

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№183

гр. София 06.03.2019 година.

Върховният касационен съд, гражданска колегия, IV-то отделение, в закрито заседание на 10.10.2018 (десети октомври две хиляди и осемнадесета) година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ : БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ

ЧЛЕНОВЕ: БОРИС ИЛИЕВ

ДИМИТЪР ДИМИТРОВ

като разгледа докладваното от съдията Димитър Димитров, гражданско дело №1998 по описа за 2018 година, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.288 от ГПК и е образувано по повод на подадена от касационна жалба с вх. № 1679/20.03.2018 година, подадена от Н.Е.Б. и К.М.И., срещу част от решение №10/05.02.2018 година на Апелативен съд Варна, гражданско отделение, постановено по гр.д. №520/2017 година.

С посочената касационна жалба решението на Апелативен съд Варна се обжалва в частта му, с която е потвърдено първоинстанционното решение №17/05.06.2017 година, поправено с решение №789/19.09.2017 година, двете на Окръжен съд Разград, постановени по гр.д. №139/2016 година в частта му, с която са уважени предявените от КПКОНПИ [населено място] срещу Н.Е.Б. и К.М.И. искове по чл.74 от ЗОПДНПИ (отм.), за отнемане в полза на държавата, както следва: от К.М.И.: на основание чл.62 от ЗОПДНПИ-лек автомобил, марка „Б.“, модел „\*\*\*“, с рег. [рег.номер на МПС] , двигател № \*\*\*, рама № \*\*\*;-сумата 8750.00 лева, представляваща приход от продажбата на лек автомобил марка „Б.“, модел „\*\*\*“, с рег. № \*\*\* АН, на основание чл.72 от ЗОПДНПИ (отм.);-сумата 2500.00 лева, представляваща приход от продажбата на лек автомобил марка „Ф.“, модел „П.“, с рег. № \*\*\*, на основание чл.72 от ЗОПДНПИ (отм.); от Н.Е.Б. на основание чл.62 ЗОПДНПИ (отм.) сумата 250.00 лева представляваща вноски по разплащателна сметка в лева № \*\*\* в „\*\*\*“ ЕАД [населено място], с титуляр Н.Е.Б.;-сумата от 187 365,19 лева (част от общо посочената в диспозитива на първоинстанционното решение сума от 207 325,33 лева), получени чрез международна система за парични преводи „\*\*\*“, на основание чл.62 от ЗОПДНПИ (отм.). В касационната си жалба Н.Е.Б. и К.М.И. излагат доводи за това, че въззивното решение, в обжалваната му част, е постановено в противоречие на материалния закон и при съществено нарушение на съдопроизводствените правила, които нарушения от своя страна са довели и до неговата необоснованост. Направено е искане решението да бъде отменено в тази му част и да се постанови друго, с което предявените от КПКОНПИ [населено място] искове с правно основание чл.74 от ЗОПДНПИ (отм.) да бъдат отхвърлени. В приложеното към касационната жалба изложение по чл.284, ал.3, т.1 от ГПК Н.Е.Б. и К.М.И. твърдят, че са налице хипотезите на чл.280, ал.1, т.3 от ГПК за допускане на обжалваното решение до касационен контрол.

Ответникът по касационната жалба КПКОНПИ [населено място] е подал отговор на същата с вх. №2604/02.05.2018 година, с който е изразил становище, че не са налице основания за допускане на касационно обжалване на решение №10/05.02.2018 година на Апелативен съд Варна, гражданско отделение, постановено по гр.д. №520/2017 година в обжалваната му част и такова не трябва да бъде допускано, а ако бъде допуснато жалбата е оспорена като неоснователна и е поискано оставянето ѝ без уважение като се потвърди атакуваното с нея решение.

Прокуратурата на Република България не е подала отговор на касационната жалба като не е изразила становище по допустимостта и основателността на същата.

Н.Е.Б. и К.М.И. са били уведомени за обжалваното решение на 19.02.2018 година, а подадената от тях касационна жалба е с вх. № 1679/20.03.2018 година. Поради това е спазен предвидения от чл.283, изр.1 от ГПК преклузивен срок за обжалване като жалбата отговаря на формалните изисквания на чл.284 от ГПК. Същата е подадена от надлежна страна, поради което е допустима.

Върховният касационен съд, гражданска колегия, IV-то отделение, преценявайки въпросите посочени от жалбоподателите в подаденото от тях изложение на основанията за допускане на касационно обжалване по чл.280, ал.1 от ГПК, намира следното:

Както първата, така и втората инстанция са приели, че с присъда №64/10.09.2014 година на Окръжен съд Разград, постановена по н.о.х.д. №264/2014 година Н.Е.Б. е призната за виновна в това, че в периода от 01.01.2008 година до 30.04.2012 година в [населено място], като данъчно задължено местно физическо лице, в условията на продължавано престъпление, избегнала установяването и плащането на данъчни задължения, като не подала данъчни декларации, изискуеми по чл.50, ал.1, т.1 от ЗДДФЛ: за придобити през 2007 година доходи в размер на 50 031.24 лева с данъчно задължение-11 323.50 лева, за придобити през 2008 година доходи в размер на 83 698.77 лева с данъчно задължение-8 369.88 лева, за придобити през 2009 година доходи в размер на 26 157.27 лева с данъчно задължение-2615.73 лева, за придобити през 2010 година доходи в размер на 26 855.70 лева, с данъчно задължение-2 685.57 лева и за придобити през 2011 година доходи в размер на 37 395.47 лева с данъчно задължение-3739.55 лева, при общ размер на избегнатите данъчни задължения за целия период-28 734.23 лева, което е престъпление по чл.255, ал.3 във връзка с ал.1, т.1 във връзка с чл.26, ал.1 от НК, за което е наложено съответно наказание. Със същата присъда Н.Е.Б. е призната за виновна и в извършването на престъпление по чл.212, ал.1 във връзка с чл.26, ал.1 от НК в периода от 25.04.2008 година до 12.04.2012 година, при което е получила без правно основание чуждо движимо имущество в общ размер 1707.00 лева, като помощи по Закона за семейните помощи за деца и по Закона за социално подпомагане, собственост на АСП-Дирекция „Социално подпомагане“ [населено място], с намерение да ги присвои, за което ѝ е наложено съответното наказание.

В хода на производството Н.Е.Б. и К.М.И. са поддържали становището, че получените от първата от тях чрез системата за бързи разплащания от лица в чужбина суми представляват доход и следва да бъдат взети предвид при определяне на размера на имуществото им. Това тяхно възражение не е било възприето от състава на Апелативен съд Варна, който е изложил мотиви за това, че доходи по

смисъла на §1, т.4 от ДРЗОПДНПИ (отм.), са възнаграждения, получени по трудово и по служебно правоотношение, доходи от извършени услуги с личен труд, доходи от упражнявана свободна професия, чист доход от предприемаческа дейност, дивиденди, лихви, доходи от недвижима и движима собственост, от селскостопанска дейност, търговия, залагания, лихви, приходи от продажба на имущество, застраховки, кредити, заеми, както и всякакви други доходи, приходи и източници на финансиране. Под „други“ законът има предвид доходи, които не били изрично посочени, но все от видовете на вече изброените по-горе. В този смисъл получените от Н.Е.Б. парични преводи от трети лица от чужбина в значителен размер не съответствали на това понятие. По същество тя не сочела поради каква причина е получавала парите. Проведеното данъчно-ревизионно, съответно наказателно производство, според които е прието, че получените от нея суми следва да бъдат обложени с данък по ЗДФЛ, респективно ангажиране на наказателната ѝ отговорност, не давали основание да се приеме, че е налице законен източник. При ревизионното производство предмет било единствено определяне на дължимия данък, а в наказателното производство била ангажирана наказателната отговорност за извършено престъпление по конкретен текст от НК. В производството по ЗОПДНПИ (отм.) предмет на изследване се явявало именно незаконно придобитото от страната имущество, а то било такова, когато не отговаряло на посочените в закона критерии, т.е. такова, за което не бил установен законен източник за придобиването му. Установената като получена от Н.Е.Б. сума от 208 805.66 лева, намалена със сумите за покупка на МПС и вноски по сметки в банка се равнява на 191 480.59 лева, а общата сума на придобитото имущество била 208 805.66 лева. При това положение, несъответствието между нетния доход и имуществото се равнявало на 280 240.02 лева. Същото било над посочения от законодателя размер по действащата към момента на производството редакция на §1, т.7 от ДРЗОПДНПИ (отм.) „значително несъответствие“, т.е. над 250 000.00 лева за целия проверяван период.

Във връзка с тези изводи на състава на Апелативен съд Варна в изложението си по чл.284, ал.3, т.1 от ГПК Н.Е.Б. и К.М.И. са поставили правните въпроси за това дали влязлата в сила присъда на наказателния съд, с която получените парични суми, чрез системата за бързи плащания от лицата в чужбина са приети за законен доход по смисъла на чл.35, т.6 от ЗДДФЛ, задължителна ли е за гражданския съд при разглеждане на иск по чл.74, ал.1 от ЗОПДНПИ (отм.), за да приеме, че тези суми са „други“ непосочени доходи по смисъла на §1, т.4 от ДРЗОПДНПИ (отм.) и за това узаконява ли се след облагане с данък незаконен доход и дали получените парични суми, чрез системата за бързи разплащания от лица в чужбина представляват незаконен доход по смисъла на чл.1, ал.2 от ЗОПДНПИ (отм.) или законен такъв по смисъла на §1, т.4 от ДРЗОПДНПИ (отм.), както и какво е значението на порочното основание за придобиване на дохода. Излагат се твърдения, че тези въпроси се разрешават противоречиво от съдилищата, поради което е налице предвиденото в разпоредбата на чл.280, ал.1, т.3 от ГПК основание за допускане на обжалваното решение до касационен контрол. Сочи се, че противоречието е между обжалваното решение от една страна и решение от 06.11.2014 година, постановено по адм. д. №1594/2014 година по описа на АдМС Варна, решение №586/10.05.2017 година, постановено по адм. д. № 2158/2016 година, решение №5924/12.05.2017 година, постановено по адм. д. № 9288/2016 година, двете по описа на ВАС, осмо отделение, решение №397/27.01.2016 година, постановено по н.д. №1076/2015 година по

описа на ВКС, НК, I н.о., решение №311/04.11.2015 година, постановено по н.д. №969/2015 година по описа на ВКС, НК, III н. о. и решение № 116/05.07.2016 година, постановено по гр.д. №256/2016 година по описа на Апелативен съд Варна.

Посочените по-горе три решения на административните съдилища не могат да обосноват допускането на обжалваното решение до касационен контрол по реда на чл.289, ал.1, т.3 от ГПК, тъй като за да е налице това основание правния въпрос трябва да се разрешава противоречиво от общите граждански съдилища, като противоречието трябва да е между тях, а не между тях и административните съдилища. Допускането до касационен обжалване по реда на чл.280, ал.1, т.3 от ГПК не може да бъде обосновано и с посочените в изложението по чл.284, ал.3, т.1 от ГПК две решения на НК на ВКС. Същите са постановени във връзка с престъпления по чл.255 от НК, като при тях не е разрешаван въпроса дали подлежащия на облагане доход е законен или не, нито пък е приемано, че на облагане подлежи само доход от законен източник. Същевременно обаче влязлото в сила решение №116/05.07.2016 година, постановено по гр.д. №256/2016 година по описа на Апелативен съд Варна е постановено при сходна, с обжалваното решение, фактическа обстановка, като в него е прието, че получените средства по системата \*\*\* представляват доходи по чл.35, т.6 от ЗДДФЛ, такива от други източници, недекларирани по реда на чл.50 от ЗДДФЛ. Именно поради тяхното недеклариране като доходи била потърсена и реализирана за определен период от време наказателната, така и административната отговорност на съответното лице, срещу което били постановени присъди по н.о.х.д. №159/2013 година по описа на Окръжен съд Разград и РА на НАП-ТД-Варна през 2013 година. Аналогично би следвало да се приемат за доходи на съответното лице и сумите, получени по системата \*\*\* от трети лица, които не попадат в обхвата на РА и наказателното дело. Прието е, че доходи по силата на §1, т.4 от ДРЗОПДНПИ (отм.) били всички източници на финансиране. Както е посочено в определение №185/22.02.2017 година, постановено по гр. д. №4277/2016 година по описа на ВКС, ГК, IV, г.о., с което посоченото въззивно решение на Апелативен съд Варна не е допуснато до касационно обжалване, извода си за неоснователност на искането за отнемане на имущество от ответницата съдът е базирал на разбирането, че получените от нея парични суми чрез система за бързи разплащания от лица в чужбина е законен доход по смисъла на ЗДДФЛ и ЗОПДНПИ (отм.). Именно по този въпрос е налице противоречие между решение №116/05.07.2016 година, постановено по гр.д. №256/2016 година по описа на Апелативен съд Варна и обжалваното в настоящето производство такова. Предвид на това е налице предвиденото в разпоредбата на чл.280, ал.1, т.3 от ГПК за допускане на обжалваното решение на Апелативен съд Варна до касационен контрол по въпроса за това дали получените парични суми, чрез системата за бързи разплащания от лица в чужбина представляват незаконен доход по смисъла на чл.1, ал.2 от ЗОПДНПИ (отм.) или законен такъв по смисъла на §1, т.4 от ДРЗОПДНПИ (отм.), както и какво е значението на порочното основание за придобиване на дохода и такова ще трябва да се допусне по този въпрос.

Касационното обжалване не трябва да се допуска по посочените по-горе въпроси свързани със задължителната сила на присъдата на наказателния съд и за това узаконява ли се след облагане с данък незаконен доход, тъй като по отношение на тях не е установено противоречие между въззивното решение, предмет на настоящето производство и решение №116/05.07.2016 година,

постановено по гр.д. №256/2016 година по описа на Апелативен съд Варна. Такова обжалване не следва да се допуска и по другия формулиран в изложението на Н.Е.Б. и К.М.И. по чл.284, ал.3, т.1 от ГПК правен въпрос, а именно за това, чия е доказателствената тежест в производството по чл.74, ал.1 от ЗОПДНПИ (отм.) за установяване на основанието, законността или незаконността на придобитото имущество и в случай че доказателствената тежест е на ответника и той се основава на приключили наказателни и административни производства следва ли да се приеме, че е доказана законността на придобитото имущество. Така както е формулиран въпросът е свързан с конкретната фактическа обстановка по делото, поради което не представлява общо основание за допускане на касационно обжалване и следва да бъде разгледан при проверката на правилността на обжалваното решение.

По изложените съображения Върховният касационен съд, състав на Четвърто отделение

#### ОПРЕДЕЛИ:

ДОПУСКА касационно обжалване на решение №10/05.02.2018 година на Апелативен съд Варна, гражданско отделение, постановено по гр.д. № 520/2017 година по подадената срещу него от Н.Е.Б. и К.М.И., двамата със съдебен адрес [населено място], [улица], чрез адвокат Е.С. от АК Разград касационна жалба с вх. №1679/20.03.2018 година.

ДЕЛОТО да се докладва за насрочване в открито съдебно заседание.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател:

Членове: 1.

2.