

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 84

гр. Варна , 20.04.2021 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, I СЪСТАВ в закрито заседание на
двадесети април, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Милен П. Славов
Членове:	Петя И. Петрова Мария К. Маринова

като разгледа докладваното от Милен П. Славов Въззивно гражданско дело
№ 20213000500116 по описа за 2021 година

намира следното:

Производството е образувано по въззивна жалба на КПКОНПИ, гр. София, представлявана от надлежно упълномощен от председателя ☐ държавен инспектор в ТД, гр. Варна, срещу решение № 260004/22.01.21г. по гр.д. № 2323/17г. на ОС-Варна, в частта му, с която са отхвърлени исквете на Комисията за отнемане в полза на държавата от ответника Й. Р. К. на суми, платени от последния за придобиване на дружествени дялове в общо 52 дружества с ограничена отговорност, на обща стойност 196 214 лв. Счита се, че решението в тази му част е неправилно и необосновано и се претендира неговата отмяна и уважаване на предявените искове за отнемане на незаконно придобито имущество. Споделят се изводите на съда, че са били налице предпоставките на ЗПКОНПИ, даващи основание да се пристъпи към отнемане на незаконно придобито от ответника имущество, но се счита, че материалният закон е бил приложен неправилно, досежно заплатените от ответника суми за придобиването на дружествените дялове, представляващи и вноската му в капитала на тези дружества. Сочи се на наличието на противоречива съдебна практика. В цитирани във въззивната жалба актове на съдилища от апелативния район на ВАпС се приема, че се отнемат не дружествените дялове, а тяхната парична равностойност. В обжалвания съдебен акт е било прието, че на отнемане подлежи самият дружествен дял, а не неговата парична равностойност, нито паричната сума, платена за неговото придобиване. Изводът на първоинстанционния съд е бил обоснован с аргумента, че предмет на прехвърлянето по см. на чл. 129 от ТЗ е дружественият дял, което е синоним на прехвърляне на членството, съответно – предмет на отнемане по ЗПКОНПИ също следва да е дружественият дял, тъй като имуществените права и задължения не могат да бъдат отделени от неимуществените. В жалбата се поддържа, че на отнемане подлежи паричната равностойност на дружествените дялове, а не самите дружествени дялове, тъй като същите като актив съчетават в себе си, както имуществени, така и неимуществени права. Поддържа се още, че тази равностойност

на процесните дружествени дялове съвпада със заплатеното от ответника К. за придобиването им и в случая е налице хипотезата на чл. 142, ал. 1 и чл. 151 от ЗПКОНПИ. Тезата се обосновава след изясняване на съдържанието на понятията „имущество“, „капитал на търговско дружество“ и „дружествен дял“, както и залог и запор на дружествен дял. Поради това се сочи, че КПКОНПИ е насочила претенцията си за отнемане на сумите, платени от ответника и представляващи вноски в капитала на дружествата, а не към дружествените дялове, тъй като процесните търговски дружества имат значителни задължения, многократно надвишаващи активите им, в т.ч. и капитала. Придобивайки дружествените дялове, държавата не само няма да извлече ползи, а като съдружник ще поеме значителни по размер задължения, което противоречи на целта на закона за отнемане на незаконно придобито имущество. В условията на алтернативност се поддържа, че в компетенциите на съда е да определи правната квалификация на иска и в тази връзка да тълкува ищцовата претенция относно това дали да се отнеме равностойност или налични дружествени дялове, като искът не следва да се отхвърля, а да бъде изменен по почин на съда /както е било сторено в Решение № 85/03.02.17г. по гр.д. № 874/13г. на ОС-Бургас/.

В предвидения срок не е депозиран отговор на въззивната жалба от насрещната страна Й. Р. К..

В изпълнение на определение № 21/23.03.21г. по настоящото дело, с което въззивното производство и исковото производство са били оставени без движение за отстраняване нередовности на исковата молба, въззивникът КПКОНПИ с молба от 05.04.21г. е уточнил, че приложимият закон съгласно § 5, ал. 2 от ПЗР на ЗПКОНПИ е именно ЗПКОНПИ, тъй като е налице неприключило производство пред съда, започнало по отменения ЗОПДНПИ. Поради това и изхождайки от нормите на чл. 114, ал. 1 и чл. 156, ал. 4 от ЗПКОНПИ, Комисията събира сведения и представя доказателства, относими към претенцията за отнемане на незаконно придобито имущество, но само в рамките на проверявания период. Поради това Комисията няма правомощие нито задължение да събира сведения за имущество, придобито преди проверявания период, както и да разследва дали същото е налично към началната дата на проверявания период. Комисията съобразява единствено установен факт на трансформация на придобито преди проверявания период имущество, извършена през периода на проверката, за да се приеме, че е налице законен приход на средства. Независимо от горното принципно становище се поддържа, че в настоящия случай по отношение на ответника е било установено при извършените справки в имотен регистър, в регистрите на КАТ и другите регистри за движими вещи, както и в банките в страната, че към 25.07.04г., съответно към 25.10.04г., ответникът не е притежавал никакво имущество, не е имал вземания и задължения. Извън посочените като налични дружествени дялове в посочените търговски дружества към крайната дата на проверяваните периоди – 25.07.14г., съответно 25.10.14г., ответникът не е притежавал недвижими имоти или МПС. Отделно от това е установено наличието на задължения към Банка „ДСК“ ЕАД в края на проверявания период в резултат на усвояването на кредит за текущо потребление в размер на 15 000 лв. на 29.06.06г., за което са били удържани общо 309 лв. от банката. Освен

това е уточнено, че се поддържа становището, че сумите, заплатени от ответника за придобиването на актуално притежаваните дружествени дялове в търговските дружества, са незаконно придобито имущество, тъй като не е установен законен източник на средства за придобиването им. Същите парични средства са били преобразувани в дружествени дялове, чиято парична равностойност подлежи на отнемане в полза на държавата на осн. чл. 142, ал. 1, от ЗПКОНПИ /чл. 63, ал. 1 от ЗОПДНПИ /отм./, тъй като не може да се отнеме обособено имущество. Не могат да се отнемат членствените права в търговските дружества, доколкото същите са свързани и с поемането на задължения. Поради това се поддържа, че пазарната стойност на притежаваните от ответника дружествени дялове към датата на предявяване на исковата молба е равна на заплатените от ответника суми за придобиването им.

В указания срок ответникът, комуто е била изпратена уточняващата молба на Комисията, не е изразил становище по същата.

Въззивната жалба е редовна, подадена е в срок от страна с правен интерес от обжалването на обжалваем съдебен акт в съответните му обжалвани части, при наличието на доказателства за надлежна представителна власт, поради което е допустима.

Предявените искове са основани на твърденията на КПКОНПИ, че през проверяваните периоди от 25.07.2004г. до 25.07.2014г. и от 25.10.04г. до 25.10.14г., ответникът Й. Р. К. е бил привлечен като обвиняем за извършени престъпления по чл. 255, ал. 3, вр. ал. 1, т. 2 т. 6 и т. 7 от НК, попадащи в обхвата на чл. 22, ал. 1, т. 18 от ЗОПДНПИ /отм./ (чл. 108, ал. 1, т. 18 от ЗПКОНПИ) и освен това са налице предпоставките за ангажирането на гражданската му отговорност чрез отнемане на имущество, за което се твърди, че е незаконно придобито поради липсата на установени законни източници на средства за неговото придобиване, независимо от резултата от наказателното производство. В тази връзка се твърди, че е налице обосновано предположение, че имуществото е незаконно придобито, тъй като е налице значително несъответствие в имуществото на ответника по см. на § 1, т. 3 от ДР на ЗПКОНПИ, надвишаващо сума от 150 000 лв.

На настоящият състав е служебно известно, че с определение № 8181/02.04.2019г. по гр. д. № 704/2017г. Софийски градски съд е отправил преюдициално запитване по следните въпроси, отправени до Съда на Европейския съюз (СЕС):

1. Наказателна по смисъла на Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 3 април 2014 г. за обезпечаване и конфискация на средства и облиги от престъпна дейност в Европейския съюз или гражданско-правна е мярката по отнемане на незаконно придобито имущество, предвидена в ЗОПДНПИ (отм.), ако:

А) обявената от националния закон цел на отнемане на имуществото е генералната превенция - предотвратяване на възможностите за незаконно придобиване на имущество и разпореждането с него, но без да се поставя като условие за конфискацията, съществуването на пряка или косвена връзка между правонарушението и придобитото имущество;

В) от отнемане е застрашен не отделен имуществен обект, а (I) цялото имущество на проверяваното лице, (II) имуществени права на третите лица (физически и юридически), придобити възмездно или безвъзмездно от проверяваното лице;

С) единствено условие за отнемане е въвеждането на необорима презумпция за незаконност на цялото имущество, за което не е установен законен източник (без предварителна регулация на значението на „законен/незаконен източник“);

Д) преурежда законността на придобитото имущество за всички засегнати лица (проверявано, трети лица и техните съконтрахенти в миналото) с обратна сила за 10 години назад като резултат на недоказване на източници на придобиване на имуществото на проверяваното лице, за чието доказване не е съществувало законно задължение към момента на придобиването на конкретното имуществено право?

2. Следва ли установените в чл. 8 от Директива 2014/42/ЕС минимални стандарти на гарантирани права на собствениците и третите лица да се тълкуват в смисъл, че допускат национално право и съдебна практика, които предвиждат конфискация без наличие на предвидените в чл. 4, чл. 5 и чл. 6 от Директивата предпоставки за конфискация, когато наказателното производство срещу съответното лице е прекратено поради липса на престъпление (потвърдено от съда) или лицето е оправдано поради липса на престъпление?

3. По-специално, следва ли чл. 8 от Директива 2014/42/ЕС да се тълкува в смисъл, че гаранциите, които тази разпоредба предоставя на правата на осъдено лице, чиито имущество подлежи на конфискация, следва да се прилагат и в случай като настоящия в производство, което протича паралелно и независимо от наказателното производство?

4. Следва ли презумпцията за невиновност, закрепена в член 48, параграф 1, изискването за зачитане на правото на защита, установено в чл. 48, параграф 2 от Хартата на основните права на ЕС и принципът на ефективност да се тълкуват в смисъл, че допускат национална правна уредба като тази по главното производство, която:

- създава презумпция за престъпен характер на имущество с неустановен или недоказан произход (чл. 1, ал. 2 ЗОПДНПИ (отм.);
- създава презумпция за наличие на основателно предположение за незаконно придобито имущество (чл. 21, ал. 2 ЗОПДНПИ отм.);
- размества доказателствената тежест за доказване на произхода на имуществото и средствата за неговото придобиване не само за проверяваното лице, а и за третите лица, които трябва да доказват произход не на своето, а на имуществото на праводателя си, дори когато придобиването е възмездно;
- въвежда „имущественото несъответствие“ като единствено и решаващо доказателство за наличие на незаконно придобито имущество;
- размества доказателствената тежест за всички засегнати лица, а не само за осъденото лице, и то преди и независимо от неговото осъждане;
- допуска прилагането на методика за правно и икономическо проучване и анализ, въз

основа на която се установява предположението за незаконен характер на съответното имущество, както и неговата стойност, което предположение е обвързващо за решаващия съдебен орган, без той да може да осъществи пълен съдебен контрол върху съдържането и прилагането на методиката?

5. Следва ли чл. 5 (1) от Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 3 април 2014 година за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз да се тълкува в смисъл, че допуска националният закон да замени разумното предположение (въз основа на събраните по делото и преценени от съда обстоятелства), че имуществото е придобито чрез престъпно поведение, с предположението (презумпцията) за противоправност на източника на забогатяване, която се основава единствено на установено обстоятелство, че забогатяването е над посочена в националния закон стойност (например 75 000 евро в продължение на 10 години)?

6. Следва ли правото на собственост, в качеството му на общ принцип на правото на Европейския съюз, установено в член 17 от Хартата на основните права на Европейския съюз, да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба като тази по главното производство, която:

- въвежда необорима презумпция относно съдържанието и обхвата на незаконно придобитото имущество (чл. 63, ал. 2 ЗОПДНПИ (отм.);).

7. Пораждат ли директен ефект разпоредбите на чл. 6, параграф 2 и на чл. 8, параграф 1-10 от Директивата в частта им, в която предвиждат гаранции и предпазни клаузи за засегнатите от конфискацията лица или за добросъвестните трети лица?

По преюдициалното запитване е образувано дело С-319/19 пред СЕС, а делото е висящо. Нормата на чл. 267, ал. 1 ДФЕС задължава всеки български съд да отправи запитване до СЕС в случаите, когато тълкуването на разпоредба от правото на ЕС е от значение за правилното решаване на спора (така и чл. 628 ГПК). С отправянето на запитването съдът спира производството по делото (чл. 631, ал. 1, изр. 1 ГПК), а след произнасянето на СЕС то се възобновява (чл. 631, ал. 2 ГПК). Решението на СЕС е задължително не само за съда, който е отправил преюдициалното запитване, но също така за всички съдилища и учреждения на Република България (чл. 633 ГПК). Това означава, че когато е отправено преюдициално запитване на национален съд на държава членка на ЕС и пред друг съд на същата държава членка се поставят за разрешаване същите въпроси, за решаването на които е необходимо тълкуването на разпоредби от правото на ЕС, вторият съд трябва да спре производството по делото пред себе си на основание чл. 633, вр. чл. 631, ал. 1 ГПК. Безпредметно е от него да се изисква също да отправи преюдициално запитване, защото СЕС вече е ангажиран с произнасяне по релевантните и за двете дела въпроси.

Изложеното важи и за настоящото производство. Предметът на въззивното производство предполага тълкуването на Директива 2014/42/ЕС на Европейския парламент

и на Съвета от 3 април 2014 г. за обезпечаване и конфискация на средства и облаги от престъпна дейност в Европейския съюз от настоящия състав според цитираните по-горе въпроси, които са поставени пред СЕС с определение № 8181/02.04.2019 г. по гр. д. № 704/2017 г. на Софийски градски съд.

Поради горното и на основание чл. 633, вр. чл. 631, ал. 1 ГПК, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

СПИРА производството по в. гр. дело № 116/21г. по описа на Апелативен съд-Варна, на осн. на основание чл. 633, вр. чл. 631, ал. 1 ГПК, до приключване на дело С-319/19 на Съда на Европейския съюз

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не подлежи на обжалване по арг. от чл. 631, ал. 1, изр. 2 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____