

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. Тълкувателно решение № 5 от 21.05.2018 г. по тълк. дело № 5/2017 г., ОСНК, докладчик съдия Лада Паунова

Делото е образувано по искане на председателя на Върховния касационен съд за приемане на тълкувателно решение по противоречива практика по тълкуването и прилагането на закона по въпросите, свързани с влизане в сила на съдебните актове.

Поставени са следните въпроси:

1. Кога влиза в сила присъдата/решението в случай на оттегляне на въззивната жалба или протест от жалбоподателя или прокурора, който е компетентният орган да се произнесе по оттеглянето, с какъв акт и подлежи ли на институционален контрол този акт:

- когато оттеглянето е в срока на обжалване;
- когато оттеглянето е извън срока на обжалване, но преди делото да е пренесено в горната инстанция;
- когато оттеглянето е пред горната инстанция;

2. Кога влиза в сила присъдата/решението в случай на връщане на жалбата или протеста, в различните хипотези - подадени срещу съдебен акт, който не подлежи на обжалване; просрочени; подадени от ненадлежна страна; страдат от друг неотстранен в законовия срок недостатък,

- когато връщането на жалбата или протеста не е било обжалвано или протестирано с частна жалба или частен протест;

- когато горната инстанция потвърди връщането на жалбата или протеста;

3. Кога влиза в сила присъдата/решението в случай, че пред горната инстанция е било образувано въззивно производство, независимо от недостатък в жалбата или протеста, когато на това основание те са били оставени без разглеждане.

4. Кога влиза в сила присъда/решение, когато с тях са осъдени или оправдани няколко подсъдими, за няколко деяния и съдебният акт е обжалван или протестиран частично - само по отношение на част от дейците и/или на част от деянията?

Общото събрание на Наказателна колегия на Върховния касационен съд на Република България, за да се произнесе, взе предвид следното:

Моментът на влизане в сила на присъдите и решенията е от значение за привеждането им в изпълнение, за определяне на началния момент при изчисляване на давностен срок, за определяне на началния момент на срока за реабилитация, при определяне на общо наказание, при решаване на въпроси, свързани с повторност и опасен рецидив, с приложение на чл. 78а от НК, при определяне на срока, в който може да бъде подадено искане за възобновяване на наказателно дело.

Единствената разпоредба, уреждаща влизането в сила на съдебните актове, постановени в наказателния процес, е тази на чл. 412, ал. 2 от НПК.

Не са налице противоречия в съдебната практика и нормата на чл. 412, ал. 2, т. 3 от НПК не позволява различно тълкуване от това, че съдебният акт - присъда или решение, влиза в сила с изтичане на срока за обжалването им, когато не са подадени жалба или протест.

В тази връзка се поставя въпросът за правилата за броене на сроковете.

Съгласно нормата на чл. 183, ал. 2 от НПК, доколкото срокът на обжалване се изчислява в дни, то за неговото броене - петнадесет дни от обявяване на присъдата или на въззивното решение /в съдебно заседание или от писменото съобщаване за изготвянето му/, са относими правилата за изчисляване на срока в дни. Този срок започва да тече на следващия ден от обявяване на присъдата или решението и изтича в края на последния ден. Неприсъствените дни се броят в срока. Ако последният ден на срока е неприсъствен, срокът за атакуване на съдебния акт изтича в първия следващ присъствен ден - чл. 183, ал. 4 от НПК. Ако в първия присъствен ден не са постъпили жалби или протести, то съдебният акт ще влезе в сила в деня (бил той присъствен или не), следващ изтичане на последния ден на срока.

По първия въпрос.

Правото на обжалване или протестиране представлява гарантирана от закона процесуална възможност на страните в наказателното производство да инициират и предизвикат проверка от по-горестоящия съд на правилността на атакувания съдебен акт с цел той да бъде изменен или отменен поради нарушени права и законни интереси. За да бъде образувано производство пред по-горна инстанция, горестоящият съд трябва да е сезиран с валидни жалба или протест. Жалбата и протестът са процесуалните средства, чрез които се осъществява правото на обжалване като една от проявите форми на правото на защита. Предпоставките за образуване на производство пред горната инстанция са съществуването на право на жалба срещу присъдата на страна в съдебното производство и реалното упражняване от нея на това право. В теорията се приема, че валидно подадените жалба или/и протест имат:

- суспензивно действие - защото препятстват влизането в сила на присъдата и спират изпълнението;

- деволутивно действие - защото пренасят делото пред по-горната инстанция, която има задължение да го реши.

Оттеглянето на жалбата или на протеста е способ за прекратяване на контролното производство, образувано по тези жалба или протест. То не е самостоятелно право, а част от правото на жалба и протест. При оттеглянето волята на подателя следва да е ясно и недвусмислено заявена. Във въззивното производство - в чл. 324, ал. 1 от НПК - е въведен краен срок за оттегляне, без да е фиксиран начален такъв и това идва да покаже, че законът не прави разлика във връзка с последиците в зависимост от момента на оттегляне. В чл. 324, ал. 1 и ал. 2 от НПК законодателят е предвидил и допълнителни изисквания по отношение на някои субекти при оттегляне на жалбата и протеста. Тези изисквания обосновават необходимост от извършване на проверка на редовността на направеното оттегляне. Оттеглените жалба и протест могат да бъдат подадени отново, ако не е изтекъл срокът за атакуване на съдебния акт, така че оттеглянето не се свързва задължително с прекратяване на контролното производство.

Оттеглянето на жалбата или протеста е процесуално действие, предпоставките за надлежното упражняване на което подлежат на самостоятелна преценка - срок, форма, легитимирано лице. Поради това, доколкото тази преценка не е предоставена на първоинстанционния съд, то само въззивният е оправомощен да я извърши.

Противоречиво решаваният в практиката въпрос е за това, кой е компетентният орган, който да се произнесе по направеното оттегляне на жалбата или протеста. Разпоредбата на чл. 326 от НПК е изрична и не позволява различно тълкуване, а именно, че във всички случаи, когато жалбата или протестът биват оттеглени, компетентна да се произнесе е само въззивната инстанция. Систематичното тълкуване на поредността на нормите на чл. 323 - чл. 326 от НПК дава основание да се приеме, че на първоинстанционния съд е предоставен контрол върху жалбите или

протестите и правомощие да ги връща в случаите по чл. 323, ал. 1, т. 1 - 3 от НПК, без обаче да му е предоставено правомощие за произнасяне по оттеглянето им. По логиката на процесуалния закон, след правилата относно оттегляне на жалбата и протеста, в чл. 325 от НПК се предвижда делото да се изпрати на въззивната инстанция заедно с постъпилите жалби, протести и възражения, включително и с тези, оттеглянето на които е поискано. Когато подадените жалби и протести са преценени като годни за разглеждане, първоинстанционният съд няма друго правомощие, освен да ги администрира, независимо от заявеното оттегляне. Жалби и протести, за които са налице основанията по чл. 323, ал. 1 от НПК, следва да бъдат върнати от съдия от първоинстанционния съд по реда на чл. 323, ал. 2 от НПК. Възможното оттегляне на такива жалба или протести е без правно значение, защото оттеглянето е манифестирано желание за десезиране на контролиращата инстанция, а преценените като негодни за разглеждане жалби или протести изобщо не могат да доведат до валидно сезиране на по-горния съд. Такива жалби или протести следва да бъдат върнати в процедурата по чл. 323 от НПК.

Независимо от това в кой момент са оттеглени жалбата или протестът, според процесуалния регламент делото следва да бъде изпратено на въззивната инстанция и съобразно чл. 326 от НПК именно тя се произнася в закрито заседание, като прекратява образуваното въззивно производство. Ако оттеглянето е заявено в открито заседание пред въззивния съд, определението ще бъде произнесено в това заседание.

Тезата, че при оттеглени жалба или протест не е възможно редовно образуване на въззивно производство, не намира опора в закона. Това е така, защото то се образува по годни за разглеждане жалба или протест, оттеглянето на които не може да обуслови прекратяване на въззивното производство в съответната част или изцяло, преди надлежното осъществяване на оттеглянето да бъде установено от въззивния съд. Докато

няма произнасяне от въззивния съд дали оттеглянето е надлежно, жалбата или протестът са допустими и редовни.

Актът, с който се произнася въззивният съд, съобразно разпоредбата на чл. 32, ал. 1 от НПК, е определение. С този акт не се решават въпроси за основателността на въззивната жалба или протест, а за това дали оттеглянето е редовно. Изявлението за оттегляне на жалбата или протеста при надлежно упражняване на това право, обуславя прекратяване на въззивното производство по тях, а в случаите, когато няма други жалби или протест - и на цялото въззивно производство.

Въпросът за влизане в сила на съдебния акт е свързан с действието на подадените жалба и протест. С подаването на въззивни жалба или протест се реализират суспензивният и деволутивният им ефект. Въззивният съд установява факта на надлежно осъществено оттегляне и с неговото произнасяне за прекратяване на въззивното производство се заличава този ефект на жалбата или протеста. Суспензивното им действие е препятствало влизането в сила и изпълняемостта на съдебния акт.

За да се приеме, че първоинстанционният акт е влязъл в сила, необходимо условие е произнасянето на въззивния съд по оттеглянето на жалбата или протеста и прекратяване на въззивното производство.

Определението за прекратяване на въззивното производство подлежи на касационен контрол, понеже се касае до определение, постановено за пръв път във въззивното производство, което прегражда пътя на наказателното такова и попада в категорията актове по чл. 346, т. 4 от НПК. Независимо че става въпрос за прекратяване единствено на въззивното производство, неговият ефект е свързан с цялостно прекратяване на наказателното производство, поради което трябва да бъде възприета обжалваемост на този акт. Необходимо е да се има предвид, че предмет на контрол следва да бъде правилността на прекратяването - в хипотезата на оттегляне на протест -

компетентност на прокурора в зависимост от това дали делото е пренесено пред горната инстанция; в хипотезите на оттегляне на жалба - наличие на изискуемите съгласия на подсъдимия или на доверителя на повереника.

След като определението за прекратяване на въззивното производство поради оттегляне на жалбата или протеста подлежи на касационен контрол, присъдата влиза в сила след като изтече срокът на обжалване на определението за прекратяване на въззивното производство поради оттегляне на жалбата и протеста или след като постановеното определение влезе в сила поради потвърждаването му от касационната инстанция. Съдебният акт влиза в сила от деня на влизане в сила на определението, с което се прекратява делото.

Изводът, който се прави, е, че при оттегляне на въззивните жалба или протест, независимо в кой процесуален момент е сторено това, въззивният съд е този, който следва да провери редовността на оттеглянето и съответно да прекрати производството, като неговото определение подлежи на касационен контрол.

Този извод се налага от тълкуването на действащите правила в НПК. Така изложената процесуална уредба се явява обаче несъответна на изискването за процесуална икономия, не държи сметка за това, че оттеглилото жалбата лице демонстрира воля да не се развие въззивен контрол върху първоинстанционния съдебен акт и ако е подсъдим - да не търпи ограничения, присъщи на процесуалното му качество, а ако е страна по обвинението или граждански ищец - да се пристъпи към изпълнение на съдебния акт. Процедурата на триинстанционен съдебен контрол при оттегляне на жалбата или протеста неоправдано забавя влизането в сила на присъдата или решението и ненужно удължава висящността на процеса. Поради това *de lege ferenda* е редно да се осмисли ред на произнасяне при оттеглени жалба или протест, аналогичен на този по чл. 323 от НПК. С актуалната уредба на съдията от първоинстанционния съд е предоставено

правомощието да контролира годността на жалбата или протеста, но не и по-малкото - да контролира редовността на оттеглянето им. При все това, процедурата по чл. 323 от НПК не може да бъде приложена по аналогия при оттегляне на сезиращите въззивния съд процесуални документи, доколкото правомощията на съдията от първостепенния съд са изрично прогласени и не могат да бъдат разширявани. Изложените съображения сочат, че за да се гарантират обществения интерес за влизане в сила на съдебния акт в разумен срок и интереса на страните този акт да се приведе в изпълнение при липса на възражения срещу него, по законодателен път е необходимо да се предвиди процедура, подобна на тази по чл. 323 от НПК. На съдията от първостепенния съд следва да се предостави правомощие да контролира редовността на оттеглянето на жалбата или протеста и когато констатира оттегляне, удовлетворяващо изискванията на закона, да постанови съдебен акт, с който да прогласи влизането в сила на присъдата и нейната изпълняемост от момента на оттегляне на жалбата или протеста, ако то е сторено след изтичане на срока на обжалване, а ако е преди този срок - от момента на неговото изтичане.

По втория въпрос.

Правото да бъде предизвикан контрол на постановения съдебен акт, съобразно изложеното в т. 1, е проявление на правото на защита. В НПК е регламентирано принципно триинстанционно производство, макар и не по всички наказателни дела, като в чл. 346 от НПК лимитативно са посочени актовете на въззивния съд, подлежащи на касационно обжалване. Всяка първоинстанционна присъда подлежи на обжалване пред въззивния съд, на въззивна проверка подлежат също и решения и определения на първоинстанционния съд. Касационната проверка е възможна само по отношение на актовете, изброени в чл. 346 от НПК.

За да възникне правомощието на контролиращия съд - въззивен или касационен, да провери правилността на обжалвания пред него съдебен акт, е

необходимо този съд да е сезиран с допустими и редовни жалба или протест, които да са подадени срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, в установения от закона срок, от легитимирана страна, и които да отговарят на законоустановените изисквания за съдържание.

Контролът на допустимостта и редовността на сезиращите по-горния съд жалби и протести е предоставен първо на инстанцията, постановила атакувания съдебен акт, а впоследствие и на контролиращия съд.

В НПК в чл. 323 от НПК и чл. 351 от НПК са установени правила, регулиращи връщане на недопустимите и нередовните жалби и протести, което действие се извършва от съда, чийто съдебен акт се атакува. Тази проверка е за допустимост на жалбата или протеста, както и за тяхната редовност с оглед на изискванията за съдържанието им.

В цитираните разпоредби законодателят е установил, че не могат да бъдат разглеждани от по-горната инстанция: жалби и протести, които не отговарят на изискванията по закон за тяхното съдържание и пропускът не е бил отстранен в срок; които не са подадени в предвидения срок за обжалване на съдебния акт или не са подадени от лице, имащо право на жалба или протест.

За касационните жалби и протести законът предписва като основание за връщане и обстоятелството те да не подлежат на разглеждане по касационен ред. Посочените в НПК предпоставки за връщане обосновават извод, че не могат да бъдат разглеждани от въззивния или касационния съд жалби или протести, които са недопустими или които са нередовни. Законодателят не прави разлика между недопустими и нередовни жалби и протести, но доктрината е развила този въпрос и е възприела, че като недопустими се третираат жалби или протести, които са подадени срещу неподлежащ на обжалване съдебен акт; които са подадени извън предвидения в закона срок за обжалването им; както и които са подадени от

лице, нямащо право на жалба или протест. Като нередовни се третират жалби и протести, които не отговарят на предписаното в процесуалния закон съдържание или са неподписани, и нередовността им не е отстранена в срок. Допустимостта на жалбата или протеста означава те да са годни да доведат до образуване на производство пред горната инстанция - да са подадени срещу годин за атакуване акт, в определения от закона срок, както и от лице, което има право на жалба или протест. Редовността на тези процесуални документи се свързва с тяхната съответност на изискванията за форма и съдържание.

Както недопустимите, така и нередовните жалби или протести, подлежат на връщане от съда, чийто акт се обжалва и чрез който са подадени.

Поради двустепенния характер на контрола при обжалване или протест срещу съдебен акт, компетентен за извършване на проверката за тяхната годност - съответно - да постанови връщането им, е първостепенният съд /съдия-докладчик/, когато се касае до въззивно обжалване и въззивният съд /съдия-докладчик/, когато става въпрос за касационно обжалване. Съдията се произнася с разпореждане, съгласно чл. 32, ал. 2 от НПК. Когато жалбата или протестът са нередовни - не отговарят на изискванията за съдържание или не са подписани от подателя, пропусъкът е отстраним. Съдията-докладчик следва да констатира нередовността и да укаже отстраняването ѝ в предвидения в закона седмодневен срок. При неизпълнение на указанията в законоустановения срок, съдия-докладчик от първоинстанционния или от въззивния съд следва да върне жалбата или протеста с разпореждане. Когато жалбата или протестът са недопустими, няма как да бъде даван срок за отстраняване на недостатъци поради изначалния им порок. Затова съдията-докладчик следва да постанови разпореждане за връщането им. Този акт подлежи на контрол пред горната инстанция. Разпореждането за връщане на въззивните жалба или протест след изменението на НПК с ДВ бр. 63/2017г. подлежи на атакуване по реда глава Двадесет и втора от НПК.

Разпореждането за връщане на касационни жалба или протест подлежи на атакуване в седемдневен срок от съобщението пред ВКС, състав на който се произнася в закрито заседание.

Действащата норма на чл. 412, ал. 2, т. 1 от НПК /както и разпоредбите на отменените процесуални закони - чл. 263, б. „в“ от НПК от 1952г. /отм./, чл. 371, ал. 2, т. 1 НПК от 1974г. /отм./ дава основание за тълкуване, че съдебният акт - присъда или решение, който не подлежи на институционен контрол, влиза в сила от момента на постановяването му.

Тъй като необжалваемостта на постановления съдебен акт е по силата на закона, подаването на жалба или протест срещу него като фактическо действие не може да дерогира законовата норма за влизането на този акт в сила и за неговата изпълняемост. Хипотезата на чл. 412, ал. 2, т. 1 от НПК без съмнение свързва момента на влизане в сила на съдебния акт с окончателната невъзможност той да бъде проверен по реда на институционния контрол. Дори да се е развило производство по преценка за допустимост на жалба или протест срещу необжалваем акт, това производство е без значение за момента на влизането на акта в сила, като с постановяването на съдебен акт по него само се констатира недопустимостта на обжалването или протестирането, без да се решава правен спор и без да се променя правната действителност. Жалба или протест срещу неподлежащ на обжалване съдебен акт не поражда нито суспензивен ефект, защото този акт подлежи на изпълнение, нито деволутивен такъв, понеже няма основание контролиращата институция да се произнесе по основателността на жалбата или протеста. Ако е налице спор по обжалваемостта на акта, съдията-докладчик или контролиращият съд единствено констатира необжалваемостта му, но той вече е влязъл в сила.

Поради изричното законово предвиждане за влизане в сила на съдебен акт, неподлежащ на институционен контрол, това основание не е посочено отделно в разпоредбата на чл. 323 от НПК за връщане на жалбата или

протеста, а се извежда от общото правило по чл. 412, ал. 2, т. 1 от НПК. Не е отклонение от законодателната логика разпоредбата на чл. 351, ал. 5, т. 3 от НПК, предвиждаща връщане на жалба и протест, ако съдебният акт не подлежи на разглеждане по касационен ред, понеже процесуалният закон съдържа изрични норми за допустимост на касационното обжалване.

Когато се касае до подлежащи на институционален контрол съдебни актове, при решаването на въпроса за момента на влизането им в сила с оглед наличие на основания за връщане на жалбата или протеста, следва да се съобрази дали недостатъкът на тези процесуални документи е принципно отстраним или става въпрос за изцяло недопустимо сезиране на въззивната или касационната инстанция. Законът не прави разлика в произнасянето между недопустими или нередовни жалба или протест, понеже те винаги се връщат на подателя им, доколкото не подлежат на разглеждане от контролиращия съд. В двата случая надлежното упражняване на правото на жалба може да предизвика правен спор, който подлежи на решаване и на институционален контрол. Придобиването на стабилитет на съдебния акт, с който се установява недостатъкът в двете разглеждани хипотези, има различно действие.

При недопустимост със съдебния акт, с който се решава въпросът за годността на сезиращия горната инстанция документ, се констатира изначална невъзможност той да постави начало на контролно производство пред горната инстанция и тази невъзможност се приравнява на липса на жалба или протест в хипотезата на чл. 412, ал. 2, т. 3 от НПК. Когато са депозираны недопустими жалба или протест, било защото са подадени от страна, която няма право на това, било защото са подадени след срока по чл. 319 от НПК и по чл. 350, ал. 1 и ал. 2 от НПК, те не пораждаат суспензивен и деволутивен ефект. Липсата на типичните последици от подаването на жалба или протест се обосновава от принципната недопустимост на жалба или протест, изхождащи от ненадлежна страна, както и на жалба или протест,

депозирани след изтичане на установения в закона срок за обжалване на съдебния акт. Не е възможно подателят да претендира настъпване на ефект от права, които или не е имал изобщо /когато жалбата е подадена от лице, което няма право на такава/ или е изгубил /при подаване на жалбата извън законоустановения срок/. Такива жалба или протест не могат да бъдат поправени. Тези изводи са валидни и в хипотезата на чл. 318, ал. 4, изр. 2 от НПК, защото жалбата, подадена от частен тъжител или частен обвинител, ако присъдата е постановена в съгласие с направените от тях искания, ще е недопустима. Недопустимостта им настъпва не чрез правната преценка на съда, чрез който е подадена, или контролиращия такъв, а по силата на закона. Поради това произнасянето по недопустимостта им не променя момента на влизане на съдебния акт в сила, уреден в чл. 412, ал. 2, т. 3 от НПК. Дори да е образувано производство по контрол на допустимостта на такива жалба или протест, съдът може само да констатира тяхната недопустимост.

В останалите случаи, при нередовност на сезирания документ, се извършва преценка за съответствието му с изискванията на чл. 320, ал.1 и 3 от НПК. Въпросът дали ще се развие производство пред горната инстанция е „висящ“ и влизането в сила на атакувания съдебен акт е препятствано. Когато са подадени принципно допустими жалба или протест, при констатиран отстраним недостатък, доколкото е налице правен спор по отношение на наличието на недостатък и дали той е отстранен, то от решаването на този спор зависи дали контролиращата инстанция ще следва да се произнесе по правилността на оспорения съдебен акт. Правният спор касае значимостта на този недостатък - основно при решаване на въпроса дали жалбата или протестът отговарят на изискванията за съдържание по чл. 320 от НПК и чл. 351, ал. 1 от НПК, както и за това дали евентуален недостатък е бил отстранен.

Правилността на преценката на съответния съд за връщане на жалбата или протеста в тези случаи подлежи на контрол от по-горната инстанция.

Такива жалби или протести са принципно допустими и до решаване на спора за това дали са годни да поставят начало на производство пред контролната инстанция, те пораждат суспензивен ефект. Ако недостатъкът в жалбата или протеста е отстраним и въззивният или касационният съд са сезирани с принципно допустими жалба или протест, то връщането им поставя въпрос за правилността на преценката, дали те отговарят на изискванията за съдържание. Този правен спор се решава с акта на контролиращия съд, поради което съдебният акт влиза в сила след влизане в сила на актовете, с които се потвърждава наличието или неотстраняването на съответния недостатък.

По третия въпрос.

Преценката за допустимост и редовност на жалбата или протеста е предварителна дейност, чрез която се установява възможността те да предизвикат въззивна проверка на правилността на първоинстанционния акт. Тя се извършва първо от първостепенния съд и предхожда администрирането на постъпилите жалби и протести. Когато съдия от този съд е разпоредил връщане на жалбата или протеста в някоя от предвидените в процесуалния закон хипотези и този негов акт е преминал въззивен контрол, не е налице сезиране на въззивния съд за произнасяне по съществуващото на спора и делото не се пренася пред по-горната инстанция.

Когато съдията от първоинстанционния съд е намерил, че подадената жалба или протест са от легитимирана страна, в предвидения в закона срок и отговарят на изискванията за съдържание, след изпълнение на процедурата по чл. 321 от НПК, той изпраща делото на въззивната инстанция.

Макар НПК да не урежда изрично възможността въззивният съд да проверява дали жалбата или протестът страдат от недостатъци, тази инстанция не може да бъде лишена от възможността да прецени валидно ли е сезирана. Тя не е обвързана с преценката за допустимостта и редовността на

жалбата или протеста, направена от съда, чийто акт се обжалва или протестира и самостоятелно решава този въпрос.

Констатацията за нередовност или недопустимост на жалбата или протеста може да бъде направена от въззивния съд. Доколкото правомощието за връщане на жалбата или протеста съобразно чл. 323 от НПК е на съдия от първоинстанционния съд, то би следвало въззивният съд да върне делото на първоинстанционния за изпълнение на процедурата по чл. 323 от НПК. Моментът на влизане в сила на атакувания съдебен акт в този случай ще бъде решен съобразно възприетото в т. 2.

Ако обаче не е осъществена описаната процедура, то тогава при констатиран недостатък на жалбата или протеста въззивната инстанция с определение ги оставя без разглеждане и прекратява въззивното производство. Ако недостатъкът е констатиран едва след приключване на съдебното заседание пред въззивния съд, то тогава с решението жалбата или протестът се оставят без разглеждане и се прекратява въззивното производство. В тези случаи се поставя въпросът за момента на влизане в сила на атакувания съдебен акт.

Съобразно възприетото в точка 2, отговорът на настоящия въпрос следва да е функция от това, дали се касае до принципно недопустимо сезиране на въззивната инстанция или недостатъкът в протеста или в жалбата са отстранени. При решаването на въпроса за влизане на първоинстанционния акт в сила не би следвало да се прави разлика в зависимост от това дали е било образувано производство пред въззивната инстанция, както и разликата във времето на констатиране на недостатъка - от съдията-докладчик или от въззивния съд, не би следвало да доведе до различни изводи. По-късното констатиране на недостатъка не трябва да предпоставя диференцирано решаване на въпроса за влизане в сила на присъдата или решението и този въпрос следва да се реши по същия начин,

както ако нередовността беше констатирана още от съдията-докладчик в първоинстанционния съд.

Извън зададения в искането въпрос, могат да бъдат разгледани аналогичните хипотези на оставяне без разглеждане на касационната жалба или касационен протест от касационната инстанция, когато е образувано касационно производство, независимо от недостатък в жалбата или протеста.

В производството пред касационната инстанция съобразно законовото предвиждане се следва същия като при въззивното производство алгоритъм. Според нормата на чл. 351, ал. 4 от НПК, проверката за допустимостта и редовността на касационните жалба или протест се извършва от съдия от въззивния съд, като той е оправомощен да разпорежи връщане, ако не са отстранени в дадения срок недостатъците в съдържанието им, ако са подадени от лице без право на жалба, ако са подадени извън срока за атакуване на съдебния акт, и ако съдебният акт е изключен от кръга актове, подлежащи на касационен контрол. Връщането на жалбата или протеста подлежи на касационен контрол и в тези случаи влизането в сила на атакувания съдебен акт се определя съобразно правилата, разгледани в т. 2.

Ако съдията от въззивния съд е пропуснал да съзри недостатъците на жалбата или протеста и изпрати делото на касационния съд, последният самостоятелно проверява допустимостта и редовността на жалбите или протестите и годността им да поставят начало на касационен контрол върху атакувания акт.

Когато с разпореждане на председател на отделение е отказано образуване на касационно производство и делото е върнато на въззивния съд за изпълнение на процедурата по чл. 351, ал. 4 от НПК, съдия от въззивния съд следва да разпорежи връщане на жалбата или протеста. Връщането на жалбата или протеста ще подлежи на касационен контрол, поради което атакуваният съдебен акт ще влезе в сила с изтичане на срока за обжалване на

разпореждането за връщане, ако не е атакувано; или с произнасяне на касационната инстанция, с което се потвърждава връщането. В този смисъл е разпоредбата на чл. 412, ал. 2, т. 2 от НПК.

Когато в съдебно заседание на касационната инстанция жалбата или протестът са оставени без разглеждане, съобразно цитираната вече разпоредба на чл. 412, ал. 2, т. 2 от НПК - това ще е моментът на влизане на атакувания съдебен акт в сила.

По четвъртия въпрос.

В НПК не са предвидени правила за частично влизане на съдебния акт в сила в зависимост от предмета на обжалването или протестирането му - дали той се обжалва изцяло или в определена негова част.

Принципно, предмет на въззивно обжалване може да бъде цялата присъда или част от нея. В чл. 314, ал. 2 от НПК законът си служи с понятието „необжалвана част“ на присъдата, което сочи на възможността легитимирани страни да атакуват съдебния акт не изцяло, а в отделни негови части. Правото на жалба или протест е делимо право. Обективната делимост на правото на атакуване на първоинстанционната присъда е продиктувана от преценката на всеки един носител на това право за частите на присъдата, които нарушават негови права и законни интереси. Когато в едно процесуално качество участват повече лица, всяко едно от тях има право самостоятелно да обжалва присъдата - частично или в пълен обем.

Възможността присъдата да бъде обжалвана или протестирана частично или да бъде обжалвана само от някоя или някои от страните - напр. от един подсъдим при няколко подсъдими, или от други страни, поставя въпросите за пределите на проверка на въззивната инстанция и за това към кой момент влиза в сила съдебният акт при такова частично обжалване - по части от присъдата или по лица. Възможността за частично обжалване не може да предреши въпроса за влизане в сила на атакувания съдебен акт,

защото тя не е в състояние да дерогира правилата в процесуалния закон досежно обхвата на проверката, осъществявана от съответната контролираща инстанция. Едновременно с това - забраната за влошаване на положението на подсъдимия, не предпоставя недопустимост за осъществяване на правомощията на съответната контролираща инстанция, а само създава забрана за изменение на съдебния акт, което не е в полза на подсъдимия.

При отговора на поставения в искането въпрос следва да се има предвид разпоредбата на чл. 314, ал. 1 от НПК, съобразно която въззивната инстанция проверява изцяло правилността на присъдата, независимо от основанията, посочени от страните. В ал. 2, свързана с ал. 1, се прогласява правомощието на въззивния съд да отмени или измени присъдата и в необжалваната част и по отношение на лицата, които не са подали жалба, ако има основания за това. Обсъжданата разпоредба е израз на ревизионното начало, характерно за въззивното производство. То се разбира като цялостна проверка на съдебния акт - по отношение на всички основания, включително и непосочени от страните, по отношение на целия акт, включително и в необжалваната му част, и спрямо всички лица, включително и неподалите жалба и неприсъединили се към нея.

От правомощието на въззивния съд служебно да провери изцяло първоинстанционния акт произтича изводът, че исканията и съображенията в жалбата или протеста не са обвързващи и не определят пределите на въззивната проверка. Каквито и да са те, съдът е длъжен да изясни обективната истина и да приложи правилно закона. Широките предели на въззивната проверка са очертани в нормата на чл. 314 от НПК. Ограниченията са свързани само със забраната за *reformatio in pejus*. Това ограничение не означава забрана за въззивната инстанция да провери присъдата и в необжалваната част, но препятства намесата ѝ, когато тя би довела до влошаване на положението на подсъдимия, без наличие на съответни жалба или протест.

Предметът на въззивната проверка, очертан в разпоредбите на чл. 313 и чл. 314, ал. 1 от НПК, включва проверка на цялостната правилност на невлязлата в сила присъда, независимо дали с нея са оправдани или осъдени няколко подсъдими, за няколко деяния, както и дали съдебният акт е обжалван или протестиран частично. Правомощието по чл. 314, ал. 2 от НПК на въззивната инстанция да отмени или измени присъдата и в необжалваната част, а също и по отношение на неподалите жалба лица, е израз на обхвата на въззивната проверка. Упражняването на това правомощие е допустимо, когато недостатъкът е причинен от същото нарушение, засегнало и обжалваната част или е в такава зависимост от него, че е невъзможно отделното потвърждаване в необжалваната част.

Изводът, който се налага, е, че при частично обжалване или протестиране - само по отношение на някои от дейците или на част от деянията, присъдата или решението не могат да влязат в сила преди постановяване на въззивния акт. Няма основания да се възприеме, че за необжалвания подсъдим присъдата на първата инстанция влиза в сила с изтичане на срока за обжалването ѝ, освен поради изложените съображения за пределите на проверка и поради възможността за присъединяване към подадена жалба от друг необжалвал подсъдим. Подаването на въззивна жалба или протест поддържа висящността на целия процес, като страните пред въззивната инстанция са същите, както в първоинстанционото производство.

Общият принцип, който може да бъде изведен, е, че присъдата или решението влизат в сила, когато са изчерпани процесуалните възможности за контрол върху съответния акт чрез неговото изменение или отмяна. А тези възможности по отношение на въззивния контрол се изчерпват с произнасянето на въззивната инстанция и не могат да бъдат свързани с обхвата на въззивните жалби и протести, както и с необжалвали страни. Няма как тази инстанция да приеме, че присъдата на първия съд е влязла в сила по

отношение на една нейна част - отделно деяние на даден подсъдим или по отношение на отделен подсъдим, поради законовото задължение за нейната цялостна проверка, независимо от посочените от обжалвалите и протестирали страни, части и основания.

Поради това, отговорът на поставения в искането въпрос по отношение на въззивната инстанция следва да е, че присъдата или решението на първата инстанция не могат да влязат в сила в отделна част в зависимост от това, дали са осъдени или оправдани няколко подсъдими, за няколко деяния, и дали съдебният акт е обжалван или протестиран частично. По-ранен момент на влизане в сила - изтичане на срока на обжалване за необжалвалите подсъдими, не би могъл да бъде възприет поради законоустановените правомощия на въззивната инстанция.

Подлежащите на касационно обжалване решения или нови присъди на въззивния съд се проверяват в контролно-отменително производство пред касационната инстанция. За разлика от въззивната проверка, която е пълна такава по фактите и по правото, касационната се извършва само по отношение на обжалваната част на съдебния акт и само на основанията, посочени в касационната жалба, без да е налице възможност да се променя фактическата обстановка /с изключение на хипотезата на чл. 354, ал. 5 от НПК/.

Съобразно чл. 347, ал. 1 от НПК, касационната инстанция проверява присъдата или решението само в обжалваната част и по отношение на обжалвалите лица, което принципно положение е израз на контролно-отменителните ѝ правомощия. Изключение е предвидено в ал. 2, което се отнася само до други подсъдими, не и по отношение на необжалвани части от присъдата.

Законодателят е очертал пределите на касационната проверка, като при касационно обжалване само на част от присъдата или само от някои от

подсъдимите, тази проверка е ограничена. Касационната инстанция не е оправомощена да се „намесва“ в необжалваната част на съдебния акт, като може да отмени или измени присъдата по отношение на необжалвал подсъдим, ако основанията за това са в негова полза. Ограничаването на пределите на касационната проверка и възможността за частична отмяна на атакувания по касационен ред съдебен акт не дава основание да се приеме, че той влиза в сила частично по отношение на признатите за виновни подсъдими. Това е така, защото служебна намеса на касационната инстанция е допустима при условията на чл. 347, ал. 2 от НПК, както и при констатиране на някое от абсолютните нарушения на процесуалните правила по чл. 348, ал. 3, т. 2-4 от НПК, или на нарушение на материалния закон, което съществено е увредило правата и интересите на подсъдимия. Освен това, разпоредбата на чл. 412 от НПК не съдържа регламент за частично влизане в сила на съдебен акт, като понятието „части“ на съдебен акт се употребява от закона само във връзка с пределите на проверка на контролиращите инстанции.

В касационната жалба следва да се посочи обжалваната част от присъдата, когато се касае до обжалване от една от страните. Въпросът е дали в необжалваната част съдебният акт може да влезе в сила преди произнасянето на касационния съд. Този въпрос би следвало да се реши в зависимост от преценката дали неатакуваната част има самостоятелно значение и не зависи от другите части на съдебния акт. В принципен план, когато обжалването или протестирането е в тясна връзка и зависимост от непосочени с жалбата или протеста въпроси, следва да се приеме, че те също се атакуват.

И в двете хипотези - на частично обжалване на съдебен акт или на обжалването му само от един от признатите за виновни подсъдими, въпросът за влизането на този акт в сила следва да се разгледа не само на плоскостта на принципната възможност на касационния съд да интервенира върху него

при съществени нарушения на процесуалните правила и при нарушения на материалния закон, когато изменението на атакувания акт е в полза на необжалвания подсъдим. Този въпрос е необходимо да се осмисли и от гледна точка на възможността частите на съдебния акт да имат самостоятелно съществуване.

Присъдата представлява единство от мотиви и диспозитив. В нея следва да намерят отговор въпросите, формулирани в чл. 301, ал. 1, т. 1-12 от НПК, като произнасянето по тези въпроси е свързано помежду си, макар някои от тях да могат да имат самостоятелно значение. Като такива със самостоятелно значение са тези по т. 9 и в някои случаи този по т. 11. Пример за свързаността на решаваните с присъдата въпроси са случаите, в които един подсъдим е осъден за две или повече престъпления с приложение на чл. 23 от НК; или за едно престъпление, с приложение на чл. 25 от НК; или присъда, с която повече от един подсъдими са осъдени за едно престъпление. В тези случаи определянето на общо наказание, наличието на съучастие, определяне и възлагане на разноските, са свързани въпроси. Ето защо, макар произнасянето по тях да е отделен елемент от присъдата, то няма самостоятелно значение, доколкото е свързано с решаване на основния въпрос за вината и наказуемостта. Взаимната обвързаност на обсъжданите обстоятелства предполага, че присъдата не може да влезе в сила само по отношение на някое от тях, независимо от заявената в жалбата част, чиято проверка се претендира. Ако обаче става въпрос за произнасяне по чл. 53 от НК или по веществените доказателства, което не е обвързано с решаване на въпросите по т. 1, в тази част присъдата би могла да има самостоятелно значение. При атакуване на същата само в описаните части, без да се засяга решаването на другите въпроси по чл. 301, ал. 1 от НПК, колкото и редки да са такива хипотези, е принципно възможно да се говори за влизане на присъдата в сила по всички останали въпроси, с изключение на посочените.

При съучастие, при обвинение за престъпления, извършени в идеална или реална съвкупност, при обвинение за продължавано престъпление и др., не е възможно влизане в сила на отделни части от присъдата по различно време, в зависимост от това дали те са обжалвани от признат за виновен подсъдим и от кого от няколко подсъдими. При съучастие е необходим общ и единен наказателен процес за всички съучастници и това е неизбежна последица от същността на този институт на материалното право, при който от обективна и субективна страна е налице такава фактическа връзка, че поведението и отговорността на който и да е от съучастниците е невъзможно да бъде изяснено, без се изясни поведението и отговорността на останалите. При идеалната съвкупност няколко престъпления са извършени с едно деяние, поради което не би било възможно отделянето им в самостоятелни части на присъдата. Нуждата от единно наказателно производство се определя от същността на идеалната съвкупност, именно защото включените в нея престъпления се осъществяват с едно деяние. При реалната съвкупност подсъдимият с няколко отделни деяния е извършил две или повече отделни престъпления. Връзката между тях е в субекта, а не в единството на деянието. Когато престъпленията, извършени в реална съвкупност се разглеждат в едно производство, би следвало да се възприеме невъзможност присъдата да влезе в сила частично - само за някои от тези престъпления. Това е така, понеже е възможно да има общи факти за отделните престъпления, независимо, че не се касае до едно деяние. Възможно е също така доказателствата, събрани по делото, да се отнасят едновременно до отделните престъпления. Освен това, при съвкупност винаги се определя едно общо наказание. Ако съдебният акт влезе в сила само по отношение на едно от престъпленията, това би предполагало отмяна на съдебния акт и в частта относно определяне на общо наказание. В този случай при постановяване на съдебен акт за престъплението, за което разглеждането на производство е продължило, съдът ще трябва да определи наказание в

хипотезата на чл. 25 от НК, защото при нея изискването е лицето да е осъдено с отделни присъди.

Предвид изложеното, се обосновава извод за невъзможност за самостоятелно влизане в сила на част от съдебния акт, когато обвинението и осъждането е за съучастие, независимо съпричиняване, идеална и реална съвкупност, продължавано престъпление и при общи факти между обвиненията на лица, които не са съучастници.

Изводите от изложените съображения могат да бъдат обобщени по следния начин:

Съдебният акт влиза в сила, когато средствата за неговото обжалване са изчерпани и когато процесуалните възможности за изменение или отмяна на акта - изцяло или частично, вече не съществуват. Окончателното произнасяне по жалбата или протеста определя момента на влизане в сила и в хипотезата на частично обжалване на съдебния акт.

Изложеното касае хипотезите, в които подсъдимите лица са били признати за виновни, но не следва да се прилага в случаите, в които някой от тях е бил оправдан изцяло. Необходимо е да се прави разграничение между признат за виновен и оправдан подсъдим, когато оправдаването не е било протестирано от прокурора или обжалвано от частния обвинител.

В хипотезата, в която оправдаването на едно подсъдимо лице не е протестирано от прокурора или обжалвано от частния обвинител, контролиращата инстанция не може да интервенира върху съдебния акт, защото не е допустимо да утежни положението на този подсъдим. Поради това, при инстанционното разглеждане на делото спрямо същия не може да се постанови друго, освен да се потвърди оправдаването му. В тази връзка се поставя въпрос дали следва оправдан подсъдим да продължи да участва в производството в обсъжданото процесуално качество, което е свързано с определени ограничения, даже и да са били отменени мерките за процесуална

принуда спрямо него? След като спрямо този подсъдим не може да се постанови съдебен акт с различен правен резултат, а само да се потвърди оправдаването му, следващите съдебни инстанции не са оправомощени да изменят или отменят постановения съдебен акт в тази му част. Предвид пределите на проверка и правомощията на въззивната инстанция, както и на възможността същата да промени основанието за оправдаване на подсъдимия, съдебният акт следва да се приеме за влязъл в сила с влизане в сила на акта на въззивната инстанция, а не към момента на изтичане на срока на обжалване на първоинстанционния акт. Доколкото касационната инстанция не може да интервенира по отношение на необжалвалите подсъдими, освен ако основанията за това са в тяхна полза, и при липса на протест или жалба за оправдания подсъдим, то съдебният акт по отношение на оправдания такъв следва да се счита за влязъл в сила с изтичане на срока на обжалване на въззивния акт.

Въпросът за оправдаване на един от подсъдимите не е аналогичен на хипотезата, в която спрямо едно лице има осъждане за едно или няколко деяния и оправдаване за едно или няколко деяния. Това е така, защото независимо от оправдаването, лицето запазва процесуалното си качество на подсъдим. Въпросът с по-нататъшното му участие в наказателното производство не стои, а наказателната му отговорност ще бъде реализирана въз основа на преценка на съвкупността на извършените от него деяния.

Възможността за частично влизане на съдебен акт в сила се обсъжда и във връзка с въпроса дали наказателната и гражданската част на присъдата могат да бъдат такива части, които самостоятелно да влизат в сила.

Отделен предмет на обжалване или протестиране могат да бъдат както наказателната, така и гражданската част на присъдата. Макар и да са свързани, няма пречка тези части на съдебния акт да имат отделно съществуване и това да обуслови самостоятелното им влизане в сила. В тълкувателната си практика ВКС е приел, че макар гражданският иск в

наказателния процес да е с акцесорен характер, той придобива своя самостоятелност и че гражданска отговорност може да бъде търсена и без да е установена наказателна отговорност на дееца. В ТР № 1/2013г. на ОСНК се посочва, че „гражданският иск подлежи на разглеждане отделно от наказателната отговорност на подсъдимия и самостоятелността му в наказателния процес е обусловена и гарантирана от действащите правни норми в НПК“, като в това производство лицето-ответник по претенцията за обезвреда може да се защитава по фактите и доказателствата, обосноваващи непозволено увреждане и съдът следва да се произнесе с присъда по предявения и приет за съвместно разглеждане граждански иск.

Основанието на гражданския иск в наказателния процес е деянието, а не престъплението. Така че произнасянето по въпроса извършил ли е подсъдимият престъпление и какво наказание да му бъде наложено, има своя самостоятелност. Макар претенцията за обезвреда да е свързана с това произнасяне, решаването на въпроса за обезщетение за непозволено увреждане също има самостоятелно съществуване.

Гражданският иск в наказателния процес не може да стане причина за отлагане на делото или по-общо казано - за увеличаване на времетраенето на процеса. Така че при липса на недоволство от страните по отношение на решаването на въпросите за наказателната отговорност на подсъдимия, но при оспорване на гражданско-осъдителната или гражданско-отхвърлителната част на съдебния акт, не би следвало да се възприеме висящност на процеса по отношение на наказателната отговорност докато трае производството по гражданско-правните претенции. В тази хипотеза въпросът за наказателната отговорност следва да се приеме за окончателно решен с изчерпване на възможността съдебният акт да бъде проверен от по-горна инстанция, докато по отношение на гражданската отговорност, поради оспорването на съдебния акт в тази част производството по делото продължава да се развива.

Във връзка с момента на влизане в сила на съдебния акт в частта относно реализиране на наказателната отговорност на подсъдимия, що се касае до първоинстанционната присъда, с оглед на изложените вече съображения, следва да се приеме, че тя не може да влезе в сила самостоятелно в посочените части до момента на произнасяне на въззивния съд. По отношение на въззивния съдебен акт, подлежащ на касационен контрол обаче, изводите са на друга плоскост, понеже касационната инстанция не разполага с правомощие да коригира решението и в необжалваната част. Следователно, когато касационният съд е сезиран единствено и само с жалба от гражданския ищец или гражданския ответник или от подсъдимия, но само в гражданско-осъдителната част, той не може да отмени или измени присъдата в частта ѝ относно решаването на въпросите за наказателната отговорност.

По изложените съображения и на основание чл. 124, ал. 1 от Закона за съдебната власт, общото събрание на Наказателната колегия на Върховния касационен съд

РЕШИ:

- 1. В случай на оттегляне на въззивните жалба или протест от жалбоподателя или прокурора, независимо дали то е направено в срока на обжалване, извън срока на обжалване, но преди делото да е пренесено в горната инстанция, или е направено пред горната инстанция, компетентен да се произнесе по оттеглянето е въззивният съд с определение, което подлежи на касационен контрол. Присъдата или решението влизат в сила с влизане в сила на определението на въззивния съд, с което се прекратява въззивното производство.**
- 2. В случай на връщане на жалба или протест, подадени срещу съдебен акт, който не подлежи на обжалване, на основание чл. 412, ал. 2, т. 1 от НПК присъдата или решението влизат в сила от момента на**

постановяване на съдебния акт. В случай на връщане на жалба или протест, които са просрочени или са подадени от ненадлежна страна, независимо от това дали връщането на жалбата или протеста е било обжалвано или протестирано с частна жалба или частен протест и дали горната инстанция е потвърдила връщането на жалбата или протеста, присъдата или решението влизат в сила след изтичане на срока на обжалването им. В случай на връщане на жалбата или протеста поради това, че страдат от друг неотстранен в законовия срок недостатък, съдебният акт влиза в сила с влизане в сила на определението за връщане на жалбата или протеста.

3. В случай, че пред горната инстанция е било образувано въззивно производство, независимо от недостатък в жалбата или протеста, когато на това основание те са били оставени без разглеждане, ако жалбата или протестът са подадени срещу съдебен акт, който не подлежи на обжалване, присъдата или решението влизат в сила от момента на постановяване на съдебния акт; ако жалбата или протестът са просрочени или са подадени от ненадлежна страна, присъдата или решението влизат в сила след изтичане на срока на обжалването им; ако жалбата или протестът страдат от друг неотстранен в законовия срок недостатък, съдебният акт влиза в сила с влизане в сила на определението или решението на въззивния съд.

4. Когато с присъдата или решението са осъдени няколко подсъдими, за няколко деяния, и съдебният акт е обжалван или протестиран частично - само по отношение на част от дейците и/или част от деянията, присъдата или решението във всички части и за всички подсъдими влизат в сила с постановяване на акта на въззивната инстанция, когато този акт е окончателен, а ако подлежи на обжалване - с постановяване на решението на касационната инстанция.

Само по отношение на оправдан изцяло подсъдим, за оправдаването на когото не са подадени протест от прокурора или жалба от частния обвинител, присъдата влиза в сила след изтичане на срока за обжалване на акта на въззивната инстанция.

Когато въззивният съдебен акт е обжалван само по отношение на гражданския иск, в частта относно наказателната отговорност той влиза в сила след изтичане на срока на обжалването му.

II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

2. Фактическата раздяла, по правилата на италианския закон е част от установената процедура по прекратяване на брака с развод, обявява се с решение на съда за прекратяване на съжителство и не се нуждае от установяване по делото като факт на обективните отношения между бившите съпрузи. Доколкото по време на регистрираната фактическа раздяла са придобити недвижими или движими вещи, италианският закон, който също признава съпружеската имуществена общност, изключва съвместното придобиване на „имущества“ „поради лична или съдебна раздяла“. Доколкото е налице възражения за изключителна собственост на недвижимия имот, придобит по време на брака на страните – бивши съпрузи от страна на единия съпруг, по време на изрично регистрираната по съдебен ред фактическа раздяла, установена като процедура по чуждия закон на съпруга – небългарски гражданин, при липса на принос по см. на чл. 19, ал. 1 СК/85 год.-отм., не може да има спор, че придобитите на територията на съответната държава имуществва ще се подчинят на правилата, установени от местния закон.

Чл. 108 ЗС

Чл. 19, ал. 1 СК/1985 г. – отм.

**Решение № 91 от 31.01.2018 г. по гр. д. № 4340/2016 г., П г. о., докладчик
съдия Емануела Балевска, председател на Второ гражданско отделение**

Производството е по чл. 295 ГПК.

Търговско дружество [име] ЕАД със седалище гр. С. заявена от изпълнителните директори Е. П. и И. С. и приподписана от юркс. Е. З. обжалва и иска да се отмени *Решение No 180 от 17.05.2016 година по В.гр.д. No 178/2016 год. на ОС- Русе*, постановено на основание чл. 108 ЗС. Поддържа се, че въззивното решение е неправилно, поради съществено нарушение на съдопроизводствените правила, нарушение на материалния закон и необоснованост. Наведените доводи за незаконосъобразност са в насока на неправилна преценка на доказателствата по делото относно режима на придобиване на собствеността по време на фактическата раздяла на бившите съпрузи, изключваща принос по см. на чл. 19, ал. 1 СК/1985 год.-отм., в контекста и на италианския закон, постановил решение за фактическа раздялата на съпрузите от 13.03.2002 год. на съда в гр. М. Италия, на обстоятелствата, че кредитът е опуснат само на бившия съпруг Н. Г. и с него е покрита цената на процесното жилище, както и се поддържа неправилност на изводи относно направеното при условията на евентуалност възражение за придобиване на имота по давност от длъжника Н. Г. и др.

Касационното обжалване е допуснато в приложното поле **на чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК** по въпроси, свързани с *възражение за изключителна собственост на недвижимия имот, придобит по време на брака на страните – бивши съпрузи от стана на единия съпруг, по време на изрично*

регистрирана по съдебен ред фактическа раздяла, установена като процедура по чуждия закон на съпруга- небългарски гражданин, при липса на принос по см. на чл. 19 ал. 1 СК/85 год.- отм., за приложимото право относно съдържанието на законовите термини съвместен принос според българския закон- чл. 19, ал. 1 СК/85 г.-отм. и „фактическа раздяла“ като правен институт по см. на чуждия /в случая на италианския/ закон, по поставените въпроси по приложение на института на придобивната давност, в хипотези , когато е налице придобиване на недвижим имот от публична продажба, който отчасти не принадлежи на длъжника по принудителното изпълнение от гл.т. за възможността да се присъедини владение от купувача по публичната продажба към владението на длъжника - несобственик.

Ответникът по касация Д. М. Л. Д. чрез адв. Е. М. – АК Русе поддържа, че не са налице и основания за отмяна на обжалваното съдебно решение, тъй като материалният закон е приложен точно и съобразно на събраните по делото доказателства, че съпрузите не са били във фактическа раздяла, която да изключва всякакви финансови и други отношения между тях в периода на закупуване на недвижимия имот. Поддържа, че обжалваното решение следва да бъде потвърдено, тъй като няма фактически и правни основания да се приеме, че процесният имот е могъл да се придобие и на основание изтекла придобивна давност в полза на бившия съпруг.

Състав на ВКС - второ отделение на гражданската колегия, след преценка на изложените с касационната жалба основания за отмяна и в правомощията по чл. 291 ГПК и чл. 293 ГПК /редакция до изм. с ДВ. бр. 86/ 2017 година /, намира:

С обжалваното решение окръжен съд в правомощията си на въззивна инстанция по 258 и сл. ГПК, при повторно разглеждане на делото след отменително решение на ВКС, е потвърдил решението на първата инстанция по уважения ревандикационен иск на Д. М. Л. Д. срещу купувача от

публична продан - търговско дружество [име] ЕАД на 1/2 идеална част от собствеността на апартамент в гр. Р., съставляващ съпругеска имуществена общност на бившите съпрузи Д. М. Л. Д. и Н. Г.

По изведените правни въпроси

С разпоредбата на чл. 77 ЗС законодателят дефинира, че правото на собственост се придобива чрез правна сделка, по давност или друг начин, който начин обичайно касае административен акт с гражданско правни последици. Когато правната сделка, като деривативно придобивно основание на правото на собственост се сключва по време на граждански брак, съобразно правилата на действащите от 1968 година семейни кодекси: СК/68г.-отм. , СК/85 г.-отм. и СК/2009 год., придобитите права върху вещи и вещните права са съпритежание на съпрузите в режим на съпругеска имуществена общност.

С разпоредбата на чл. 13, ал. 1 СК/68- отм. установява, че „недвижимите и движими вещи и правата върху вещи, придобити от съпрузите по време на брака, принадлежат общо на двамата съпрузи, независимо от това на чие име са придобити, и служат за задоволяване нуждите на семейството“. Разпоредбата на чл. 19, ал. 1 СК/85-отм. възпроизвежда нормата с някои отклонения /като са включени и паричните влогове на съпрузите в общността/, като изрично поставя акцента на съвместния принос на съпрузите в придобиване на вещните и/или правата върху вещи по време на брака им.

Чл. 21, ал. 1 на действащия СК/2009 г. не само се възпроизвежда нормата, че семейната съпругеска общност по отношение на вещите и правата върху вещи е резултат на съвместния принос на съпрузите, но и с ал. 2 е дадена легална дефиниция на съвместния принос- а именно че същият

може да бъде „израз на вложени средства, на труд, грижа за децата и в работа в домакинството“.

Семейният кодекс от 2009 година за първи път изрично урежда отрицателният установителен иск по чл. 21, ал. 4 СК /редакция след изм. с ДВ. бр.100/2010 година/ „за липса на съвместен принос“. Законодателната уредба е израз на желанието на законодателя да бъдат разграничени хипотезите на оспорване на съпружеската имуществена общност по отношение на вещи или права върху вещи поради липса на принос от страна на някой от съпрузите, и споровете за частична или пълна трансформация по чл. 23, ал. 1 и/или ал. 2 СК.

Законът поставя съвместният принос в основата на съпружеската имуществена общност и предполага, че такъв е налице, защото изхожда от нормалното състояние на нещата. Когато обаче бъде установена пълна липса на съвместен принос, то съпружеска имуществена общност не може да възникне, независимо от възмездния характер на придобивното основание. Приносът се предполага, съгласно установената презумпция на чл. 19, ал. 3 СК/85-отм. но тя е оборима - до доказване на противното.

На базата на разпоредбите на чл. 19 СК/85 –отм. съдебната практика на ВКС приема, че недвижим имот, придобит от единия от съпрузите по време *на трайна фактическа раздяла*, която е довела до прекъсване на всякакви духовни, физически и икономически връзки между съпрузите е негова лична собственост, а не съпружеска имуществена общност (така Решение No 43/05.04.2013 год. по гр.д. No 802/2012 година на ВКС- II г.о., Решение No 1372/ 28.01.2009 год. по гр.д .No 5932/2007 год., постановено от ВКС- II г.о. по реда на чл. 218 а б.“а“ ГПК /отм./).

Наличието на фактическа раздяла между съпрузите е основание да се приеме, че презумпцията на чл. 19, ал. 1 СК /отм./ е оборена и съответно придобитите имущества от съпрузите в този период са техни лични.

Фактичката раздяла, според съдебната партика, е обективно състояние в отношенията между съпрузите, което се характеризира с липса на всякаква духовна физическа и икономическа връзка между тях. Самият факт на разделно живеене не може да се приравни на фактичката раздяла, когато съпругът работи в друго населено място или друга държава.

Наличието на международен елемент в брачното правоотношения – в случая граждански брак, сключен между гражданин на Република Италия и на Република България, и прекратен по правилата на чуждия закон, налага сравнително правен подход при преценка на правните последици на едни и същи правни институти в националния и чуждия закон.

Така фактичката раздяла, по правилата на италианския закон /приложен в превод по делото/ е част от установената процедура по прекратяване на брака с развод, обявява се с решение на съда за прекратяване на съжителство и не се нуждае от установяване по делото като факт на обективните отношения между бившите съпрузи. Доколкото по време на регистрираната фактичката раздяла са придобити недвижими или движими вещи, италианският закон, който също признава съпружеската имуществена общност, изключва съвместното придобиване на „имущества“ „поради лична или съдебна раздяла“. Доколкото е налице възражения за изключителна собственост на недвижимия имот, придобит по време на брака на страните – бивши съпрузи от стана на единия съпруг, по време на изрично регистрирана по съдебен ред фактичката раздяла, установена като процедура по чуждия закон на съпруга- небългарски гражданин, при липса на принос по см. на чл. 19, ал. 1 СК/85 год.- отм., не може да има спор, че придобитите на територията на съответната държава имуществва ще се подчинят на правилата, установени от местния закон.

Придобиването на недвижим имот на основание придобивна давност по см. на чл. 79, ал. 1 или 2 ЗС, предполага установяването, при условията на пълно и главно доказване, на комплекс настъпили правно релевантните

факти: упражнена от претендиращото лице в течение на времето - 10 или 5 години, фактическа власт на конкретен обект на правото на собственост, чужда собственост, спокойно и необезпокоявано упражняване правомощията на собственика /право на владение, на ползване и фактическо разпореждане/, без противопоставяне от страна на собственика на вещта, с намерение да се свои- т.е. с намерение от страна на лицето, упражняващо фактическата власт, вещта да се счита като негова.

Недвижимите имоти на територията на Република България се подчиняват на режима за придобиване на вещни права, съобразно на българското законодателство, а споровете за тези вещни права са от изключителната правораздавателна компетентност на българския съд.

По съществуващото на касационната жалба

Предвид изложеното по-горе във връзка с отговора на поставения правен въпрос следва да се приеме, че въззивният съд правилно е приел, че придобитият чрез договор покупко-продажба, обективизирана с НА No [номер] от 16.03.1999 година на името на бившия съпруг Н. Г. Г. апартамент в гр. Р. – самостоятелен обект в сграда с идентификатор [номер] по КК и КР на гр. Р. е съсобствен към датата на публичната продан- 09.09.2010 година ., придобит в режим на съпругеска имуществена общност ,при равни права на бившите съпрузи.

Производството пред първоинстанционния съд е образувано по искова молба на Д. М. Л. Д. – италиански гражданин против [име] ЕАД, за признаване правото и на собственост на 1/2 ид. ч. от апартамент № [номер], находящ се в гр. Р., с площ 60.75 кв. м., придобит по време на брака й с ответника Н. Г. Г., закупен от публична продан от ответника - търговско дружество по изп. дело No [номер] на ЧСИ И. Х., като имущество на длъжника по изпълнението Н. Г.

С отменително решение на ВКС е преклудиран спорът относно възможността бившата съпруга - гражданин на страна от ЕС да придобие вещни права на основание чл. 19, ал. 1 СК/85- отм., като е прието, че с разпоредбата на чл. 29, ал. 3 ЗС в редакция преди изменението в ДВ бр. 59/2000 г. е предвидено, че чужденци и чуждестранни юридически лица могат да придобиват право на собственост върху сгради и ограничени вещни права върху недвижим имот с разрешение на министъра на финансите, освен ако със закон е установено друго. В хипотезата, когато по силата на приложимия закон, уреждащ имуществените отношения между съпрузите, придобитото от тях през време на брака става обща собственост, независимо от това на чие име е придобито, логическото тълкуване на нормата налага да се приеме, че не се изисква разрешение за придобиване от съпруга - чужденец, който не участва в осъществяването на придобивния способ.

След връщане на делото за ново разглеждане от въззивния съд, по същество са приети за неоснователни възраженията на ответника [име] ЕАД, касаещи невъзможността ищцата да придобие вещни права по време на фактическа раздяла на съпрузите и заявеното при условията на евентуалност възражение за придобивна давност по отношение частта на ищцата.

От фактите по делото е безспорно, че гражданския брак на Д. М. Л. Д. и Н. Г. Г., сключен на 24.12.1992 година в гр. М. е прекратен със съдебно решение на италианския граждански съд от 12.06.2007 година.

Процесния апартамент в гр. Р. – самостоятелен обект в сграда с идентификатор [номер] по КК и КР на гр. Р. е закупен с Договор за покупко-продажба, обективирана с НА No [номер] на името на бившия съпруг Н. Г. Г.

В рамката на спора за времето на фактическа раздяла на бившите съпрузи, решаващият съд е базирал изводите си на събраните писмени доказателства- подаване на молбата за съпругеска раздяла до съд в М., Италия от страна на ищцата на 04.05.1999 год. и съдебните актове:

решението на италианския съд за прекратяване на съжителството от 04. 02. 2002 година и решението от 12.06.2007 година за разтрогване на брака. Като е преценил тези доказателства, съпоставени с показанията на изслушания свидетел, изводите, че процесният имот не е придобит по време на „фактическа раздяла“, която да изключва приноса на съпругата към монета на закупуване на апартамента и да даде основание за оборване презумпцията на чл. 19, ал. 3 СК/85 –отм., са правилни, законосъобразни и обосновани.

След прекратяване на брака с решението за развод, влязло в сила на 12.06.2007 г., постановено от съда в гр. М., Италия, бившите съпрузи са станали съсобственици на имота при равни дялове по 1/2 ид. ч. в режим на обикновена съсобственост, съгласно разпоредбата на чл. 27 СК/85 –отм. Изводите на съда, че търговското дружество- ответник по иска, като купувач на изнесения на публична продан недвижим имот – апартамент, не е придобил собствеността върху целия имот, тъй като съпругът-длъжник Н. Г. нито е имал право да се разпорежда с целия имот, извън собствената си идеална част. Следователно, при изнасянето му на публична продан, която се явява деривативен способ за придобиване право на собственост върху недвижим имот, ответникът-купувач не е станал собственик и на частта на съпруга-недлъжник, независимо от това че с постановлението ЧСИ му е възложил целия имот - арг. на чл. 496, ал. 2 ГПК.

Изводите на въззивния съд, че имотът не е придобит от ответника на основание изтекла в полза на бившия съпруг придобивна давност по отношение идеалната част на ищцата, респ. при условията на присъединено владението са правилни като краен резултат, макар и не изцяло по изложените от решаващия съд съображения.

Настоящият състав на ВКС счита, че давностният срок за придобиване на идеалната част от процесния апартамент от страна на купувача, който е започнал да тече от влизане в сила на постановлението за възлагане от

09.09.2010 г., не е изтекъл към момента на предявяване на исковата молба на 08.11.2013 г..

Изводът, че ответникът по иска не е могъл да придобие на собствено основание процесната 1/4 идеала част въз основа на давностно владение при условията на чл. 82 ЗС - присъединяване на неговото владение към това на съпруга-длъжник, е законосъобразен. Но причината за това не е обстоятелството, че „последният /длъжникът/ няма качеството на праводател по правна сделка и е налице публична продан“. Този извод е изцяло противоречие на закона- чл. 496, ал. 2 ГПК. Присъединяване на владение по см. на чл. 82 ЗС е възможно при всички хипотези на правоприемство /универсално или частно/. След като няма спор, че публичната продан е деривативен способ за придобиване право на собственост, то не може да има съмнение относно правоприемство. Причината да не може да се приеме наличие на осъществен фактически състав на чл. 79, ал. 1 ЗС във вр. с чл. 82 ЗС е в това, че преди да бъде прекратен бракът на бившите съпрузи, съсобствеността им е бездялова, и съгласно чл. 115 б. „в“ ЗЗД между съпрузите давност не тече. Дяловете на всеки от тях в съсобствеността е резултат на прекратената съпружеска имуществена общност, а при развод, това предполага влязло в сила решение за прекратяване на брака. Само при обособените дялове може да се приеме, че лицето, което упражнява фактическа власт на имота, упражнява фактическата власт от отношение на чуждата 1/2 идеална част с намерения за своене. Доколкото разводът е постановен от италианския съд с решение от 12.06.2007 година и съгласно разпоредбата на чл. 191 от Гражданския кодекс, това е една от хипотезите за настъпване прекратяването на общността, то срокът по чл. 79, ал. 1 ЗС, започнал да тече от 12.06.2007 година и не може да се приеме, да е изтекъл към 8.11.2013 година.

3.Изискванията на чл. 195 КТ относно съдържанието на заповедта за дисциплинарно наказание са изпълнени, когато нарушението е конкретизирано в достатъчна степен – с оглед защитата на работника или служителя и за да бъде осъществен съдебният контрол за законност на наложеното наказание. Тези изисквания са налице, когато - в искането за даване на обяснения и в заповедта за налагане на наказание – нарушението е посочено по разбираем за работника начин и когато в отношенията между работника и работодателя е ясно за какво е наложено наказанието. Наличието на яснота се установява от поставените от работодателя въпроси по отговори по чл. 193 КТ. Наличието на дадени писмени обяснения от страна на работника (по връченото му искане за даване на обяснения), когато в искането – нарушението на трудовата дисциплина е било посочено по разбираем за работника начин, са достатъчни да установят, че същият е бил наясно с причините за уволнението му.

Чл. 344 КТ

Чл. 193 КТ

Чл. 195 КТ

**Решение № 7 от 23.01.2018 г. по гр. д. № 1393/2017 г., III г. о., докладчик
съдия Илиана Папазова**

Производството е с правно основание чл. 290 от ГПК.

Образувано е въз основа на подадената касационна жалба от [име]
ЕООД гр. С., представлявано от управителя М., чрез процесуалния

представител адвокат П. против въззивно решение № 6784 от 17.08.2016г. по в.гр.д. № 15389 по описа за 2014г. на Софийски градски съд, с което е потвърдено решение № П-79-223 от 19.05.2014г. по гр.д. № 33736/2012г. на СРС в обжалваните му части, в които са уважени предявените искиове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 и 3 и чл. 128, ал. 2 КТ, като е отменено като незаконно дисциплинарното уволнение на М. Б., присъдено му е обезщетение по чл. 225, ал. 1 КТ в размер на 1 092лв., ведно със законната лихва от 13.07.2012г. и му е присъдена сумата от 1 113.86лв., неизплатено трудово възнаграждение за периода 14.02.2011г.-26.03.2012г., ведно със законната лихва от 13.07.2012г., като до пълния им размер исковете по чл. 225, ал. 1 и чл. 128, ал. 2 КТ са отхвърлени като неоснователни и са присъдени разноски. Искането на касатора е за отмяна на постановения акт и решаване на въпроса по същество с отхвърляне на предявените искиове.

С определение № 317 от 21.03.2016г. е допуснато касационно обжалване, на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 от ГПК по два въпроса: „Ако работникът е бил уведомен надлежно относно причините за прекратяване на трудовия договор с писмен документ, преди връчване на заповедта за уволнение /напр. с искането за даване на обяснения по чл. 193 КТ/, следва ли да се приеме, че е спазена процедурата и издадената заповед е мотивирана?“ и „Наличието на дадени писмени обяснения от страна на работника по връченото му обявление установяват ли, че същият е наясно с причините за уволнението му, когато нарушението на трудовата дисциплина е било посочено по разбираем за работника начин?“, по които е констатирано противоречие на въззивния акт с практиката на ВКС, отразена в решения с решение по гр.д.№ № 122 от 27.05.2013г. по гр.д.№ 975/2012г. на III г.о., решение № 213 по гр.д.№ 7372/2014г. на III г.о., № 66 от 25.03.2016г. по гр.д.№ 3298/2015г. на IV г.о. и № 388 от 4.10.2012г. по гр.д. № 205/2012г. на IV г.о.

В съдебно заседание ответникът се явява лично, а касаторът се представлява от процесуален представител. Искането на касатора е за уважаване на подадената жалба. Претендира направените разноски в общ размер от 2 030лв., съгласно представен списък. Становището на ответника е за неоснователност на жалбата. Счита, че издадената заповед не отговаря на изискванията на чл. 193 и чл. 195 КТ, като твърди, че не са му известни основанията за уволнение и че е работил на базата на устни договорки с работодателя. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на другата страна.

Върховен касационен съд, състав на III г.о., след като обсъди направеното искане и доказателствата по делото, намира следното:

М. Б. е заемал длъжността „Търговски посредник” по силата на трудов договор № [номер], считано от 14.02.2011г. Трудовото му правоотношение е прекратено със заповед № [номер], на основание чл. 330, ал. 2, т. 6 КТ, във вр. с чл. 190, ал. 1, т. 1, 2, 3, 4 и 7 КТ. Не се спори, че е връчена на служителя на 18.05.2012г. /вж. потвърждението му в исковата молба/, когато и е прекратено трудовото правоотношение. Посочените фактически мотиви в заповедта са: „Неявяване на работа в течение на два последователни дни, системни нарушения на трудовата дисциплина, злоупотреба с доверието на работодателя”.

Не се спори, че за периода 5.03.2012г.-23.03.2012г. ищецът е бил в командировка.

С уведомление, изх .№ 135 от 7.05.2012г., получено от ищеца на 9.05.2012г., от него са изискани обяснения на основание чл. 193 КТ за: 1. осъществената дейност на „Търговски посредник” за периода 1.03. до 23.03.2012г., 2. *Причините за неявяването на работа повече от два дни, считано от 23.03.до настоящия момент – повече от 45 дни* и 3. Причините

за нанесените щети на предоставения служебен автомобил „Дачия” с рег. № [номер].

М. Б. е представил отговор на уведомлението от 15.05.2012г., в който е посочил следното: „по т. 1 – не съм заемал такава длъжност, по т. 2 – *Неявяването ми на работа за посочения период е по ваша вина. Имам молба при вас.*, по т. 3 – Не са ми известни такива щети.”

Не се спори, че на 23.03.2012г. ищецът е депозирал молба до работодателя, в която е заявил желанието си да бъде „освободен от заеманата длъжност, считано от 26.03.2012г.” Върху същата, на 30.03.2012г., последният е резолирал: „Отказвам”. „Поради неявяване на работа повече от 3 дни, неизпълнение на възложената му длъжност и системно нарушение на трудовата дисциплина лицето да бъде уволнено. Да се изискат писмени обяснения”. Настоящият съдебен състав квалифицира така подадената от М. Б. молба като предложение за прекратяване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие по чл. 325, ал. 1, т. 1 КТ, което работодателят не е приел.

Съгласно показанията на разпитаните по делото свидетели В. и О. /и двамата служители в ответното дружество/, М. Б. за последен път е бил в [име] ЕООД на 23.03.2012г., когато е оставил ключовете от предоставената му за командировката кола и е депозирал молбата си за прекратяване на трудовото правоотношение. Свидетелите са категорични, че *след посочената дата 23.03.2012г., ищецът не се е явявал на работа в дружеството* /свидетелката В. установява, че тя лично е връчила на 26.03.2012г. молбата до работодателя/.

При така установените факти, въззивният съд е счел уволнението за незаконосъобразно, приемайки, че издадената заповед не отговаря на изискванията на чл. 195 КТ - липсва конкретно описание на извършеното нарушение, не са посочени дните на неявяване на работа, работникът не е могъл да разбере в какво се състоят извършените от него системни

нарушения на трудовата дисциплина и злоупотреба с доверието на работодателя. Решаващите доводи на въззивния съд са, че доколкото в процесната заповед за уволнение няма препращане към конкретно посочен друг документ, изготвен от работодателя, в който да се съдържат подробни мотиви, е недопустимо позоваването на такива, а и не може по реда на събирането на доказателства да се поправи изначалната липса на мотиви в заповедта за уволнение и от нея не става ясно поради какви причини служителят е уволнен.

По въпросите, във връзка с които е допуснато касационно обжалване, настоящият съдебен състав споделя становището, изразено в решение с № 122 от 27.05.2013г. по гр.д.№ 975/2012г. на III г.о., постановено по реда на чл. 290 ГПК по въпроса: „допустимо ли е част от реквизитите на заповедта за налагане на дисциплинарно наказание по чл. 195 КТ да се съдържат в уведомлението на работодателя до работника или служителя по чл. 193 КТ, за да се приеме, че заповедта е мотивирана”, които са в следния смисъл: Когато обяснението е поискано преди връчване на заповедта за налагане на дисциплинарно наказание, с него ищецът е запознат със съществените елементи на допуснатото нарушение, където то е индивидуализирано, на ищеца е предоставено достатъчно време за отговор и той се е възползвал от правото си да изложи съображения по съответното нарушение, обстоятелството че заповедта за уволнение не препраща към писмото, с което са поискани обясненията, не води до немотивираност на същата, защото ищецът вече е бил осведомен и запознат с конкретното нарушение. Принципното разбиране, установено в създадената съдебна практика е, че изискванията на чл. 195 КТ относно съдържанието на заповедта за дисциплинарно наказание са изпълнени, когато нарушението е конкретизирано в достатъчна степен - с оглед защитата на работника или служителя и за да бъде осъществен съдебния контрол за законност на наложеното наказание. Тези изисквания са налице когато – в искането за даване на обяснения и в заповедта за налагане на наказание – нарушението е

посочено по разбираем за работника начин /вж. решение № 66 от 25.03.2016г. по гр.д. № 3298/2015г. на IV г.о./ и когато в отношенията между работника и работодателя е ясно за какво е наложено наказанието. Наличието на яснота се установява от поставените от работодателя въпроси по повод на дисциплинарното нарушение и дадените от работника или служителя отговори по чл. 193 КТ /вж. № 388 от 4.10.2012г. по гр.д. № 205/2012г. на IV г.о./. Наличието на дадени писмени обяснения от страна на работника /по връченото му искане за даване на обяснения/, когато в искането - нарушението на трудовата дисциплина е било посочено по разбираем за работника начин, са достатъчни да установят, че същият е бил наясно с причините за уволнението му.

Имайки пред вид така дадения отговор, постановеният въззивен акт е неправилен и следва да бъде отменен, поради следното:

В заповед № [номер] за уволнение са посочени три самостоятелни основания за прекратяване на трудовото правоотношение: 1. неявяване на работа в течение на два последователни работни дни /чл. 190, ал. 1, т. 2 КТ/, 2. системни нарушения на трудовата дисциплина /чл. 190, ал. 1, т. 3 КТ/ и 3. злоупотреба с доверието на работодателя /чл. 190, ал. 1, т. 4 изр. 1 КТ/. Всяко едно от тях съставлява достатъчно тежко нарушение на трудовите задължения /с оглед критериите на чл. 189 КТ/, за да обоснове, само по себе си, налагането на най-тежкото дисциплинарно наказание. Съгласно установената практика – когато работодателят е посочил няколко основания за прекратяване на трудовото правоотношение, съдът следва да осъществи контрола си за законност по отношение на всяко едно. В конкретният случай, настоящият съдебен състав споделя извода на въззивния съд за липса на ангажирани от работодателя доказателства, установяващи основанията по чл. чл. 190, ал. 1, т. 3 и т. 4, изр. 1 КТ, поради липса на мотиви в какво се състоят извършените от служителя системни нарушения на трудовата дисциплина и

злоупотреба с доверието на работодателя, но не относно това по чл. 190, ал. 1 т. 2 КТ.

За основанието по чл. 190, ал. 1, т. 2 КТ е достатъчно неявяване на работа най-малко в продължение на два последователни работни дни. С оглед ясната формулировка на така посоченото основание за прекратяване на трудовото правоотношение, спорен по делото е бил единствено въпросът, известно ли е било на служителя, кои два работни дни визира работодателя. В противоречие с приетото от въззивния съд, настоящият съдебен състав счита, че отговорът на този въпрос е положителен. Изводът следва от безспорният факт по делото /установен с гласни доказателства и признат от ищеца/, че считано от 23.03.2012г. до 18.05.2012г., когато е прекратено трудовото му правоотношение, ищецът не се е явявал в определеното му със сключения на 14.02.2011г. трудов договор – място на работа – [име] ЕООД. Изводът, че двата последователни работни дни, които визира работодателят, са следващите след 23.03.2012г. и че те са бил известни на ищеца, следва и от полученото от него на 9.05.2012г. уведомление, изх. № 135 от 7.05.2012г., с което са му изискани обяснения на основание чл. 193 КТ за *Причините за неявяването на работа повече от два дни, считано от 23.03. до настоящия момент – повече от 45 дни*, на което той е отговорил „*Неявяването ми на работа за посочения период е по ваша вина. Имам молба при вас*”. Молбата, която М. Б. сочи, представляваща оправено предложение за прекратяване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие по чл. 325, ал. 1, т. 1 КТ, което работодателят не е приел, не е оправдание и не може да обоснове неявяването на работа за период повече от 40 дни. Прекратяването на трудовият договор, на основание чл. 325, ал. 1, т. 1 КТ, не става с подаване на предложение от едната страна, а само при наличие на две насрещни волеизявления на страните, изразени в писмена форма, съдържащи ясна, категорична и безусловна воля за прекратяване на трудовия договор по взаимно съгласие, каквито в случая не са налице. При безспорно установения факт на неявяване от страна на служителя на работа, в продължение на

повече от два последователни работни дни, настоящият съдебен състав приема, че е налице основанието по чл. 190, ал. 1, т. 2 КТ, което е достатъчно, за да обоснове законността на извършеното на основание чл. 330, ал. 2, т. 6 КТ уволнение. В тази връзка предявените иски по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ и обусловените от последния иски по чл. 344, ал. 1, т. 2 и т. 3 КТ се явяват неоснователни и следва да бъде отхвърлени. /Досежно останалите предявени от ищеца иски - решенията съответно по исковите по чл. 245, ал. 2 КТ, чл. 150, вр. чл. 143, ал. 1 КТ, вр. чл. 86 ЗЗД и чл. 224 ал. 1 КТ на първоинстанционния съд и по чл. 128, т. 2 КТ на въззивния са влезли в сила/.

III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

4.Вземане на потребител на застрахователна услуга, което е предявено в срок и признато с влязло в сила решение по чл. 644 ТЗ или чл. 637 ТЗ срещу застрахователното дружество в несъстоятелност, подлежи на изплащане от Гаранционния фонд, без да е необходимо вземането да е включено в списъка на приетите вземания от синдика.

Чл. 311е, т. 2 КЗ (отм.)

Чл. 311в, ал. 1 и ал. 5 КЗ (отм.)

Чл. 694 ТЗ

Чл. 637, ал. 1 ТЗ

**Решение № 177 от 07.11.2017 г. по търг. д. № 316/2017 г., I т. о., докладчик
съдия Вероника Николова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

С определение № 192 от 31.03.2017г., постановено по настоящото дело, е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК касационно обжалване на въззивното решение, по следния значим за изхода на делото правен въпрос *„Подлежи ли на изплащане от Гаранционния фонд сумата по вземане на потребител на застрахователна услуга, което е признато с влязло в сила осъдително решение срещу застрахователното дружество в несъстоятелност, но вземането не е включено от синдика в списъка на приетите вземания поради това, че производството по несъстоятелност е било спряно по реда на чл. 632 от ТЗ и впоследствие прекратено?“*

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е счел, претендираните от въззивника вземания за обезщетение попадат в хипотезата на чл. 311в от КЗ /отм./, а именно, че същите са вземания на физическо лице и произтичат от Застрахователен договор за задължителна застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите. Установил е, че заявените от въззивника претенции не са били включени в списъка с приетите вземания от синдика на несъстоятелния застраховател. Поради това е приел, че тъй като не е спазен специалният ред за одобряване и изплащане на застрахователни вземания по Договора за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите чл. 311п от КЗ /отм./, за Гаранционния фонд не е възникнало задължение да изплати претендираните обезщетения.

Върховният касационен съд, състав на Търговска колегия, Първо отделение, като прецени данните по делото с оглед заявените касационни основания и съобразно правомощията си по чл. 290, ал. 2 от ГПК, приема следното:

С разпоредбите на чл. 311 и сл. от Кодекса за застраховането /отм. ДВ бр. 102/29.12.2015г./, се урежда ред за удовлетворяване на вземания на увредени физически лица за обезщетения по задължителна застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите в случаите на обявена несъстоятелност на задължения за обезщетението застраховател. Съгласно чл. 311 б, ал.1 и чл. 311в. от КЗ /отм./ при несъстоятелност на застраховател със седалище в Република България или на застраховател от трета държава, който е регистрирал клон по Търговския закон в Република България, се гарантират вземанията на следните потребители на застрахователни услуги: всички застрахователни вземания на физическите лица, юридическите лица с нестопанска цел и търговците, които представляват микропредприятия по смисъла на Закона за малките и средните предприятия, произтичащи от застрахователен договор за задължителна застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите или за застраховка "Злополука" на пътниците, или за застраховка по раздел I от приложение № 1. Вземанията за лихва за забава на застрахователя по изискуеми застрахователни вземания не се гарантират. Съгласно разпоредбата на чл. 311в, ал. 5 от КЗ /отм./ вземанията по пряк иск на увредените лица по застраховка "Гражданска отговорност" се считат за застрахователни вземания за целите на Част шеста А от КЗ /отм./ Условието и реда за плащане на суми по гарантираните застрахователни вземания са предвидени в чл. 311п от КЗ /отм./, съгласно който от средствата на обезпечителния фонд се изплащат задължения на съответния застраховател към потребителите на застрахователни услуги по чл. 311в, ал. 1 след влизане в сила на решението за обявяване несъстоятелността на застрахователя. Гарантираните размери на застрахователните вземания се изплащат чрез банка, определена от управителния съвет на Гаранционния фонд. Съгласно чл. 311п, ал. 3 от КЗ /отм./ синдикът на застрахователя в несъстоятелност представя списъка по чл. 689 от ТЗ и на управителния съвет на Гаранционния фонд незабавно след неговото изготвяне. Управителният съвет на Гаранционния фонд може да

направи писмено възражение пред съда с копие до синдика срещу прието или неприето от синдика вземане по реда на чл. 690 от ТЗ. В срок 15 дни от датата на публикуване на окончателния списък на приетите вземания по чл. 692 от ТЗ синдикът е длъжен да го представи на управителния съвет на Гаранционния фонд. В случай, че е направил възражение по чл. 690, ал. 1 от ТЗ, управителният съвет на Гаранционния фонд може да предяви иск за установяване съществуването на неприето вземане или несъществуването на прието вземане по реда на чл. 694 от Търговския закон. В срок до 15 дни от получаването на окончателния списък по чл. 311п, ал. 3 от КЗ /отм./ управителният съвет на Гаранционния фонд е длъжен да оповести най-малко в два централни ежедневника деня, от който оправомощените потребители на застрахователни услуги могат да получават плащания от обезпечителния фонд, както и банката, чрез която ще се извършват тези плащания. Изплащането на суми от обезпечителния фонд по безспорните застрахователни вземания започва не по-късно от 45 дни от датата на публикацията по чл. 311п, ал. 4 от КЗ /отм./. Съгласно чл. 311п, ал. 5, изр. 2 от КЗ /отм./ за одобрени от съда последващи допълнително предявени и приети вземания срокът за изплащане е 15 дни от датата на публикацията.

Разпоредбата на чл. 311п, ал. 2 от КЗ /отм./ установява право на Гаранционния фонд да предяви възражение срещу прието или неприето от синдика вземане по реда на чл. 690 на Търговския закон, каквото право по общите правила на производството по несъстоятелност имат само длъжникът и кредиторите. В чл.134 ал.1 от КЗ /отм./е предвидено, че кредиторите предявяват писмено своите вземания пред синдика в срок два месеца от обнародването на решението по чл. 131 от КЗ /отм./, като вземанията на застрахованите се смятат за предявени, но това не отменя правото им да предявят пред синдика вземанията си в срока по ал. 1. Извън това, в КЗ не са въведени други отклонения от общия ред, установен в ТЗ за предявяване на вземанията на кредиторите в производството по несъстоятелност.

Следователно всеки кредитор на застрахователя – длъжник в производството по несъстоятелност, чието вземане е предявено, но не е включено в списъка на приетите вземания, може да депозира в срока по чл. 690, ал. 1 от ТЗ възражение срещу отказа за приемане на вземането. При произнасяне на съда по несъстоятелността с определение по чл. 692 от ТЗ, с което съдът остави възражението без уважение, кредиторът може да предяви иска по чл. 694 от ТЗ за установяване съществуването на неприетото си вземане. Когато обаче към момента на откриване на производство по несъстоятелност с решение по чл. 630 от ТЗ има заварено дело срещу длъжника, съгласно чл. 637, ал. 1 от ТЗ на образуваното исково производство се отрежда ролята на иск по чл. 694 от ТЗ за тези вземания. Същото се спира до съставянето на списъка на приетите вземания от синдика. Ако предявеното от кредитора в производството по несъстоятелност вземане не бъде включено от синдика в списъка на приетите вземания, без да е необходимо възражение от кредитора, спряното по чл. 637, ал. 1 от ТЗ исково производство се възобновява на основание чл. 637, ал. 3, т. 1 от ТЗ и продължава с участието вкл. на синдика /в този смисъл постановеното по реда на чл. 290 от ГПК решение от 16.07.2015г. по т.д. № 3170/2013г. на ВКС, ТК, I т.о./. Съгласно чл. 694, ал. 8 от ТЗ и чл. 637, ал. 4 от ТЗ влезлите в сила решения по иска по чл. 694, ал. 1 - 3 от ТЗ и по чл. 637, ал. 3 от ТЗ имат установително действие в отношенията на длъжника, синдика и всички кредитори в производството по несъстоятелност. Разпоредбата на чл. 691 от ТЗ предвижда, че не може да се оспорва вземане, което е установено с влязло в сила съдебно решение, постановено след датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност, по което е взел участие синдикът. Съгласно чл. 694, ал. 9 от ТЗ в плана за оздравяване, съответно при разпределение на осребреното имущество задължително се заделят резерви за неприето вземане. Посочените разпоредби налагат извода, че при успешно провеждане на иска по чл. 694, ал. 1-3 от ТЗ или по чл. 637, ал. 3 от ТЗ, кредиторът не следва да предявява отново вземането си, за да бъде включено

в списъка на приетите вземания, а ще получи предварително заделената сума в сметката за разпределение на основание влязлото в сила съдебно решение, респективно ще бъде включен в сметката за разпределение, ако такава не била изготвена до постановяване на решението.

Няма основание за кредиторите в производството по несъстоятелност на застрахователно дружество да се поставя изискване, след приключването на производството по чл. 694 от ТЗ, респ. чл. 637 от ТЗ да предявяват отново своето вземане пред синдика. Разпоредбата на чл. 311п, ал. 5, изр. 2 –ро от КЗ /отм./ следва да се тълкува във връзка с разпоредбата на чл. 695 от ТЗ, съгласно която одобреният от съда списък се допълва с последващите допълнително предявени и приети по предвидения от закона ред вземания. Тези разпоредби касаят допълнително предявени и приети вземания в определени от закона случаи и в предвидения от закона ред, а това е редът по чл. 688, ал. 1 и ал. 3 от ТЗ, като в производството по несъстоятелност на застраховател е приложима само разпоредбата на чл. 688, ал. 3 от ТЗ. В тази хипотеза не попадат вече предявените, но неприети вземания, съществуването на които е било установено по реда на чл. 694 от ТЗ или чл. 637 от ТЗ. По силата на разпоредбите на чл. 691 от ТЗ и чл. 694 от ТЗ, съответно чл. 637, ал. 4 от ТЗ тези вземания се считат за установени и безспорни не само между страните в производството, в което са постановени, но и по отношение на всички кредитори в производството по несъстоятелност. По този начин застрахователното вземане, признато с решение по чл. 694 или чл. 637 от ТЗ придобива качеството безспорно застрахователно вземане по смисъла на чл. 311п, ал. 5 от КЗ /отм./. Действително Гаранционният фонд не е от кръга на лицата, изброени в разпоредбите по чл. 694, ал. 8 от ТЗ и чл. 637, ал. 4 от ТЗ, но доколкото с разпоредбата на чл. 611п, ал. 2 от КЗ/отм./ са му предоставени права да оспорва списъка на приетите вземания, аналогични на тези на кредиторите, то следва да се приеме, че е обвързан по аналогичен начин и от силата на

пресъдено нещо на постановеното решение по чл. 694 от ТЗ, респ. чл. 637 от ТЗ.

По изложените съображения на релевантния правен въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, следва да се отговори по следния начин: ***Вземане на потребител на застрахователна услуга, което е предявено в срок и признато с влязло в сила решение по чл. 694 от ТЗ или чл. 637 от ТЗ срещу застрахователното дружество в несъстоятелност, подлежи на изплащане от Гаранционния фонд, без да е необходимо вземането да бъде включвано изрично в списъка на приетите вземания от синдика.***

С оглед на отговора на правния въпрос, по който касационното обжалване е допуснато, въззивното решение се явява неправилно.

От събраните по делото доказателства се установява наличието на всички предпоставки за изплащане от Гаранционния фонд на обезщетения по задължителна застраховка "Гражданска отговорност" в случаите на обявена несъстоятелност на задължения за обезщетението застраховател, установени в разпоредбите на чл. 311 и сл. от Кодекса за застраховането /отм./.

По предявени от К. Л. Г. срещу ЗК [име] АД искове по чл. 226 от КЗ /отм./ за присъждане на обезщетение за претърпените от него имуществени и неимуществени вреди вследствие ПТП от 18.08.2013г., причинено от водача Р. К., застрахована по застраховка „Гражданска отговорност“ при ответното застрахователно дружество, е образувано производството по гр.д. № 1900/05г. на СГС, ГО, 10 състав.

С решение по т. д. н. № 665/2006 г. СГС, ТО, VI – 9 –ти състав, е открито производство по несъстоятелност на застрахователното дружество, с ново наименование ЗК [име] АД. С определение от 21.03.2007г. производството по гр.д. № 1900/05г. на СГС, ГО, 10 състав, е било спряно на основание чл. 637, ал. 1 от ТЗ. С молба вх. № [номер] на основание чл. 134 от

КЗ /отм./, ищецът е предявил вземанията си в производството по несъстоятелност, като те са били включени в съставения от синдика списък на неприетите вземания под №1171. На основание чл. 637, ал. 3 от ТЗ спряното производство по гр.д. № 1900/08г. на СГС, ГО, 10 състав, е било възобновено, като с влязло в сила решение от 20.12.2010г., по същото дело, СГС, I ГО, 10 – ти състав, е осъдил ЗК [име] /н/ да заплати на К. Л. И. сумата от 40 000 лв. обезщетение за претърпени неимуществени вреди от настъпилото на 18.08.2003г. ПТП, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от 01.07.2005г. до окончателното ѝ изплащане, сумата от 4 500 лв. претърпени имуществени вреди, сумата от 3 000 лв. лихва за забава за периода от 18.08.2003г. до 01.07.2005г., както и сумата от 442,25 лв. съдебни разноски.

При наличието на влязло в сила решение по реда на чл. 637 от ТЗ, с което своевременно предявените и неприетите от синдика на [име] АД /н./ вземания на К. Л. И. за застрахователно обезщетение са признати със сила на пресъдено нещо, не е необходимо същите отново да бъдат предявявани пред синдика, за да бъдат включени в списъка на приетите вземания. Поради това без значение е обстоятелството, че към датата на влизане в сила на решението по чл. 637 от ТЗ – 08.07.2011г. производството по несъстоятелност на [име] АД /н./ е било спряно на основание чл. 632, ал. 5 от ТЗ, а впоследствие е било прекратено.

По изложените съображения въззивното решение следва да бъде отменено като неправилно и тъй като не се налага повтаряне или извършване на нови съдопроизводствени действия, правният спор по предявените иски по чл. 311е от КЗ /отм./ следва да бъде разрешен по същество, като Гаранционен фонд бъде осъден да заплати на К. Л. И., на основание чл. 311е т. 2 от КЗ /отм./ сума в размер на 40 000 лева – обезщетение за неимуществени вреди и 4500 – обезщетение за имуществени вреди, в резултат на пътно – транспортно произшествие от 18.08.2003г., ведно със

законна лихва от датата на исковата молба - 04.03.2015г. до окончателното плащане.

5.Предпоставка за допустимостта на иска по чл. 422 ГПК, наред с нормативно установените специфични условия, е съответствието между заявеното и признато в заповедното производство вземане и предмета на делото, очертан с обстоятелствената част и петитума на исковата молба. Обстоятелствената му част трябва да съответства на основанието, на което е заявено вземането в заповедното производство. Рамките и предметът на исковото производство са предопределени от заповедното производство.

Решение № 123 от 30.11.2017 г. по търг. д. № 1627/2015 г., II т. о., докладчик съдия Светла Чорбаджиева

Производството е по чл. 290 ГПК.

С Определение № 85 от 9 февруари 2017 г. по чл. 288 ГПК Решение № 934/26 февруари 2015 г. по гр.д. № 20141200500931/2014 г. на Благоевградския окръжен съд е допуснато до касационно обжалване в отменително-отхвърлителната му част срещу ответниците-поръчители Л. Р. и Л. К., в хипотезата на вероятна процесуална недопустимост.

В проведеното на 16 май 2017 г. открито съдебно заседание страните не се явяват и не изпращат представители.

В писмено становище от 12 май 2017 г. на процесуалния представител на касатора Л. Д. се претендира отмяна на въззивното решение в обжалваната му част и уважаване на иска солидарно срещу ответниците-поръчители.

Върховният касационен съд, състав на Второ търговско отделение, като прецени данните по делото и доводите на страните, приема следното:

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е приел, че заемодателят-кредитор не е предявил иска си срещу длъжника в шестмесечния срок по чл. 147, ал. 1 ЗЗД за непогасения остатък 10964,14 ЕВРО, чиято изискуемост е настъпила през януари 2011 г. съгласно клаузата на чл. 18 от процесния договор за заем № 858/23.02.2010 г., предвиждаща предсрочна изискуемост на заеманата сума при неплащането на която й да е вноска по чл. 5, ал. 2 без да е необходимо заемателят да бъде уведомен за това. Поради изтичането на преклузивния срок към м. август 2011 г. е прието, че искът срещу поръчителите е неоснователен, предявяването му по реда на чл. 422 ГПК е след прекратяване на поръчителството. Искът се счита предявен с депозирането на заявлението по чл. 417 ГПК, а в процесния случай то е станало на 19.07.2013 г., т.е. след изтичането на повече от две години от падежа на задължението.

В изпълнение на служебното задължение да следи за спазването на процесуалните правила, обуславящи допустимостта на решението в обжалваната му част, настоящият съдебен състав констатира несъответствие между предмета на иска, с който е сезиран първоинстанционният съд и предмета на заповедното производство. В исковата молба касаторът се позовава на автоматично настъпила предсрочна изискуемост на вземане по договор за заем и анекс към него от 1 март 2010 г., с който са предоговорени крайният срок за погасяване на задълженията на заемателя и размерът на месечните вноски по чл. 5 от договора, анексът не е подписан от поръчителите. От обстоятелствената част и петитума на заявлението за издаване заповед за изпълнение е видно, че предметът на заповедното производство са парични задължения, произтичащи от договор за заем 1-858/23.02.2010 г. с нотариална заверка на подписите на заемодателя, на заемополучателя и поръчителите – за непогасени месечни вноски с настъпил

падеж за месеците ноември 2010 г. – февруари 2013 г. общо в размер на 10257,14 ЕВРО и за 707 ЕВРО такса по чл. 17 от договора за размер на 10% върху заеманата сума. Въз основа на договора с нотариална заверка на подписите е издадена заповед за изпълнение № [номер] на парично задължение, обективизирано в документ по чл. 417, т. 3 ГПК по ч.гр.д. № 1843/2013 г. на РС Благоевград, съобразно петитума на заявлението и изпълнителен лист за посочените в него суми.

Въззивното решение на Благоевградския окръжен съд е допуснато до касационен контрол в обжалваната му част в хипотезата на вероятна процесуална недопустимост – за проверка на съответствието между основанието, на което е заявено вземането в заповедното производство и обстоятелствената част на исковата молба по чл. 422, ал. 1 ГПК вх. № [номер] на Районен съд Благоевград.

Съгласно разясненията на Върховния касационен съд В ТР № 4/2013 г. от 18 юни 2014 г. по ТД № 4/2013 г. на ОСГТК предметът на делото по иска, предявен по реда на чл. 422 ГПК се определя от правните твърдения на ищеца в исковата молба за съществуването на подлежащо на изпълнение вземане, за което е издадена заповед за изпълнение.

В обстоятелствената част на исковата молба, с която е сезиран първонистанционният съд, касаторът [име] АД излага твърдения относно съществуването на вземането такова, каквото е присъдено със заповед за незабавно изпълнение № [номер], издадена по ч.гр.д. № 1843/2013 г. по описа на Благоевградския РС. В петитума на исковата молба не се сочи връзката между процесните вземания и предмета на заповедното производство по ч.гр.д. № 1843/2013 г. на БлРС.

С исковата молба наред с твърденията за неиздължени главница по договор за заем № 1-858/23.02.2010 г. 10257, 14 ЕВРО и такса по чл. 17 от договора 707 ЕВРО са релевирани и нови факти, незаявени в заповедното

производство – предоговаряне на условията на процесния договор, обезпечен с поръчителство, поради допуснатата явна фактическа грешка при определяне крайния срок за връщане на заеманата сума, с подписан от заемодателят и от заемополучателя анекс от 1 март 2010 г., както и настъпване на предсрочна изискуемост на вземанията съобразно клаузата на чл. 18 от договора и непогасен остатък от просрочени и предсрочно изискуеми вноски 10427,46 ЕВРО. Така описаните факти са различни от правопораждащия фактически състав, очертан с обстоятелствената част на заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК с вх. № [номер] по ч.гр.д. № 1843/2013 г. Съдебната практика е трайно ориентирана към пълно съвпадение на предмета на иска по чл. 422 ГПК с предмета на заповедта за изпълнение.

Искът по чл. 422 ГПК се явява средство за защита на признато в заповедното производство вземане на кредитора. Предпоставка за допустимостта му наред с нормативно установените специфични условия е съответствието между заявеното и признато в заповедното производство вземане и предмета на делото, очертан с обстоятелствената част и петитума на исковата молба. При предявяването му по реда на чл. 422 ГПК ищецът следва да се съобрази с посоченото от него основание за издаване на заповед за изпълнение, за да установи съществуването на оспореното вземане такова, каквото е присъдено със заповедта по чл. 417 ГПК. Обстоятелствената му част трябва да съответства на основанието, на което е заявено вземането в заповедното производство и на което е издадена заповедта за незабавно изпълнение. Рамките и предметът на исковото производство са предопределени от заповедното производство.

Като е преценил въз основа на съдържащите се в обстоятелствената част на исковата молба нови правопораждащи процесното вземане факти, различни от посочените в заявлението, че е надлежно сезиран с положителен установителен иск по чл. 422, ал. 1 ГПК във вр.чл. 415 ГПК, без да съобрази, че е налице недопустимо несъответствие между предмета на заповедното

производство, в което е издадена процесната заповед за незабавно изпълнение, и специфичния предмет на исковото производство – своеобразно продължение на заповедното – установяване със сила на пресъдено нещо съществуването на вземането – предмет на издадената заповед за изпълнение, въззивният съд е постановил недопустимо решение по нередовна искова молба с неотстраним недостатък пред касационната инстанция – противоречие между обстоятелствената част и петитум /в този смисъл са постановените по реда на чл. 290 ГПК Решение № 18/16.02.2016 г. на ВКС, ТК, първо т.о. по т.д.№ 1880/2014 г. и Решение № 34/11.08.2016 г. на ВКС, Второ т.о. по т.д.№ 3107/2014 г./.

Решението на Благоевградския окръжен съд се явява недопустимо в обжалваната му част, поради което следва да бъде обезсилено, а делото – върнато на въззивния съд за предприемане действия по отстраняване на нередовността на ИМ, изразяваща се в противоречие между обстоятелствената част и петитум с оглед възприетото в ТР № 1/2013 г. от 9.12.2013 г. по ТД № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС, т. 5, разрешение и актуалната постановка на т. 4 на ТР № 1 от 17.07.2001 г. по т.д. № 1/2001 г. на ОСГК относно някои въпроси на касационното производство.

При новото разглеждане на делото въззивната инстанция дължи произнасяне и по отговорността за разноските в касационното производство.

В необжалваната от заинтересованата страна ЕТ [име] потвърдителната част въззивното решение е вляло в сила.