда за развитието и приключването на наказателното производство за такова престъпление. Основанията за започване на проверката по чл.22, ал.1 и ал.2 ЗОПДНПИ/отм./ са привличане на обвиняем за изрично посочени престъпления или прокурорски акт, установяващ преграда за развитието на наказателния процес за такива престъпления, поради определени причини. И в двата случая началото на процедурата (проверката) се обуславя от актове на независим орган на съдебната власт, какъвто според Конституцията на РБ е прокурорът, или най-малкото - от актове на разследващите органи, които действат под процесуалния надзор на прокуратура /чл.219, ал.1 и 2 НПК/.

Посочените по-горе две предпоставки за започване на проверката по чл.22, ал.1 и ал.2 ЗОПДНПИ/отм./ са в съотношение на алтернативност. Този извод следва и от употребения израз от законодателя в ал.2 – „проверката започва и когато лице не е било привлечено като обвиняем за престъпление по ал.1 поради това...”, както и от проведените дебати в Народното събрание при гласуването на второ четене на закона.

След като е възможно проверката да започне и продължи след прекратяване на наказателното производство по реда на чл. 22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, то на още по - голямо основание /per argumentum a fortiori/, следва да продължи и при прекратяване, защото деянието не е извършено или не съставлява престъпление. Възприетата с тълкувателното решение теза, че законодателят е предвидил изрично без никакви ограничения да се проведе производство за отнемане на незаконно имущество след прекратяване на наказателното производство по реда на чл. 22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, т.е. когато е последвала амнистия; изтекла е предвидената в закона давност; след извършване на престъплението деецът е изпаднал в продължително разстройство на съзнанието, което изключва вменяемостта; деецът е починал и по отношение на лицето е допуснат трансфер на наказателно производство в друга държава, не може да бъде споделена. Не може да се възприеме виждането, че законодателят е предвидил само в хипотезата на чл. 22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./ да се проведе производство за отнемане на незаконно имущество след прекратяване на наказателното производство, защото такова тълкуване е извън точния смисъл на закона. То води до извод, че в по-благоприятно положение са поставени здравите хора, по отношение на които наказателното производство е прекратено, защото деянието не е извършено или не съставлява престъпление спрямо наследниците на починалите в хода на наказателното производство и спрямо изпадналите в продължително разстройство на съзнанието, което изключва вменяемостта. Срещу първите производството за отнемане на незаконно имущество ще бъде прекратено, а срещу вторите продължава без да им е дадена възможност да защитят правата си по предявен срещу тях иск по чл.124, ал.5 ГПК за установяване на престъпно обстоятелство. Подобно тълкуване поставя въпрос и за неравнопоставеност пред закона на хората с увреждания. Нито в българското и правото на ЕС, нито в международното право се допуска възможност за тълкуване, което води до неравноправно третиране на хората с увреждания, каквито са изпадналите в продължително разстройство на съзнанието, в сравнение със здравите. Така например в чл.12 от Конвенцията за правата на хората с увреждания, ратифицирана от България и от ЕС, със заглавие „Равнопоставеност пред закона”, т.5 е постановено изричното изискване – „ В съответствие с текста на настоящия член държавите - страни по конвенцията, предприемат подходящи и ефективни мерки за

осигуряване на равните права на хората с уврежданияи защитават хората с увреждания от произволно отнемане на тяхното имущество.”

По всички тези причини не може да се направи обоснован извод, че при прекратяване на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, Комисията е десезирана.

Според решение №13 от 13.10.2012 г. по конституционно дело №6 от 2012 г. на Конституционния съд на РБ и решение №2 от 23.05.2013 г. по конституционно дело №1 от 2013 г. на Конституционния съд на РБ., както и според правната теория, крайният резултат от проверката дава основание на Комисията да вземе решение да предяви иск за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество при наличие на значително несъответствие в имуществото на проверяваното лице. Това решение е условие за надлежно упражняване на правото на иск.

Не може да бъде споделено и разглеждането в тълкувателното решение на задължението на Комисията по чл.77, ал.4, т.2 ЗОПДНПИ/отм./ да представи в съдебното производство доказателства за обстоятелствата по чл. 22, чл. 23 и чл. 24 за това, че те трябва да съществуват и на този етап. По принцип не може да има доказателства за съществуването на определени обстоятелства към самия момент на представянето им пред съда. Законното изискване е за представяне на доказателства, че тези факти са били налице и е имало надлежно сезиране към момента на образуване на проверката. В този смисъл е и установената практика на ВКС до този момент/решение №97 от 18.05.2018 г. по гр. дело №3224/2017 г. на ВКС, IV г.о./. В противен случай изискването на разпоредбата щеше да бъде не за представяне на доказателства от Комисията за минал момент, еднократно, само пред първата съдебна инстанция, т.е. за съществуването им към предишен момент, а за задължение за служебна проверка от съда до приключване на исковото производство във всички съдебни инстанции.

Представянето на доказателства за наличие на обстоятелствата към минал момент – образуването на проверката, произтича и от това, че не на административните съдилища, а на общите такива, пред които е предявен искът, законодателят е възложил съдебния контрол за законност, включително и върху решенията на Комисията, свързани с образуването на проверката като особено производство. Такова тълкуване е прието изрично и с решение №2 от 23.05.2013 г. по конституционно дело №1 от 2013 г. на Конституционния съд на РБ.

Разпоредбата на чл.90а ЗОПДНПИ/отм./ действително предвижда, че при отнемане на незаконно придобито имущество държавата отговаря спрямо пострадалите до размера на стойността на отнетото имущество за вредите, причинени от престъпление по чл.22, ал.1, когато наличното имущество на отговорното за вредите лице не е достатъчно за възстановяването им. От това не следва извод за каквато и да било обвързаност между наказателната отговорност и допустимостта на иска за отнемане на имущество по реда на ЗОПДНПИ/отм./ във всички случаи и съответно тази разпоредба е неотнормисима към поставения за тълкуване въпрос. Тя е приложима само в хипотезите, при които има влязла в сила осъдителна присъда срещу проверяваното лице за престъпление по чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, а не и за всички останали случаи.

Не може да се направи извод, че прекратяването на наказателното производство за престъпление, посочено в разпоредбата чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, извън случаите по чл.22, ал.2 ЗОПДНПИ/отм./, осъществява абсолютна процесуална пречка за съществуването и надлежното упражняване правото на иск за отнемане на незаконно придобито имущество в полза на държавата и при сравнителноправен анализ с уредбата по сега действащия Закон за противодействие на корупцията и за отнемане

на незаконно придобитото имущество /ЗПКОНПИ/, обн.,ДВ,бр.7 от 19.01.2018 г. В последния разпоредбите на чл.108, ал.1 и ал.2 са аналогични с тези по чл.22, ал.1 и ал.2 ЗОПДНПИ /отм./, а разпоредбите на 156, ал.4, т.2 и чл.25, т.2 и т.3 с тези по чл. 77, ал. 4, т.2 и чл.31, т.2 ЗОПДНПИ /отм./.

В разпоредбата на чл.108, ал.4 ЗПКОНПИ съвсем ясно е посочено, че проверката по тази глава започва и продължава независимо от спирането или прекратяването на наказателното производство. По този начин законодателят е съобразил описаното по-горе тълкуване на разпоредбата на чл. 2 ЗОПДНПИ/отм./ в посочените решения на КС и в правната теория. Философията на ЗОПДНПИ/отм./ и ЗПКОНПИ, в частта му относно установяване и отнемане в полза на държавата на незаконно придобитото имущество, е идентична. Това следва по несъмнен начин и от мотивите за приемането на ЗПКОНПИ. Според тях „Гражданската конфискация не представлява наказание за лицето. Наказателната отговорност се реализира с дейността на съдебната власт, която преследва извършителя на престъпна дейност. В много случаи обаче е трудно да се съберат годни доказателства, които да са достатъчни, за да се достигне до осъдителна присъда в наказателното производство. И в тези случаи необяснимото богатство може да бъде установено, а плодовете му да бъдат проследени и отнети. Гражданската конфискация е нов институт в европейското право, чрез който по гражданскоправен ред се възстановява справедливостта чрез отнемане на имуществото, за което не е установен законен източник. По този начин се предотвратява възможността за забогатяване от незаконни източници, което подкопава основите на свободния пазар.”

В обобщение следва да се отбележи, че абсолютната процесуална предпоставка като условие, от което зависи съществуването и надлежното упражняване на правото на иск за отнемане на имущество в полза на държавата е решение на Комисията по чл.61, ал.2, т.2 ЗОПДНПИ/отм./ за направено обосновано предположение, че дадено имущество е незаконно придобито, след проведена при спазване всички законови изисквания проверка. Това решение, включително и решението за наличие на предпоставките за започване на проверката от Комисията, подлежи на контрол за законност пред общите съдилища в исковия процес. Изискването проверяваното лице да е привлечено като обвиняем за престъпленията, посочени в разпоредбата на чл.22, ал.1 ЗОПДНПИ/отм./, трябва да е налице само към момента на сезиране на Комисията и образуване на производството, но не и до приключването му по време на следващите етапи, като и до влизане в сила на съдебното решение по предявения иск за гражданска конфискация.

Съображенията в тълкувателното решение, отнасящи се до минималния стандарт, установен в Директива 2014/42 ЕС на Европейския парламент и Съвета от 03.03.2014г. за обезпечителни мерки и конфискация на средства и облиги от престъпна дейност в Европейския съюз, както и до изискванията на чл.1 от Допълнителен протокол №1 към ЕКЗПЧОС и чл.17, §1 от Хартата на основните права на ЕС, са неотнормисими. Те не са във връзка с поставения за тълкуване въпрос за допустимостта на иска за отнемане на незаконно имущество в полза на държавата, а се отнасят до неговата евентуална основателност.

Директива 2014/42 ЕС установява за държавите-членки задължения за действия в рамките на наказателното производство. В тълкувателното решение липсват каквито и да било мотиви как може да се обоснове задължение за бездействие на всяка държава, за забрана и за създаване на процесуални пречки в рамките на гражданско производство съответно преди и след изтичане на срока за транспониране. Противоречивата практика на ВКС е преди изтичане на този срок.

Освен това не може да бъде изключена и правната фигура на спогодбата по чл.79 ЗОПДНПИ/отм./, при която на същото основание следва да се

държи сметка дали биха били спазени изискванията на чл.1 от Допълнителен протокол №1 към ЕКЗПЧОС и съответно аналогичните на тях в чл.17, §1 от Хартата на основните права на ЕС.

Конституционният съд на РБ вече се е произнесъл с решение №13 от 13.10.2012 г. по конституционно дело №6 от 2012 г. за съответствието на ЗОПДНПИ/отм./ с чл.1 от Допълнителен протокол №1 към ЕКЗПЧОС. Разпоредбата на чл.17, §1 от Хартата на основните права на ЕС е аналогична.

За съответствието на ЗОПДНПИ/отм./ с Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 03.04.2014 г. за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз предстои да се произнесе Съдът на ЕС по дело №С-234/2018 г. Съдът на ЕС има самостоятелна и монополна функция да тълкува общностното право. Никоя друга институция или властнически орган на държава – членка няма правомощия да предприема в тази област действия със задължителен характер.

Съдия Марио Първанов
Съдия Маргарита Георгиева
Съдия Светла Бояджиева
Съдия Веска Райчева
Съдия Ерик Василев
Съдия Бранислава Павлова
Съдия Теодора Гроздева
Съдия Златка Русева
Съдия Здравка Първанова
Съдия Емануела Балевска
Съдия Пламен Стоев