

РЕШЕНИЕ

№ 1169

гр. София, 22.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 14-ТИ ГРАЖДАНСКИ, в публично заседание на десети октомври през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Ася Събева

Членове: Даниела Х.
Кристина Филипова

при участието на секретаря Теодора Т. Ставрева
като разгледа докладваното от Ася Събева Въззивно гражданско дело № 20231000501029 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл.258 и сл. от ГПК.

С решение № 900049/ 30.01.2023г., постановено по гр.д. № 20191200100129 по описа на Окръжен съд - Благоевград, ГО, са отхвърлени като неоснователни предявените обективно съединени искове на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество срещу Б. К. Д., за отнемане в полза на държавата, на основание чл. 142, ал. 2, т. 1 вр. чл. 141 ЗПКОНПИ, на подробно описани в решението недвижими имоти, находящи се в с.Скрът, с.Кърналово и с.Долна Крушица, както и парични суми, а именно :

11/ сумата от 12 167,03 лв. /дванадесет хиляди сто шестдесет и седем лева и три стотинки/, иззета с протокол за претърсване и изземване от 29.11.2017 г. по ДП № 3143М-780 от 2017 г. на РУМВР Петрич, и

12/ сумата от 15300 /петнадесет хиляди и триста/ лева, представляваща равностойността на 153 /сто петдесет и три/ дружествени дяла от капитала на "БИ-ММ" ООД, ЕИК 203262294.

Със същото решение са отхвърлени обективно съединени искове на Комисията срещу Б. К. Д., за отнемане в полза на държавата, на основание чл. 151 вр. чл. 142, ал. 2, т. 1 вр. чл. 141 ЗПКОНПИ, на следните неналични парични суми:

1/ сумата от 2186 /две хиляди сто осемдесет и шест/ лева, представляваща паричната

равностойност на отчуждения към 31.01.2018 г. поземлен имот № 051010 по плана на землището на с. Михнево, общ. Петрич, обл. Благоевград, местност "****",

2/ сумата от 2963 /две хиляди деветстотин шестдесет и три/ лева, представляваща паричната равностойност на отчуждения към 31.01.2018 г. поземлен имот № 051011 по плана на землището на с. Михнево, общ. Петрич, обл. Благоевград, местност "****",

3/ сумата от 2428 /две хиляди четиристотин двадесет и осем/ лева, представляваща паричната равностойност на отчуждения към 31.01.2018 г. поземлен имот № 051012 по плана на землището на с. Михнево, общ. Петрич, обл. Благоевград, местност "****",

4/ сумата от 2567 /две хиляди петстотин шестдесет и седем/ лева, представляваща паричната равностойност на отчуждения към 31.01.2018 г. поземлен имот № 051014 по плана на землището на с. Михнево, общ. Петрич, обл. Благоевград, местност "****",

5/ сумата от 12 320 /дванадесет хиляди триста и двадесет/ лева, представляваща паричната равностойност на отчуждения към 18.01.2018 г. поземлен имот с идентификатор 56126.61.33 по КKKP на гр. Петрич,

6/ сумата от 79 500 /седемдесет и девет хиляди и петстотин/ лева, представляваща паричната равностойност на отчуждения към 31.01.2018 г. лек автомобил "Ауди А6",

7/ сумата от 32 650 /тридесет и две хиляди шестстотин и петдесет/ лева, внесена на каса в "УниКредит Булбанк" АД по стандартна спестовна сметка № *****,

8/ сумата от 97,79 лв. /деветдесет и седем лева и седемдесет и девет стотинки/, внесена на каса в "Централна кооперативна банка" АД по универсална сметка № *****,

9/ сумата от 93 225 /деветдесет и три хиляди двеста двадесет и пет/ лева, внесена за погасяване на кредит в "Първа инвестиционна банка" АД по разплащателна сметка № *****,

10/ сумата от 17 650 /седемнадесет хиляди шестстотин и петдесет/ лева, внесена на каса в "УниКредит Булбанк" АД по сметка № *****,

На трето място е отхвърлен иска на Комисията срещу И. Х. И. за отнемане в полза на държавата, на основание чл. 142, ал. 2, т. 5 вр.чл.141 ЗПКОНПИ, на сумата от 14 700 /четиринадесет хиляди и седемстотин/ лева, представляваща равностойността на 147 /сто четиридесет и седем/ дружествени дяла от капитала на "БИ-ММ" ООД, ЕИК 203262294,

На четвърто място е отхвърлен иска на Комисията срещу "БИ-ММ" ООД, ЕИК 203262294, представлявано от Б. К. Д. и/или И. Х. И., за отнемане в полза на държавата, на основание чл.142, ал. 2 вр.чл.141 ЗПКОНПИ, на л.а."Ауди А4", рег. № *****, дата на първа регистрация - 09.02.2009г., рама № WAUZZZ8K49A136322, придобит с договор за покупко-продажба от 19.12.2014 г.

Присъдени са разноски, като Комисията е осъдена да заплати в полза на 1. Б. К. Д., сумата от 4000 /четири хиляди/ лева, представляваща направените от него разноски за експертизи

2. на "БИ-ММ" ООД, ЕИК 203262294, сумата от 9900 /девет хиляди и деветстотин/ лева,

представляваща направените от дружеството разноски за адвокатско възнаграждение в процеса.

3. на адв.Т. Ф., сумата от по 26 154,43 лв./ двадесет и шест хиляди сто петдесет и четири лева/, представляваща адв.възнаграждение за оказана безплатна правна помощ за всеки от ответниците Б. Д. и на И. Х. И..

4. по сметката на ОС Благоевград сумата от 22 005,91 лв. /двадесет и две хиляди и пет лева и деветдесет и една стотинки/, представляваща д.т.

В срока по чл.259 ГПК срещу решението е депозирана въззивна жалба от ищеца по делото.

Жалбоподателят-ищец Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество / КПКОНПИ/ оспорва решението изцяло и моли съда да го отмени и уважи предявените искове. Изтъква факта, че по отношение на исковете за отнемане на парични суми, представляващи равностойност на притежавани дялове от капитала на „БИ- ММ“ ООД, с оглед разпоредбите на чл.141 чл.142 ал.1 и чл.149 ЗПКОНПИ, на отнемане в полза на Държавата би подлежала не паричната равностойност на притежаваните от Д. и И. дялове от капитала на „БИ-ММ“ ООД, а самите дружествени дялове, тъй като те представляват напълно обособено имущество, налични са /запориращи са по искане на КПКОНПИ/ и отнемането им е напълно възможно. На отнемане би подлежала според БлОС претендираната от КПКОНПИ парична равностойност на посочените дружествени дялове, само ако последните липсват или са отчуждени. Посочва, че по въпроса за подлежащото на отнемане имущество в хипотезите на придобити дружествени дялове от проверяваното лице - ответник в исково производство по специалния закон за отнемане на имущество в полза на държавата е налице противоречива съдебна практика на ВКС. Посочва, че съгласно § 1, т.4 ДР на ЗПКОНПИ „Имущество е всякакъв вид собственост, материална или нематериална, движима или недвижима, ограничени вещни права, както и юридически документи, доказващи правото на собственост или други права върху него" и следователно на отнемане подлежи само имущество и свързаните с него имуществени права, но не и друг вид права, задължения или фактически отношения, а отнемането на дялове /акции/ би означавало, че се отнемат и такива права и задължения, които не са свързани с имущество. Поради това държавата, в лицето на КПКОНПИ, аналогично на зложния кредитор, може да претендира само имуществените права на съдружника или акционера, а не целият дружествен дял или акции. Тъй като е невъзможно да се обособят имуществените права от неимуществените такива, специалният закон предвижда хипотези /чл.142, ал.1 и чл.151 ЗПКОНПИ/ за отнемане на парична равностойност, в т.ч. на средствата, напуснали патримониума на ответника, за да се преобразуват във вноски в капитала на търговско дружество.

На второ място по отношение на исковете за отнемане на паричната равностойност на отчуждените поземлени имоти препраща към мотивите на Решение № 13 от 13.10.2012г. на КС по к. д. № 6/2012 г., докладчик съдията Р. Н.. Намира за неправилен

извода на съда, че имуществото трябва да е налично в края на изследвания период в патримониума на проверяваното или свързаните с него лица. Според съда имущество, което не се намира в патримониума на проверяваното лице в края на релевантния период, не може да се отнема от него. Именно затова съдът е приел, че въпросните искове се явяват изначално неоснователни, понеже поземлените имоти и л.а. са били отчуждени преди края на релевантния период, възмездно, в полза на трети, несвързани лица, и в края на релевантния период вече не са в патримониума на Д.. В разпоредбата на чл.151 ЗПКОНПИ е уредено изрично „в случай, че имуществото липсва или е отчуждено, се отнема паричната му равностойност“. Именно затова срещу Б. К. Д. е предявен иск на основание чл.151 вр.чл.142 ал.2 т.1 вр.чл.141 ЗПКОНПИ за отнемане в полза на държавата паричната равностойност на отчужденото имущество. Неправилно и незаконосъобразно ОС е приел, че изначално неоснователни са и исковете срещу Д. за отнемане на парични суми, представляващи направени през проверявания период от този ответник вноски на каса по негови банкови сметки. Посочено е, че тези суми не са имущество и че включвайки същите в частта „имущество“ на проверяваното лице при изготвянето на поискания от ищеца икономически анализ, като краен резултат означава, че тяхната стойност бива изваждана два пъти от нетните доходи на проверяваното лице и се стига до изкривен, необективен и противоречащ на закона финансов анализ на имущественото му състояние. Ако се сподели извода на съда, че преминалите парични суми през патримониума на ответниците, не представляват имущество и не следва да намират отражение в анализа, то тогава би се стигнало до извод, че извършените разпореждания с парите по време на проверявания период са без значение. Съгласно приложимия закон проверката обхваща период от 10 години, като е необходимо да се установи съвкупността от приходите, разходите и имуществото на лицата за целия проверяван период, а не тяхното състояние в един определен момент, бил той началото на проверявания период, средата или неговия край. Неправилно и незаконосъобразно съдът е приел в своето решение, че ищецът незаконосъобразно е изключил изцяло от доходната/приходната част на икономическия си анализ на проверяваните лица стойността на имуществото, с което ответниците са разполагали в началото на изследвания период, и по-конкретно - сумата в размер на 178 134,86 лв., представляваща стойността на наличните парични средства, с които Б. К. Д., лично и като "ЕТ Бари - Б. Д.", и И. Х. И., лично и като ЕТ "И. Х.", са разполагали общо в брой и по техни банкови сметки в началото на проверявания период, т. е. тяхното начално салдо. Твърди, че не следва да бъде включена като доход сумата от 178 134, 86 лв., включваща суми по банкови сметки към 31.12.2007г. (респ.01.01.2008г.), доходи, декларирани с ГДД за 2006г. и 2007г. и дарени суми през 2006г. и 2007г., тъй като посочените години 2006г. и 2007г. са извън проверявания период, който в настоящия случай е от 30.01.2008г. до 30.01.2018г. Съгласно изричната разпоредба на чл.112 ал.3 ЗПКОНПИ „Проверката обхваща период от 10 години назад, считано от датата на започването ѝ“. С оглед посочените законови разпоредби счита, че не следва да бъдат включвани доходи извън този 10 годишен период. Не следва да бъдат включени сумите от печалби от участия в спортни залагания организирани от „Еврофутбол“ ООД и други от участие в хазартни игри

по ЗХ за периода от 30.01.2008г. до 30.01.2018г., както и за 2007г. Сумите от „Еврофутбол“ и от участие в други игри по принцип не представляват законен доход, а само изплатени суми, чийто размер е в зависимост от размера на заложената сума и съответния коефициент за изчисляване на печалбата от залога. Не са представени доказателства за направените залози, в т.ч. дати, суми и произход на средства за заплащане на залозите. Не се установява размера на реално получените печалби по всеки конкретен фиш, след като се приспадне сумата за направения залог и не следва посочените суми да бъдат приети като законен доход на лицето Б. Д. и да бъдат включени като законен доход в анализа при определяне на несъответствието на лицето. Твърди още, че фишовите - форма изплащане от играта „Еврофутбол“ представляват безименна ценна книга на приносител, поради което не може да се направи категоричен извод, че това са суми получени именно от ответника Б. Д., тъй като никъде не фигурира неговото име и не доказва, че именно той е участвал в тази игра, респ. тези печалби са негови. Форма изплащане удостоверява единствено факта на плащанията, но не и в полза на кого са извършени същите. Само обстоятелството, че тези форми плащания се намират у Б. Д. и са представени от него не е достатъчно да се приеме, че той е лицето, на което са изплатени сумите. Относно и представените копия от „нареждане разписка“ за изплатени суми от Юробанк България АД с наредител „Еврофутбол“ ООД не става ясно какви суми са платени за направени залози, за да бъде приета сумата като законен доход в анализа при определяне на несъответствието на лицето. Що касае сумата в размер на 26 500 евро (51 8291 50 лв.) представляваща изплатена печалба от участие в хазартни игри по получен превод от „Уин Сити“ ООД, то и тази сума не следва да бъде включвана в приходната част на анализа, тъй като не е установен размера на направения разход за залог. Следва да се отбележи отново, че срещу всяка заложена сума стои и изплатена сума, т.е. така представените документи показват само изплатената сума, но не и чистата печалба след приспадане на направения залог. Затова сумата в общ размер на 229 408, 10 лв. не може да се приеме като доход на ответника Б. Д.. Освен това според жалбоподателя не следва да бъде включвана като доход на физическото лице Б. Д. сумата в размер на 23 695, 66 лв. - налични суми каса към 01.01.2008г. на ЕТ „Бари- Б. Д.“. Липсват категорични доказателства, че в периода 2006г., 2007г., както и в периода -2008г. - 2014г. ЕТ „Бари- Б. Д.“ да е извършвал дейност, поради което тази сума не следва да бъде включена като доход на ответника Б. Д.. Не следва да бъде включвана като доход сума от продадени недвижими имоти 01.2018г. в размер на 10 800 лв. Недопустимо е според него включване като законен доход на лицето суми от продажби на недвижими имоти по частни документи - разписки за предаване на суми от 18.01.2008г. и 25.01.2018г. Не следва да бъде включена като доход сумата в размер на 408,67 лв., представляваща получени суми от лихви по банкови сметки, тъй като сумите, върху които са начислени лихвите са с неустановен законен източник, незаконен произход и не следва тази сума да се приема за законен доход на лицата. В тази връзка оспорва извода, че от представените от ответниците писмени доказателства и ангажираните гласни такива, както и от отговора на въпрос № 1а по вариант № 2 от приетата ССЕ, се установява, че към 30.01.2008г., началото на проверявания период, те са разполагали със законно придобити налични парични средства в брой и по техни

банкови сметки в общ размер на 178 134,86 лв. /начално салдо/. Според ОС последното се получава в резултат на намаляването на сумата от 198 087,36 лв., представляваща общия размер на документално доказаните техни законни доходи, приходи и източници на финансиране за 2006 и 2007 г., със сумата от 19 952,50 лв., представляваща общият размер на всички извършени от ответниците обичайни и извънредни разходи през 2006 и 2007г. Не става ясно какви разходи са включени в сумата от 19 952, 50лв. Не е ясно и само това ли са извършените от Б. Д. и И. И. разходи за годините 2006г. и 2007г.

Що се отнася до фактическата съпруга на проверяваното лице посочва, че според съда пазарните стойности на закупените на груб строеж от ответника И. Х. И. на 03.06.2008г, от продавача "Белстрой" ЕАД 2бр. апартаменти в гр, София, следва да бъдат изчислени от вещите лица на база средноаритметичната /среднопретеглената/ цена на кв.м. от всички реално сключени през 2008 г. от същия продавач "Белстрой" ЕАД, пред различни нотариуси, 20 на брой сделки за покупко- продажба в полза на несвързани с ответниците трети лица, на апартаменти, находящи се в същата сграда. Счита, че не следва да бъдат ценени и отговорите в СИЕ, дадени по поставените от ответната страна въпроси относно средноаритметична цена на кв.м. на недвижими имоти по н.а. Видно от самите н.а., купувачи по същите са трети, неучастващи в процеса лица и са неотнормими към настоящия спор. Представените от ответниците нотариални актове, сключени между продавача „Белстрой ЕАД и трети лица - купувачи не доказват действителната пазарна стойност на процесните недвижими имоти към датата на придобиването им, както и не доказват действително извършените от ответниците разходи за изграждането им или построяването им. Размерът на разходите за придобиване на недвижими имоти и извършени разходи за СМР ^иДовършителни дейности е определен от приетата СИЕ, въз основа на която се установява, че стойността на извършените СМР за изграждането на сгради с ид. № 40912.109.21.1 и с ид. № 40912.109.21.2 за периода от 19.03.2014г. до 19.12.2014г. е 368 500 лв. и именно тази стойност е стойността на строителната инвестиция от ответниците за изграждане на процесните недвижими имоти. Вместо това неправилно и незаконосъобразно съдът е приел, че за стойност на извършените през 2014 г. СМР /строителната инвестиция/ за изграждането на собствената на ответника Д. база в с. Кърналово, следва да се приеме сумата от 111 100 лева., включваща само цената на строителните материали, тъй като строежът е изграден от него по стопански начин. Дали сградата е изградена по стопански начин или не следва да се установи категорично от събраните по делото писмени и гласни доказателства, в т.ч. от показанията на св.А. С., А. П., А. П. и Г. М., а това не е направено. Категорично е заключението на СИЕ по задачите на КПКОНПИ, че за периода от 30.01.2008г. до 30.01.2018г. по изчислените данни установеното несъответствие е в размер на 522 672, 53 лева, която стойност многократно надвишава визираното в § 1 т. 3 ДР на ЗПКОНПИ, където като „значително несъответствие" е прието такова в размер на 150 000 лв. Дори при посочените и направени изчисления на стр.14-15 от решението суми се установяват: доходи 138 263,45 лв., разходи : 533 720, 65 лв., или отново има недостиг в размер на 395 457, 20 лв. Затова моли за отмяна на решението и уважаване на предявените

искове. Претендира разноси, като твърди, че неправилно съдът е присъдил разноси на ответниците, които по никакъв начин не са съобразени със своевременно направеното от него възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Предоставената на ответната страна адвокатска защита не отговаря на тежестта и сложността на делото.

Въззиваемата страна Б. К. Д. и И. Х. И., оспорват жалбата и молят съда да потвърди решението като правилно и законосъобразно. Посочват, че първоинстанционният съд правилно е приел, че на отнемане по реда на закона подлежи незаконно придобито имущество, превишаващо доказания доход в 10-годишен период с повече от 150 000 лв. и доколкото е налично в края на изследвания период имущество в патримониума на проверяваното или свързаните с него лица, като са цитирани множество решения на ВКС в този смисъл - Решение № 97/18.05.2018г. по гр.д. № 3224 по описа за 2017г. на IV Г.О. на ВКС, решение № 200/14.02.2019 г. по гр. д. № 4143/2017 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 147/16.09.2019 г. по гр. д. № 1998/2018 г. на IV-то гр. отд. на ВКС. Както се приема в цитираните от съда решения на ВКС „Преминаването на тези блага през патримониума на ответниците има правно значение само доколкото някои от тях са останали и в съответния патримониум в края на изследвания период, тъй като ответниците са се обогатили единствено с това, което притежават в края на изследвания период. Те не са длъжни да доказват, че със средствата от отчуждаването на една вещ са придобили друга нито, че са върнали или са се разпоредили по предназначение с получени от някого пари или вещи. На отнемане по гражданскоправен ред подлежи имущество, а *не приходи нито доходи*.“ Предмет на отнемане могат да са само налични средства, т.е. такива в икономическата им функция на запас от стойност (натрупани и неизразходвани средства) и в по-тясното им разбиране, налични по банкови сметки, ако за тях са налице и останалите условия за отнемане по закона. **Не могат да бъдат предмет на отнемане парични средства, преминали през банковите сметки на лицето или през неговото имущество, но неналични към датата на предявяване на иска.** За дейността си като земеделски производители и във връзка с подаваните от тях ГДД ответниците не са длъжни да отчитат и доказват своите разходи. В допълнение, от разпита на вещното лице във връзка с изготвената от него основна и допълнителна ССЕ по делото е установено, че: нормативно признатите разходи на земеделските производители по смисъла на ЗДДФЛ не са обвързани с документи и доказване, като не е задължително те да бъдат реални разходи; при регистрираните земеделски производители нормативно признатите (по ЗДДФЛ) разходи са 60%, а при нерегистрираните земеделски производители -40%, като реално полученият паричен доход е брутният доход, който подлежи на деклариране и че за разлика от трудовите правоотношения, където е налице идентичност на реален и облагаем доход, размерът на реално получения от Б. К. Д. и И. Х. И. доход (като лица със свободни професии и земеделски производители) е НЕ размера на облагаемия им доход по смисъла на ЗДДФЛ, а разликата между декларирания от тях брутен приход/доход от дейността и удържаните осигурителни вноски и дължимия/платения данък.

Що се отнася до разноските, посочва че възнаграждението е присъдено при условията

на чл.38 ЗА в полза на процесуалния представител на ответниците и съдът няма право да присъди нито по-малко, нито повече от предвиденото в Наредбата за минималните адвокатски възнаграждения, защото е обвързан от посоченото в тази наредба и цената на исковете.

Софийски апелативен съд, действащ като въззивна инстанция, след като разгледа жалбите и обсъди събраните доказателства, приема за установено следното от фактическа и правна страна:

Първоинстанционният съд е бил сезиран по мотивирано искане от Комисията за установяване на имущество, придобито от престъпна дейност/КУИППД, сега КОНПИ/ за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество . ОС-Благоевград е отхвърлил изцяло претенциите като неоснователни и недоказани.

Първо - по отношение на исковете за отнемане на парични суми, представляващи равностойност на притежавани дялове от капитала на "БИ- ММ" ООД, е посочил, че с оглед на разпоредбите на чл. 141, чл. 142, ал. 1 и чл. 149 от ЗПКОНПИ, на отнемане в полза на Държавата би подлежала не паричната равностойност на притежаваните от Д. и И. дялове от капитала на "БИ-ММ" ООД, а самите дружествени дялове, тъй като те представляват напълно обособено имущество, налични са /запориран са по искане на КПКОНПИ/ и отнемането им е напълно възможно. На отнемане би подлежала претендираната от КПКОНПИ парична равностойност на посочените дружествени дялове, само ако последните липсваха или бяха отчуждени.

На второ място е отразено, че имущество, което не се намира в патримониума на проверяваното лице в края на релевантния период, не може да се отнема от него. Въпросните искове се явяват изначално неоснователни, понеже поземлените имоти и лекият автомобил са били отчуждени преди края на релевантния период, възмездно, в полза на трети, несвързани лица, и в края на релевантния период вече не са в патримониума на Д. и неговата фактическа съпруга. Изначално неоснователни са и исковете срещу Д. за отнемане на парични суми, представляващи направени през проверявания период от този ответник вноски на каса по негови банкови сметки. Претендираната от ищеца сума в размер на 93 225 лева, представляваща погасителни вноски от проверяваното лице по негов кредит по разплащателна сметка в "Първа инвестиционна банка" АД също е неналична. Паричните средства, преминали през банкови сметки, които не са налични в края на изследвания период, не формират превишение на имуществото и не могат да обосноват несъответствие, поради което не подлежат и на отнемане.

Трето и главно е съобразен факта, че при изготвянето на поискания от ищеца икономически анализ, същият включва стойностите на тези суми в частта "имущество" на проверяваното лице /каквото те не са/, но в същото време отчита и всички направени от проверяваните лица с такива суми обичайни и извънредни разходи, което като краен резултат означава, че тяхната стойност бива изваждана два пъти от нетните доходи на проверяваното лице и се стига до изкривен, необективен и противоречащ на закона финансов анализ на имущественото му състояние. Затова е формиран извод, че освен

гореизложеното, няма превишаване на разходите над приходите, направени в проверявания период от време т.е. не е налице значително несъответствие.

От фактическа страна се установява, че на 09.01.2018г. в КПКОНПИ е получено уведомление от Окръжна прокуратура Пловдив, че на Б. К. Д. е повдигнато обвинение за престъпление по чл. 354а, ал. 2, изр. 1 вр. ал. 1, изр. 1, предл. 5 вр. чл. 20, ал. 2 от НК, попадащо в обхвата на чл.108, ал.1, т.25 от ЗПКОНПИ. На 30.01.2008г. започнала проверка за установяване на значително несъответствие в имуществото на Д.. При претърсването в дома на последния в с. ***, общ. ***, обл. ***, били намерени и иззети 11 150 лева и 520 евро, които подлежали на отнемане в полза на държавата, на основание чл. 142, ал. 2, т. 1 вр. чл. 141 ЗПКОНПИ, тъй като не били установени законни източници на средства.

Проверяваният период бил от 30.01.2008 г. до 30.01.2018 г. През него е налице фактическо съжителство между проверяваното лице и втория ответник И. Х. И., с която имали две деца. Д. е регистриран като земеделски производител / отглеждане на лозови, овощни и други трайни насаждения/. На 21.10.2014г. Д. и И. регистрирали "БИ-ММ" ООД, като първият притежавал 153 дяла, на стойност 15 300 лева /51 % от капитала/, а втората - останалите 147 дяла, на стойност 14 700 лева /49 % от капитала/. **Затова Комисията претендира отнемане на левовата равностойност на притежаваните от тях дружествени дялове.**

Престъпленията попадат в обхвата на чл.22 ал.1 ЗОПДНПИ. Към датата на сезиране на съда наказателното производство е било висящо в съдебна фаза. Към момента е налице влязла в сила оправдателна присъда по отношение на първия ответник Д., като САС, ГО, 14 състав, изиска служебно свидетелство за съдимост /от съдържанието на което бе установено, че лицето е неосъждано/, както и препис от влязлата в сила оправдателна присъда. Така бе установено, че с решение на Апелативен съд-София, НО, 7 с-в от 28.10.2022 г. по ВНОХД № 291/2022 г. по описа на съда е потвърдена присъда № 901248 от 29.11.2021 г. на БлОС-НО, 5 състав, постановена по НОХД № 452/2018 г. по описа на същия съд, в ЧАСТИТЕ й относно обвиненията срещу подсъдимия Б. К. Д. с ЕГН *****, а именно: в **ЧАСТТА, с която е признат за НЕВИНОВЕН** в това, че за времето от около 18:23 часа на 27.11.2017 г. до около 15:50 часа на 28.11.2017 г. в района на общ. Петрич като помагач, в съучастие със С. Л. К. от с. ***, общ. Петрич (като извършител) и А. Я. Д. от гр. Казанлък (като извършител) умишлено е улеснил същите, чрез оказване на съдействие и посредничество между съизвършителите /изразило се в осъществяване на връзка между тях (на 27.11.2017г. около 18:23ч.), уреждане на място на срещата между двамата съизвършители (на 28.11.2017 г., около 14:47 часа) и транспортиране на С. Л. К. от с. ***, общ. Петрич до мястото на срещата с А. Я. Д. от гр. Казанлък, за уговаряне и предаване на парите за заплащане на наркотичното вещество (на 28.11.2017 г. около 15:20 часа), за следното:

1. С. Л. К. на 28.11.2017 г. около 20:07 часа в района на хотел „Мантар“, с. Марикостиново, общ. Петрич, без надлежно разрешително, съгласно чл.32, ал.1 от Закона за контрол на наркотичните вещества и прекурсорите /ЗКНВП/, да разпространи като предаде на А. Я. Д. от гр. Казанлък високорисково наркотично вещество хероин 1984 грама нето

тегло, разпределено в 4 пакета, облепени с кафяво тиксо, всичко на обща стойност от 128 960,00 лв., като наркотичното вещество е в особено големи размери и

2. На същата дата и място А. Я. Д. от гр. Казанлък без надлежно разрешително, съгласно чл.32, ал.1 от Закона за контрол на наркотичните вещества и прекурсорите /ЗКНВП/, да придобие с цел разпространение от С. Л. К. от с. ***, общ. Петрич посоченото по-горе високорисково наркотично вещество на обща стойност от 128 960, 00 лв., явяващо се в особено големи размери, поради което и на основание чл.304 НПК е оправдан по обвинението за престъпление по чл.354а, ал.2, изр.2 във вр. с ал.1, предл. 3, предл.5 вр. с чл. 20, ал.4 вр. с ал.1 от НК.

- и в **ЧАСТТА, с която е признат за НЕВИНОВЕН** в това, че за времето от около 18:23 часа на 27.11.2017г. до около 15:50 часа на 28.11.2017г. в района на общ. Петрич, обл. Благоевград като помагач в съучастие със С. Л. К. от с. ***, общ. Петрич (също като помагач), А. Я. Д. от гр. Казанлък (като подбудител и помагач) и Н. И. Е. от гр. Казанлък (като извършител), чрез оказване на съдействие и посредничество между другите двамата помагачи /изразило се в осъществяване на връзка между тях (на 27.11.2017г., около 8:23 часа), уреждане на място на срещата между тях (на 28.11.2017 г., около 4:47 часа) и транспортиране на С. Л. К. до мястото на срещата за уговаряне на действията им, както и предаване на парите от А. Я. Д. от гр. Казанлък (на 28.11.2017г. около 15:20 часа) за заплащане на наркотичното вещество/ за осигуряване и предоставяне на високорисково наркотично вещество, умишлено е улеснил: С. Л. К. от с. ***, общ. *** (като помагач), да предостави високорисково наркотично вещество хероин, разпределено в 4 пакета, облепени с кафяво тиксо, на обща стойност от 128 960. 00 лв. на А. Я. Д. от гр. Казанлък (подбудител и помагач), а последният като помагач умишлено да улесни другото (Н. И. Е. от гр. Казанлък като извършител) - предоставяйки му посоченото по - горе високорисково наркотично вещество, на 29.11.2017 г около 07:00 часа на ГКПП - Кулата /МП - Митница Югозападна, общ. Петрич/ да пренесе през държавната граница на Република България в посока Република Гърция без надлежно разрешително /съгласно чл. 47, ал. 1 от ЗКНВП/, с лек автомобил марка „Фолксваген", модел „Туарег" с ДК № ***** (собственост на фирма „ПНН - труп" ЕООД - Пловдив) във фабрична кухня, предназначена за съхранение на акумулатор, намираща се под предна лява седалка на автомобила в нарочно технологично променен акумулатор, по-горе посоченото високорисково наркотично вещество хероин, като деянието е останало недовършено по независещи от деца причини, поради което и на основание чл.304 от НПК е оправдан по обвинението за престъпление по чл.242, ал.2, предл.1 във вр. е чл.20, ал.4 във вр. с ал.1 във вр. с чл.18, ал.1 от НК.

Срещу така посочените части на въззивното решение /относно обвиненията спрямо Б. К. Д./ не е постъпил касационен протест, поради което и предвид даденото задължително тълкуване в точка 4 на ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ № 5 от 21.05.2018г. ПО ТЪЛК. Д. № 5/2017г., ОСНК НА ВКС следва да се приеме, че съдебният акт по отношение на този оправдан подсъдим е влязъл в сила с изтичане на срока на обжалване на въззивния акт.

От приетото по делото на л.2478, том X основно и на л.2678 том X допълнително заключение на съдебно-икономическата експертиза, прието от съда като обективно и компетентно дадено и оспорено от страните, се установява, че към 30.01.2008 г., /началото на проверявания период/, те са разполагали със законно придобити налични парични средства в брой и по техни банкови сметки в общ размер на 178 134,86 лв. /начално салдо/. Последното се получава в резултат на намаляването на сумата от 198 087,36 лв., представляваща общият размер на доказаните законни доходи, приходи и източници на финансиране за 2006 и 2007 г., със сумата от 19 952,50 лв., представляваща общият размер на всички извършени от ответниците обичайни и извънредни разходи през 2006 и 2007 г. В икономическия анализ на проверяваните лица неправилно не е отчетена цялата сума, получена от Б. К. Д. на законно основание - отпуснат на ЕТ "Бари - Б. Д." **кредит овърдрафт** от "УниКредит Булбанк" АД, а само една част от нея т.е. вместо сумата от 84 500 лева, получени и изтеглени от Б. К. Д. на каса на законно основание - по отпуснат му на ЕТ "Бари Б. Д." кредит овърдрафт от „УниКредит Булбанк" АД, а не само частта от нея в размер на 20 900 лева.

Съгласно § 1, т. 2 от ДР на ЗПКОНПИ, отпуснатите банкови кредити и заеми на физически лица са безусловни доходи/приходи и източници на финансиране и като такива никога не могат да са незаконни. Правилни са изводите на ОС, че Кредитът е законен източник на финансиране, но получаването му не обогатява кредитополучателя, тъй като подлежи на връщане. Кредитът обяснява временното превишение на придобитото имущество над дохода. Забогатяване ще е налице, когато кредитът бъде върнат от доходи или безвъзмездни помощи и дарения. Ако кредитът още не е върнат или бъде върнат от осребряване на придобитото или друго налично имущество, няма да е налице забогатяване.

Комисията вместо да вземе предвид, отчете и включи в доходната/приходната част на икономическия си анализ на проверяваните лица цялата сума в размер общо на 741 431,71 лева на реално получените и декларирани от тях законни техни брутни доходи за съответните години от изследвания период (съгласно подадените от тях ГДД), необосновано е приела за доход на лицата сума на облагаемите им доходи съгласно съответните ГДД в размер общо на 443 754,70 лв. и е игнорирала от анализа си сума в размер общо на 297 677,01 лв., представляваща неотчетената от ищеца разлика между реално получените /декларирани/ от тях законни техни доходи съгласно подадените им ГДД общо през проверявания период и сумата на облагаемите доходи по техните ГДД, погрешно приета от ищеца за техен доход. БлОС напълно обосновано и законосъобразно е приел, че недоказано, при условията на необходимото пълно, главно и пряко доказване, е останало твърдението на ищеца, че ответниците са били разходвали горепосочената сума в размер общо на 297 677,01 лева.

Пазарната стойност/цена на Апартамент № 12 и Апартамент № 13, закупени на груб строеж от ответника И. Х. И. на 03.06.2008 г. от продавача "Белстрой" ЕАД, е в размер съответно на:

1. 73 300 лева за Ап. № 12 (с идентификатор 68134.1378.2009.4.12), включващи. 39

300 лева - стойността на имота на към датата на придобиването му (03.06.2008 г.) и 34 000 лева - безспорна по делото стойност на строителната инвестиция в него за периода 2008 г. - 2010 г. и

2. 71 400 лева за Ап.№ 13 (с идентификатор 68134.1378.2009.4.13), включващи: 38 300 лева - стойността на имота на към датата на придобиването му (03.06.2008 г.) и 33 100 лева - безспорна по делото стойност на строителната инвестиция в него за периода 2008 г. - 2010 г.,

като е възприел, че техните меродавни стойности към датата на придобиването им (03.06.2008 г.) възлизат съответно на 39 300 лева и 38 300 лева, тъй като същите са изчислени от вещите лица на база средноаритметичната /среднопретеглената/ цена на квадратен метър от всички реално сключени през 2008 г. от същия продавач „Белстрой“ ЕАД, пред различни нотариуси, 20 на брой сделки за покупко-продажба в полза на всякакви /несвързани с ответниците/ трети лица, на апартаменти, находящи се в същата сграда, в същия жилищен комплекс, в същия УПИ, в същия квартал на гр. София и на същия етап на завършеност на сградата - „груб строеж“ (както и оценените два апартамента).

Що се отнася до стойността на извършените през 2014 г. СМР /строителната инвестиция/ за изграждането на собствената на Б. К. Д. /като земеделски производител/ база в с. Кърналово (сграда с идентификатор 40912.109.21.1 и сграда с идентификатор 40912.109.21.2 в поземлен имот с идентификатор 40912.109.21), същата е в размер на 111 100 лева и включва само цената на строителните материали, тъй като строежът е изграден от него по стопански начин, което обстоятелство се установява категорично от всички събрани по делото писмени и гласни доказателствени средства. По делото не е спорно, че собствената на Б. К. Д. база в с. Кърналово (с наименование на строежа **„СКЛАД ЗА СЪХРАНЕНИЕ НА ПЛОДОВЕ И ЗЕЛЕНЧУЦИ И ОФИС СГРАДА“**), а именно сграда с идентификатор 40912.109.21.1 и сграда с идентификатор 40912.109.21.2 в поземлен имот с идентификатор 40912.10921, е построена през 2014 г, *от него именно по стопански начин, който факт* категорично се установява от писмените доказателства, представени по делото, а именно: заверени копия от: Протокола за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа от 25.04.2014г. с констатациите от извършени проверки при достигане на контролираните проектни нива; Констативен протокол (образец 3) от 09.05.2014г. за установяване на съответствието на строежа с издадените строителни книжа и за това, че ПУП е приложен по отношение на застрояването; Констативен акт (образец 14) от 28.05.2014 г. за приемане на конструкцията и Констативен акт (образец 15) от 18.12.2014г. за установяване годността за приемане на строежа, издадени от Община Петрич с изх.№ 92-004185-001 от 30.11.2018г. - като навсякъде, изрично е удостоверено, че собственик, възложител и строител на този строеж е Б. К. Д. и че строежът се изгражда от него „по стопански начин“. Посоченото обстоятелство е потвърдено и от събраните по делото гласни доказателства, в т.ч, от свидетелските показания на св.А. С., А. П., А. П. и Г. М. - всички те полагали безвъзмездно личен труд на строежа в помощ на Б. К. Д. при изграждането му, като освен това с лично тяхна

техника/механизация свидетелите А. П. и А. П. са извършили и всички изкопни и насипни дейности на строежа. Последните съдът кредитира като логично обосновани и вътрешно непротиворечиви. Ето защо законосъобразен е изводът на БЛОС, че стойност на извършените през 2014г. СМР /строителната инвестиция/ за изграждането на собствената на Д. база в с. Кърналово е именно 111 100 лева/стойност на строителните материали/, а не напълно неоснователно претендираната от Комисията сума 368 500 лева. Вещите лица, в отговорите по поставените им въпроси с № 6.1 и № 6.2 от приетата СОЕ, посочват следните две стойности: 111 100 лева - стойност на материалите за построяване на двете сгради и 368 500 лева - стойност на извършените СМР за изграждането на двете сгради, като разликата между двете стойности е точно 257 400 лева.

Няма новопредставени доказателства пред настоящата инстанция.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи по същество:

На първо място безспорно е установено, че повдигнатото обвинение спрямо първия ответник е незаконно, тъй като същият е оправдан и признат за невиновен. Освен това е с чисто съдебно минало.

Второ - с Тълкувателно решение от 18.05.2023 г. по тълк. дело № 4/2021 г., ОСГК на ВКС в т. 1 прие, че не представляват "имущество" по смисъла на § 1, т. 4 от ДР на ЗПКОНПИ и не участват при определяне размера на несъответствието съобразно нормата на § 1, т. 3 от ДР на ЗПКОНПИ получените от проверяваното лице парични средства с неустановен законен източник, както и сумите от придобитото и впоследствие отчуждено друго имущество, за което не е установен законен източник на средства за придобиването му, в случай че те не са налични в патримониума на лицето в края на проверявания период. В т. 2 от тълкувателното решение се прие, че не подлежи на отнемане в полза на държавата паричната равностойност на получените суми с неустановен законен източник, както и сумите от придобитото и впоследствие отчуждено или липсващо друго имущество, за което не е установен законен източник на средства за придобиването му, в случай че те не са налични в патримониума на лицето в края на проверявания период и не е установено преобразуването им в друго имущество. **Изложените решаващи изводи на първостепенният съд са в съответствие с приетите постановки в тълкувателния акт, поради което не е налице поддържаното основание за отмяна на решението.**

На отнемане по реда на ЗПКОНПИ подлежат парични средства, които са налични - такива в икономическата им функция на запас от стойност (натрупани и неизразходвани средства), държат се от ответника или се намират по банкови сметки, на които е титуляр, и съществуват останалите условия на закона за тяхното отнемане. В хипотезата, при която тези средства не са налични - изразходвани са за задоволяване на ежедневни или други нужди на ответника или неговото семейство, за покриване на други подобни разходи, при които не се реализира насрещна облага, налична в края на проверявания период, те не могат да се отнемат. Случаите, в които имуществото не е налично, а на отнемане подлежи получената при неговото отчуждаване насрещна облага, са изрично посочени в ЗПКОНПИ.

Относно паричните суми като част от имуществото на проверяваното лице и членовете на семейството му е неприложима разпоредбата на чл. 151 от ЗПКОНПИ. Не може да се претендира отнемане на парични суми, преминали през банковата сметка на лицето; дадени в заем и върнати суми, неналични към датата на завеждане на иска за тяхното отнемане. Тежестта на доказване на факта, че съответните суми са налични, е на комисията-ищец. Съдът е посочил и че от изложеното е видно, че с оглед установяването на "значително несъответствие" по смисъла на § 1, т. 3 от ДР на ЗПКОНПИ е без значение какви имуществени блага са постъпвали в патримониума на ответниците през изследвания период, след като те не са налични в края на същия. Преминаването на тези активи през патримониума на ответниците има значение само доколкото някои от тях са налични в края на релевантния период - ответниците са се обогатили единствено с това, което притежават в края на проверявания период. На отнемане по гражданскоправен ред подлежи имущество, а не приходи или доходи.

Въпросът за това дали даден доход е придобит от законен източник, или не, обаче е въпрос, който следва да се преценява само след като бъде установено, **превишение на имуществото** на проверяваното лице в края на проверявания период в сравнение с имуществото в началото на този период. Целта на закона е да отнеме в полза на държавата незаконно придобитото от проверяваното лице имущество като се ограничат възможностите за незаконно обогатяване чрез придобиване на имущество и разпореждане с него. Такова обогатяване обаче е налице само в случаите, когато между притежаваното от лицето имущество в началото на проверявания период и в края на проверявания период е налице **превишение**, при което имуществото се е увеличило в края на проверявания период. **В случаите, когато няма такова увеличаване или е налице съответно намаляване на имуществото в края на проверявания период, то не е налице обогатяване т.е. липсва имущество, което да подлежи на отнемане.** За да е налице такова имущество, както се посочи по-горе, следва да е налице увеличаване на имуществото в края на проверявания период в сравнение с началото на същия. При това, увеличението следва да е в такъв размер, че да обоснове значително несъответствие, а в случая този факт не се установява пълно и главно. Както бе посочено по-горе законовата презумпция на чл.4, ал.1 от закона е оборена от страна на ответниците, които носят доказателствената тежест по отменения закон. В този смисъл липсва елемент от фактическия състав. Съгласно чл.4, ал.1 от ЗОПДИПД/отм./ по реда на специалния закон се отнема имущество на проверяваното лице, което е на „значителна стойност“ и за което е налице основателно предположение, че придобиването му е свързано с престъпната дейност на лицето, доколкото не е установен законен източник. В конкретния случай, съобразявайки трайно установената съдебна практика съдът приема, че кредитът /овърдрафт/ сам по себе си не е противен на закона източник, но ако е погасен със средства с неустановен произход, то и имуществото, придобито чрез средствата от него, се явява придобито с незаконни средства. Относно установяване на средствата, с които обсъжданите по делото кредити са погасени, съдът е изследвал всички допустими доказателства, преценил е и финансовите възможности на

лицата, извършили погашението, да го сторят, в съответствие с доходите, разходите им и начина им на живот. При тази преценка съдът е формирал извод, че кредитът е погасен със средства с доказан законен произход.

С приемането на тълкувателното решение е консолидирана като правилна практиката на ВКС възприемаща разрешението, че значителното несъответствие ще е налице, когато разликата между стойността на наличното имущество в края на периода и това в началото надхвърля стойността, определена в закона. Даденото разрешение от ОС в обжалваното решение е съобразено с горепосочените задължителни разрешения в тълкувателното решение.

Що се отнася до дружествените дялове - с решение по гр. дело № 3123/2018 г. на IV г. о. по чл.290 ГПК е прието, че дружественият дял е част от цялото имущество на търговското дружество, пропорционален на дела на съдружника в капитала, че размерът му зависи от чистото имущество на дружеството. Прието е, че правото на собственост върху дружествения дял принадлежи на съдружника, съответно на едноличния собственик на капитала в качеството му на единствен притежател на всички дружествени дялове. С факта на заплащане на дяловата вноска, съдружникът става собственик на дружествен дял и направената първоначална вноска не подлежи на връщане на самостоятелно основание при прекратяване на участието на съдружник в дружество с ограничена отговорност. Съдебният състав е приел, че в производство по отнемане на незаконно придобито имущество принципът е същият. Придобивната стойност на имуществото/каквато всъщност е дяловата вноска/ има значение при изследване на начина на придобиване на имуществото и сумата на дяловата вноска следва да се взема предвид при общата рекапитулация на приходите и разходите за придобиване на съответното имущество, обект на проверка. Прието е, че на отнемане подлежи самият дружествен дял. Въззивният съд е приел, че в случая към момента на приключването на проверката дружествените дялове са собственост и част от патримониума на проверяваното лице, че няма правно основание за отнемане на равностойността му при положение, че имуществото е налично и обособено и в този случай самото то подлежи на отнемане. Това разрешение на ОС е в съответствие с цитираната практика на ВКС.

С оглед гореизложеното и при съвпадане изводите на първа и настоящата инстанции решението следва да бъде потвърдено.

На осн.чл.78 ал.3 ГПК вр.чл.157 ал.2 ЗПКОНПИ жалбоподателят-ищец дължи в полза на въззиваемите страни разноски, но такива няма направени пред настоящата инстанция. На процесуалния представител на Д. и И. следва да се присъдят възнаграждения по реда на чл. 38, ал. 2 от ЗАДв /в минималния размер според Наредба № 1 от 09.07.2004 г./.

Воден от горното и на основание чл. 272 ГПК, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 900049/ 30.01.2023г., постановено по гр.д. № 20191200100129 по описа на Окръжен съд - Благоевград, ГО.

ОСЪЖДА Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, гр. София, пл. „Света Неделя“ № 6, **ДА ЗАПЛАТИ В ПОЛЗА НА** адвокат Т. Л. Ф., ЕГН *****, гр. ***, бул. "****" № ***, вх. "**", ет. *, сумата от 26 154,43 лв. / двадесет и шест хиляди сто петдесет и четири лева/, представляваща адв.възнаграждение за оказаната безплатна помощ на ответницата И. Х. И., както и сумата от 26 154,43 лв. / двадесет и шест хиляди сто петдесет и четири лева/, представляваща адв.възнаграждение за оказаната безплатна помощ на Б. К. Д. пред въззивна инстанция.

Решението може да се обжалва в едномесечен срок от съобщаването му на страните с касационна жалба пред ВКС.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____