О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№383/03.07.2018

Варненски апелативен съд, гражданско отделение, в закрито съдебно заседание на 03.07.2018г., в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИЛЕН СЛАВОВ

ЧЛЕНОВЕ: ПЕТЯ ПЕТРОВА

МАРИЯ МАРИНОВА

като разгледа докладваното от съдия М.Маринова в.ч.гр.д.№312/18г. по описа на ВАпС, гр.о., за да се произнесе, взе предвид следното.

Производството е по реда на чл.274 и сл. от ГПК.Образувано по подадена частна жалба от Комисия за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество, представлявана от председателя П.Г.Д., чрез процесуалния представител ст.инспектор в ТД на КПКОНПИ Варна Д.Г., против определение №404/17.05.2018г., постановено по гр.д.№93/18г. по описа на РОС, гр.о., с което е прекратено производството по делото поради недопустимост на предявените искове от КПКОНПИ против Г.М.С. и С.А.С. В жалбата се твърди, че определение е неправилно като постановено в проти -воречие с материалния закон, при съществени нарушения на съдопроизводствените правила и поради необоснованост по изложените в същата подробни съображения. Претендира се да бъде отменено и делото върнато на първоинстанционния съд за продължаване на съдопроизводствените действия по предявените искове.

Въззиваемите Г.М.С. и С.А.С., редовно уведомени, не са депозирали отговор по жалбата в срока по чл.276, ал.1 от ГПК.

Частната жалба е подадена в срок, от процесуално легитимирана страна и против подлежащ на обжалване пред настоящата инстанция акт.Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

Предмет на прекратеното от окръжния съд производство са предявените от Комисия за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество /КПКОНПИ/ срещу Г.М.С. и С.А.С. искове с пр. осн. чл.74, ал.1 от ЗОПДНПИ /обн. ДВ бр.38/12г., отм. ДВ бр.7/18г., в сила от 23.01.2018г./, вр.§5, ал.1 от ПЗР на ЗПКОНПИ за отнемане от ответниците в полза на държавата на незаконно придобито имущество - л.а. и парични суми.

ЗОПДНПИ /отм./ регламентира особено санкционно производство по установяване и отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество, което е уредено като единно производство, макар и осъществяващо се в относително самостоятелно обособени фази, първата от които се развива пред Комисията, а другите две - обезпечително и исково производства - пред съда.Трите основни етапа на развитие на процедурата по ЗОПДНПИ /отм./ са: 1. провеждане на предварителна проверка; 2. внасяне в съда на искане за обезпечаване на бъдещ иск и действия след налагане на обезпечителните мерки, и 3. съдебно производство за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество. Провеждането на съдебната фаза е обусловено от направеното от КОНПИ обосновано предположение, че дадено имущество е незаконно придобито на база резултатите от предварителната проверка по чл.21 и сл. от ЗОПДНПИ /отм./. Съгласно чл.21, ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ обосновано предположение е налице, когато след проверка се установи значително несъответ -ствие в имуществото на проверяваното лице. Предмет на проверката е изясняване на произхода, начина на придобиване и преобразуването на имуществото на проверя -ваното лице за определения от закона срок от 10 години. Именно в хода на тази проверка, проверяващите събират необходимите им сведения, ползвайки както общодостъпна информация, така и защитена информация, която се съхранява от други органи, институции или отделни лица, анализират събраните данни и на тази база правят преценката и евентуалния извод за наличие на „значително несъответствие” между имуществото и нетния доход на проверявания, надвишаващ за целия проверяван период предвидения в §1, т.7 от ДР на закона размер. Следва да бъде отбелязано, че съгласно чл.30 от ЗОПДНПИ /отм./, освен от органите по чл.13, ал.1 от закона, т.е. директорите на териториалните дирекции и инспекторите в тях, източниците за придобиване на имуществото могат да се установяват и от прокуратурата, Министерството на вътрешните работи, Държавна агенция „Национална сигурност”, органите по приходите и органите на Агенция „Митници” съобразно предоставената им компетентност. Проверката по чл.21, ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ започва с акт на директора на съответната териториална дирекция, сезиран с уведомление от предвидените в закона държавни органи /чл.23, чл.24 и чл.25 от ЗОПДНПИ /отм.// при наличие на предпоставките по чл.22, 23 и 24 от ЗОПДНПИ /отм./, като в приложимата към казуса хипотеза проверката е въз основа на уведомление на прокурора, че съответното лице е привлечено като обвиняем за престъпление от кръга на изброените в чл.22, ал.1 от ЗОПДНПИ /отм./. Следова -телно, началото на първия етап от производството по този закон - проверката, се поставя с изричния акт на директора на съответната териториална дирекция /съгласно чл.21, ал.2 от ЗОПДНПИ /отм.//. Етапът на проверката приключва: 1. с решението на комисията за образуване на производство и внасяне в съда на искане за обезпечение на бъдещ иск за отнемане на имущество, когато от проверката са събрани достатъчно данни, от които да се направи обосновано предположение, че имуществото е незаконно придобито /чл.37, ал.1 вр. чл.11, ал.1, т.1 от ЗОПДНПИ /отм.//; 2. с решението на комисията за отказ за образуване на производство по този закон и прекратяване на проверката, когато не са налице достатъчно данни, от които да се направи обосновано предположение, че имуществото е незаконно придобито /чл.37, ал.5 вр. чл.11, т.2 и т.3 от ЗОПДНПИ/отм.//. Когато не са налице достатъчно данни, от които да се направи обосновано предположение, че имуществото е незаконно придобито, Комисията може да приеме и решение за връщане на препис - ката за събиране на допълнителни данни, в който случай проверката продължава /чл.37, ал.5, пр.2 от ЗОПДНПИ /отм.//.

Във всички случаи, обаче съгласно изричната разпоредба на чл.27, ал.1 от ЗОПДНПИ /отм./, „проверката по чл.21, ал.2 продължава до една година“, като съгласно чл.27, ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ „комисията може еднократно да удължи срока по ал.1 с още 6 месеца“ с оглед правомощията й по чл.11, ал.1, т.2, пр.2 от ЗОПДНПИ /отм./, вкл. и съобразно предложението на директора на съответната териториална дирекция в този смисъл в заключението на мотивирания доклад от проверката - чл.27, ал.4, т.1 от ЗОПДНПИ /отм./.

Спорният по делото въпрос е дали срокът на проверката по чл.27, ал.1, ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ е преклузивен и дали производството по ЗОПДНПИ /отм./ като цяло приключва с изтичането на този срок и е недопустимо да се развие впоследствие и исково производство пред съда, поради преклудиране на правомощията на Комисията и на нейните органи спрямо проверяваното лице. По въпроса за характера на аналогичния срок на проверката на Комисията по чл.15, ал.2 от отменения ЗОПДИППД е налице противоречива практика на ВКС, като в цитираната от настоящия жалбоподател в частната жалба по-стара, но многобройна такава се приема, че срокът е инструктивен, докато в най-новата практика - решение на ВКС по чл.290 от ГПК (в редакцията на закона преди ЗИДГПК, обн. в ДВ, бр.86/27.10.2017г. съгл. §74 от последния) №323/18.01.2018г. по гр.д. №5291/2016г., IV г.о. е дадено разрешение, че срокът по чл.15, ал.2 от ЗОПДИППД /отм./ за извършване на проверката от комисията е преклузивен. Мнозинството на настоящия състав на съда споделя най-новата съдебна практика и се съобразява с разрешението в нея, като приема, че аналогичният срок по чл.27, ал.1 и 2 от ЗОПДНПИ /отм./ е преклузивен. На първо място това следва от самата формулировка на правната норма на чл.27, ал.1 и 2 от ЗОПДНПИ /отм./ относно срока за извършване на проверката, като преклузивният характер на срока следва и от категоричния начин на регламен -тирането с ограничаването му до една година, със забраната за неговото фактическо продължаване, с възможността за продължаване само еднократно от Комисията и то с изрично нейно решение. Същият извод следва и от трайно установената практика на ЕСПЧ по приложението на чл.6 от ЕКЗПЧОС и чл.1 от Допълнителен протокол №1 към нея, съгласно която константна практика, всяко ограничаване на ползването или отнемане на незаконно придобито имущество по пътя на гражданския иск на държавата спрямо неоснователно обогатилите се лица следва да отговаря на три критерия: законоустановеност, необходимост за постигане на легитимна цел и пропорционалност /в този смисъл - и решение №13/13.10.2012г. по конст.дело №6/2012г. на КС/. Уреждането на този срок като преклузивен е обосновано и с оглед спазването на основния конституционен принцип в чл.17, ал.1 от Конституцията на РБ за неприкосновеността на частната собственост, имайки предвид че обект на проверката на Комисията е имуществото както на проверяваното лице, така и на други лица, срещу които може да се води иска за отнемане на незаконно придобито имущество.Ако се приеме, че срокът за проверката по чл. чл.27, ал.1 и 2 от ЗОПДНПИ /отм./ не е преклузивен, а инструктивен, то би се стигнало до нарушение на критериите на законоустановеност и пропорционалност, тъй като териториалните органи на Комисията по чл.13 ЗОПДНПИ /отм./ биха могли неограничено във време -то да осъществяват разширените си правомощия по чл.28 - чл.34 от ЗОПДНПИ /отм./ като сами събират сведения /по чл.28 от ЗОПДНПИ /отм.// за имуществото, местонахождението му, стойността, правното основание за придобиването му, пазарна стойност, преобразуване, приходи и разходи на юридическото лице, обичайни и извънредни доходи и разходи за издръжка на физическото лице и членовете на семейството му, платените публичноправни парични задължения към държавата и общините, сделките с имуществото на юридическото лице, сделките с имуществото на проверяваното лице и на членовете на семейството му, пътуванията в чужбина на проверяваното лице и на членовете на семейството му, както и на лицата, които представляват юридическото лице, обезпеченията и тежестите, наложени върху имуществото, както и задълженията, които са поети, други обстоятелства, които имат значение за изясняване произхода на имуществото, начина на придобиването и на преобразуването му, да искат от съда разкриване на банкова и на търговска тайна /чл.29 от от ЗОПДНПИ /отм.//, както и да извършват проверката за източниците за придобиване на имуществото при взаимодействие с други държавни органи – прокуратурата, МВР, органите на Държавна агенция „Национална сигурност“, органите по приходите и органите на Агенция „Митници“ съобразно предоставената им компетентност /чл.30 от ЗОПДНПИ /отм.// и неограничено във времето - извън законоустановения срок да въздействат неблагоприятно по този начин в правната сфера на проверяваното лице и на останалите лица, срещу които може да се води иска, и те да търпят съществени ограничения, без произнасяне по същество от самата Комисия. Поради това, принципите за законоустановеност и пропорционалност не биха били нарушени, само ако в рамките на срока по чл.27, ал.1 и ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ Комисията извърши преценка дали в резултат на проверката са установени законоустановените предпоставки (основания) за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество и в резултат на тази преценка вземе решение по чл.11, ал.1, т.1 ЗОПДНПИ /отм./ за образуване на производство по този закон.Само в този случай производството по ЗОПДНПИ /отм./ би могло да продължи да се развива законосъобразно.Когато, обаче в рамките на преклузивния срок по чл.27, ал.1 и ал.2 от ЗОПДНПИ /отм./ Комисията не е взела решение за образуване на производство по този закон, то не само проверката, но и производството като цяло приключват с изтичането на този срок и е недопустимо да се развие исково производство пред съда, тъй като правомощията на Комисията и нейните органи спрямо проверяваното лице са вече преклудирани и е преклудирано и материалното право на Държавата за отнемане на имущество от това лице и от останалите лица, които могат да бъдат ответници по иска по чл.74, ал.1 от ЗОПДНПИ /отм./.

В случая проверката на КОНПИ /сега КПКОНПИ/ за установяване на значително несъотвествие в имуществото на Г.М.С. е започнала въз основа на решение по протокол от 02.09.2015г. по чл.22, ал.1 от ЗОПДНПИ /отм./ на директора на ТД на КОНПИ-гр.Варна при хипотезата на чл.22, ал.1, т.18 от ЗОПДНПИ /отм./ поради привличане на Г.М.С. като обвиняема за извършено престъпление по чл.255 от НК, попадащо в предметния обхват на закона и уведомление от ОП-Разград до ТД на КОНПИ-Варна от 25.08.2015г. С решение №412/24.08.2016г. на КОНПИ е продължен срокът на проверката с шест месеца, считано до 02.03.2017г.

Решението на КОНПИ за образуване на производство и за обезпечаване на бъдещия иск е взето на 17.01.2018г. - решение №17/17.01.2018г.

Решението на КПКОНПИ за предявяване на иск за отнемане в полза на държавата на незаконно придобито имущество е взето на 13.04.2018г. - решение №217/13.04.2018г., а искът е предявен в съда на 16.04.2018г.

Преклузивният едногодишен срок по чл.27, ал.1 от ЗОПДНПИ /отм./ е започнал да тече на 02.09.2015г. Преди изтичането му е продължен с шест месеца, т.е. до 02.03.2017г. Решението на Комисията за образуване на производство е взето на 17.01.2018г., т.е. след изтичането му. Предвид изложените по-горе съображения се налага извода, че след като не е било взето решение от Комисията за образуване на производството по този закон до изтичане на преклузивния срок на проверката, то образуваното след изтичането на този срок производство срещу ответниците е недопустимо, като такова е и съдебното производство.Предявените искове са недопустими и не са подлежали на разглеждане по същество от окръжния съд, който правилно е прекратил производството по тях.

Предвид съвпадане изводите на настоящата инстанция с тези на първоинстанционния съд, определението на РОС следва да бъде потвърдено.

Водим от горното, съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ПОТВЪРЖДАВА определение №404/17.05.2018г., постановено по гр.д.№93/18г. по описа на РОС, гр.о.

Определението подлежи на обжалване в едноседмичен срок от съобщаването му на страните с частна жалба пред Върховен касационен съд при условията на чл.280, ал.1 и ал.2 от ГПК.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: