

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. За съставомерността на деянието по чл. 321, ал. 3 вр. с ал. 2 от НК не е задължително условие да са осъществени вторичните престъпления, заради които е създадена групата, но следва да е установено, че при извършването на такова престъпление от неин член, деецът да е действал в изпълнение на вече взетите решения.

Чл. 321, ал. 3 вр. с ал. 2 от НК

Депозирането на обяснения, преди да е приключило предявяването на повдигнатото обвинение, не само поставя завишени изисквания към инстанциите по същество за проверка с оглед изясняване достоверността на възпроизведените чрез тях факти, но и изисква излагането на съображения доколко са годни доказателствени средства, т.е. те са събрани и изготвени по предвидения в НПК ред.

Чл. 279, ал. 2 вр. с ал. 1, т. 4, пр. 1 от НПК

Решение № 16 от 18.02.2020 г. по нак. дело № 1099/2019 г., I н. о., докладчик съдия Румен Петров

Касационният състав намира, че на първо място следва да бъдат разгледани наведените възражения за допуснати съществени процесуални нарушения.

При осъществения контрол върху процесуалната законосъобразност на доказателствената дейност на въззивната инстанция и правилността на формиране на вътрешното ѝ убеждение ВКС намира, че в мотивите на обжалваното решение липсва задълбоченост и конкретност по отношение доказателствената обезпеченост относно изпълнителното деяние на престъплението по чл. 321 от НК, което рефлектира и върху останалите престъпления по чл. 354а от НК. АСнС е възприел изцяло установената от първоинстанционния съд фактическа обстановка, в чиято основа са поставени обясненията на П. К., дадени на досъдебното производство на 12.10.2012 г. /л.48-50 том.7/ в присъствието на назначения му непосредствено преди това служебен защитник. К. е поканен да даде обяснения, след като преди това той е привлечен в качеството му на обвиняем единствено за престъпление по чл. 354а, ал. 1. от НК, като предявяването, видно от самия протокол, е приключило в „18 часа, 10 мин.“. От протокола за разпит се установява, че същият е започнал в „18 часа, 05 мин.“ и е приключил в 18,35 ч. В мотивите на обжалвания съдебен акт, а и на присъдата, не са изложени каквито и да било съображения доколко при тези нарушения – едното формално, а другото по същество, така снетите обяснения биха могли да се ползват принципно като доказателствено средство и конкретно като основно такова, обуславящо извършването на вменените във вина престъпления. Депозирането на обяснения, преди да е приключило предявяването на повдигнатото обвинение не само поставя завишени изисквания към инстанциите по същество за проверка с оглед изясняване достоверността на възпроизведените чрез тях факти, но и изисква излагането на съображения доколко изобщо обясненията на К. са годни доказателствени средства, т.е. те са събрани и изготвени по предвидения в НПК ред. Такива съображения, касаещи установеното разминаване в последователността или по-точно часовото застъпване на извършените процесуално следствени действия в подготвителната фаза на процеса, изобщо липсват в мотивите на предходните инстанции. На тази основа и предвид заявеното от подсъдимия в хода на

съдебното следствие /с.з. на 04.11.2016 г./ няма как да бъдат категорично подкрепени изложените от предходните инстанции доводи относно присъединените по реда на чл. 279, ал. 2 вр. с ал. 1, т. 4, пр. 1 от НПК обяснения, още повече, че по делото няма данни към този момент на К. да му е била разяснена и процесуалната възможност обясненията му да бъдат четени в съдебно заседание като те се ползват при постановяване на присъдата. Съвсем отделен е въпросът относно достоверността на заявените в обясненията факти, с оглед съдържанието им, имащо характер на „оговор“. В този смисъл непълнотата на решението е особено значима и допуснатото нарушение следва да бъде квалифицирано като липса на мотиви по смисъла на чл. 348, ал. 3, т. 2 от НПК. Този пропуск на предходните инстанции може да бъде отстранен от въззивния съд, което налага решението да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане на друг състав на АСнС. Същевременно, тъй като настоящата инстанция не може да приеме друга фактическа обстановка, нито да даде различна оценка на доказателствената съвкупност, не съществува процесуална възможност за удовлетворяване претенцията на жалбоподателите за оправдаването на подсъдимите.

В допълнение към изложеното следва да се посочи, че настоящият състав съзира пропуски и в процесуалната дейност на предходните инстанции при анализа на останалите гласни доказателства. Несъмнено разкриването на обективната истина предполага внимателна проверка за достоверност на ползваните гласни източници, а извършването ѝ по този начин е гарантирано само при пълно съблюдаване на оценъчните правила - внимателно и според действителното им съдържание и формалната логика. Красноречив пример за неизпълнение на тези задължения се явява направената оценка на показанията на свидетеля К. Ц., дадени на досъдебното производство и приобщени на основание чл. 281, ал. 4 вр. с ал. 1, т. 1 от НПК към доказателствения материал. За да ги приемат за достоверни, предходните инстанции са ги съпоставили с обясненията на подсъдимия К. Същевременно при анализа на заявените фактически данни

извън вниманието на инстанциите по същество е останало обстоятелството, че визираните от свидетеля факти касаят период от време „от началото на 2011 г. до м. август 2012 г.“, за който четиримата подсъдими са оправдани да са участвали в организираната престъпна група, включително същата да е била образувана и ръководена от Т. С., за който не можело да се приеме, че е споменатият „Т. - Дебелия“. В този смисъл касационният състав счита, че възприетата фактология се основава на превратно тълкуване, т.е. не според действителното съдържание на ценените доказателствата, което поставя под съмнение верността на възприетата фактическа обстановка.

Независимо от горните констатации, което прави обсъждането на останалите възражения безпредметно, настоящият състав намира за необходимо да посочи, че с оглед възприетата фактическа обстановка предходните инстанции са обосנוвали извод за участие на четирима от подсъдимите в организирана престъпна група за периода от „към 10.10 до 11.10.2012 г.“ При отсъствието на касационен протест, при така възприетата конструкция на визираното престъпление, за което подсъдимите са признати за виновни и същевременно е постановеното оправдаване на Т. С. като организатор и ръководител на групата, е необходимо „участието“ през този отрязък от време, да бъде изпълнено с необходимото за това съдържание, а именно – посочването на определени действия, чрез които четиримата са били обвързани в трайни фактически взаимоотношения. Принципно за съставомерността на деянието по чл. 321, ал. 3 вр. с ал. 2 от НК не е задължително условие да са осъществени вторичните престъпления, заради които е създадена групата, но следва да е установено, че при извършването на такова престъпление от неин член, деецът да е действал в изпълнение на вече взетите решения. По делото не става ясно не само кога и кой е взел тези решения, но как са сведени те към 10.10.2012 г. до знанието на признатите за виновни участници и най-важното - как е съществувала устойчива във времето връзка между членовете на групата и то не по принцип, а с оглед извършването на конкретните престъпления, за които групата е създадена,

тъй като приетото за установено участие „към 10.10.2012 г.” е продължило едва няколко часа до задържането на подсъдимите около обяд на 11.10.2012 г. За този кратък период по делото не става ясно от кои доказателства или доказателствени средства е възприето наличието на трайни - постоянни или най-малкото интензивни /поради краткия период/ контакти, между участниците в групата по повод придобиването и държането с цел продажба или разпространението на наркотични вещества. Според настоящия състав „трайно” по смисъла на чл. 93, т. 20 от НК означава, че за обективното съществуване на групата е необходимо да е установена устойчивост на връзките между отделните нейни членове, което изисква все пак период от време, а не един изключително кратък времеви отрязък от буквално от няколко часа.

С оглед изложеното касационният състав намира, че при новото разглеждане следва да се извърши процесуално издържана проверка на доказателствената съвкупност, подчинена на изискването за всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, като формираните фактически и правни изводи да се основат върху ценени по надлежния ред доказателства.

2. Преценката дали е налице имплицитност на искането за увеличаване на наказанието в искане за осъждане за по-тежко наказуемо престъпление, следва да бъде конкретна за всеки отделен случай.

Чл. 336, ал. 2 от НПК

Решение № 181 от 05.02.2020 г. по нак. дело № 764/2019 г., III н. о., докладчик съдия Лада Паунова

В касационния протест срещу новата въззивна присъда се заявяват всички касационни основания и се прави искане за изменение на присъдата с отмяна на приложението на чл. 55 от НК и увеличаване на наложените на подс. К. наказания в справедлив размер, съответен на престъплението по чл. 354а, ал. 2, т. 4, вр. чл. 29, ал. 1, б. „а“ от НК. Излагат се твърдения, че при постановяване на атакуваната присъда въззивният съд е изпълнил частично императива на чл. 355, ал. 1, т. 2 от НПК, като е приложил правилната, съответна на доказателствата, материално правна норма, но е оставил санкцията по грешна норма по чл. 354а, ал. 3 от НК, с което е нарушил единството на правната норма като диспозиция и санкция. Претендира се неизпълнение на задължителните указания в предходни решения на касационната инстанция. Излагат се доводи за неправилно приложение на материалния закон, понеже въззивният съд е определил наказание по по-леко наказуем състав. Навеждат се съображения, че след като съдът е приложил закон за по-тежко наказуемо престъпление е дължал определяне на наказанието в рамките на санкцията за това престъпление. Твърди се неправилност на съдебния акт по отношение на действието на забраната за *reformatio in pejus*, като се излага съображение, че самото искане за прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление имплицитно съдържа оплакване за несправедливост на наложеното на подсъдимия наказание. Претендира се нарушаване на неразривната връзка между категориите „по-тежка квалификация“ и „по-тежка наказуемост“.

Подаденият касационен протест срещу присъдата на Бургаски апелативен съд е процесуално допустим, но разгледан по същество - НЕОСНОВАТЕЛЕН.

Производството пред касационната инстанция е трето и поради това тя разполага с правомощията по чл. 354, ал. 5, изр. 2 от НПК. Преценката за

неоснователност на протеста води до необходимостта настоящата инстанция да упражни само касационни правомощия.

Макар касационният протест да се позовава на всички касационни основания по чл. 348, ал. 1, т.т. 1, 2 и 3 от НПК, на практика с него се оспорва възприетата от въззивния съд невъзможност да ревизира изводите по отношение на наказанието на подсъдимия поради приложимост на забраната за *reformatio in pejus*.

Преди всичко е необходимо да се посочи, че при третото въззивно разглеждане на делото съставът на апелативния съд е изпълнил указанията в касационното решение, свързани с правилното приложение на материалния закон, като е подвел фактологията на извършеното от подс. К. под вярната правна квалификация по чл. 354а, ал. 2, т. 4, вр. ал. 1, изр. 1, пр. 4, вр. чл. 29, ал. 1, б. „а“ от НК, аргументирайки наличие на специална цел за разпространение на високорискови наркотични вещества и извършването на деянието в условията на опасен рецидив.

Без основание са доводите в протеста, че с предходното си отменително решение касационният съд е дал задължителни указания по приложението на материалния закон във връзка с наказването на подсъдимия. Действително, касационната инстанция е намерила неправилност при оправдаването на подс. К. по по-тежката, предявена му пред първата инстанция квалификация на деянието, като е указал необходимостта материалният закон да бъде приложен правилно, но именно поради наличието на касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК касационният съд не е взел становище по доводите за явна несправедливост на наложеното наказание. Така че не може успешно да се твърди неизпълнение от въззивния съд на задължителни указания на касационната инстанция, понеже такива не са били формулирани.

Не могат да бъдат възприети като основателни и доводите в протеста за нарушаване от въззивния съд на единството на приложимата правна норма като диспозиция и санкция. Твърдението на протестиращия прокурор, че контролираният съд е приложил съответната на доказателствено установената фактология правна норма на по-тежко наказуемото престъпление, но е приложил санкционната част на нормата на по-леко наказуемото престъпление, по която първоначално е бил осъден подсъдимият, е без основание. Никъде в мотивите на атакуваната въззивна присъда съдът не е обективирал преценка за индивидуализация на наказанието на подс. К. в рамките на предвидената санкция за престъплението по чл. 354а, ал. 3 от НК. Напротив, съдът е изразил преценката си за това, че не са налице основания за определяне на наказанието на подсъдимия в хипотезата на чл. 55 от НК, като е посочил липса на основания за това, но е изложил съображения за невъзможност да ревизира първоинстанционния съдебен акт поради липса на съответен протест за наказанието. Именно поради прилагането на забраната за *reformatio in pejus* контролираният съд не е пристъпил към изменение на присъдата на окръжния съд и увеличаване на наказанието на подсъдимия. Следователно, не е налице нарушаване на материалния закон, твърдяно в протеста, доколкото наказанието не е определено в рамките на санкцията, предвидена по по-леко наказуемия състав, а при признаването на подс. К. за виновен по по-тежката правна квалификация на извършеното, е приета невъзможност за увеличаване на наказанието поради липса на съответен протест. Липсата на съответен протест и спазването на обсъжданата забрана за влошаване на положението на подсъдимия е причина за налагане на същото по вид и размер наказание на К., независимо от възприетата по-тежка квалификация на извършеното от него.

Всъщност основният спор пред касационната инстанция е за това, дали в случая следва да намери приложение забраната за *reformatio in pejus*.

В принципен план забраната за *reformatio in pejus* представлява допълнителна процесуална гаранция за правото на защита на подсъдимия, доколкото усилията на подсъдимия се насочват към очакваното, а не на всяко възможно влошаване на положението му /вж. Решение № 86/2018г. по нд № 128/2018 г. на първо н.о. на ВКС/. Според доктриналните схващания, влошаването на положението на подсъдимото лице има в четири хипотези: когато се прилага закон за по-тежко наказуемо престъпление; когато се увеличава наказанието; когато се отменя приложението на чл. 64, ал. 1 и чл. 66 от НК; когато се осъжда оправдан подсъдим /Вж. Митов, Г., Въззивно производство по наказателни дела, Сиби, София, 2016/. Практиката и доктрината трайно са възприели, че тази процесуална гаранция не е абсолютна по своя характер и може да бъде преодоляна при наличието на съответен протест от прокурора или съответна жалба от частния тъжител или частния обвинител. Тя е приложима както при инстанционния контрол, така и при връщане на делото за ново разглеждане. „Съответността“ на протеста или жалбата на частното обвинение, за да позволи влошаване положението на подсъдимия, означава страната по обвинението да е направила изрично искане за утежняване на отговорността на подсъдимото лице. В тази връзка в т. 3 на ППВС № 1/1981г. на ПВС е прието, че „при подаден протест от прокурора или жалба от частния тъжител с искане да се влоши положението на подсъдимия, втората инстанция може да отмени или измени присъдата в тази насока само в частта, за която се отнася искането“. Прилагането на забраната за *reformatio in pejus* следователно е в зависимост от съдържанието на протеста или жалбата от страните по обвинението и във функция на това съдържание присъдата може да бъде отменена или изменена с прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление или с увеличаване на размера на наказанието.

Отнесени към настоящия казус, изложените принципни положения сочат на правилност на изводите на контролирания съд за приложимост на забраната за влошаване на положението на подсъдимия. В подадения протест

срещу първоинстанционната присъда на Ямболски окръжен съд е направено искане подс. Х. К. да бъде признат за виновен по предявеното му с обвинителния акт обвинение за извършено престъпление по чл. 354а, ал. 2, т. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 29, ал. 1, б. „а“ от НК, като протестиралия прокурор е поискал прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление и упражняване на правомощието на въззивната инстанция по чл. 334, т. 2 от НПК, но не е направил изрично искане за увеличаване на наложеното на подсъдимия наказание. Липсата на такова искане се съзира не само в диспозитива на този процесуален документ. Това, че няма съответно искане, се потвърждава и от неизлагането в обстоятелствената част на протеста на аргументация за несправедливост на определеното на подсъдимия наказание. Влошаването на положението на подсъдимия винаги се свързва с наличие на определено и конкретно искане. В случая искането на прокурора е било за осъждане на подс. К. по възведеното му пред първата инстанция обвинение за по-тежко наказуемо престъпление. Прокурорът обаче не е развил и не е направил искане за увеличаване на размера на наложеното на подсъдимия наказание. Поради това, правилно контролираният съд е приел, че са налице основания за отмяна на присъдата и постановяване на нова, с която подс. К. да бъде признат за виновен по по-тежко наказуемия състав по чл. 354а, ал. 2, т. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 29, ал. 1, б. „а“ от НК, но е налице пречка за увеличаване на размера на наказанието му поради липсата на изрично искане за това в протеста. Въззивният съд не е можел да реализира правомощието си в пълен обем – да приложи закон за по-тежко наказуемо престъпление и да увеличи наказанието на подсъдимия, поради липсата на изрично искане за утежняване на положението на подсъдимия именно във връзка с наказанието му. Решение № 180/1978 г. на ВС, на което се позовава прокурорът в протеста, не обосновава различен извод, защото в него са обсъдени различни от настоящата хипотези.

Настоящият съдебен състав не възприема като основателни и доводите в протеста за това, че въззивният съд е дължал нов отговор по наказанието на

подсъдимия поради това, че подс. К. е признат за виновен по по-тежко наказуемо престъпление, предвиждащо друга санкция. Действително, параметрите на вида и размера на наказанията, приложими по по-тежката квалификация, са различни от тези, по състава, по който е признат за виновен подс. К. първоначално. Само че при липсата на изрично искане за утежняване на наказателноправните последици за подсъдимия въззивният съд не е можел да ревизира размера на наложените наказания и да утежни положението на подсъдимия. Не може да бъде възприета позицията в касационния протест /тя е изводима, но не и защитена/, че искането за прилагане на закон за по-тежко наказуемо престъпление имплицитно включва и искане за увеличаване на наказанието. Несъстоятелността на тази теза е изводима на първо място поради принципното положение, че утежняването на положението на подсъдимото лице може да бъде сторено от съда при инстанционен контрол и при връщане на делото за ново разглеждане само при наличие на изрично искане от страната по обвинението, каквото в случая не е направено. На второ място, имплицитността на искането за увеличаване на размера на наказанието би била налице само ако наказанието, предвидено за по-тежко наказуемото престъпление е изцяло извън наказуемостта на деянието – по-леко наказуемо, за което е осъдено лицето. В случая това не е така, понеже за престъплението, за което подс. К. е осъден с първоинстанционната присъда, е предвидено наказание лишаване от свобода от една до шест години и глоба от две хиляди до десет хиляди лева, а за по-тежко наказуемия състав, за който подсъдимият е осъден от въззивната инстанция при наличие на съответен за това протест, предвиденото наказание е от пет до петнадесет години лишаване от свобода и глоба от двадесет хиляди до сто хиляди лева. Видно е, че основното предвидено в закона наказание за престъпленията е с различни минимум и максимум, но максималният размер на наказанието лишаване от свобода по по-леката правна квалификация е по-висок от минимума на санкцията по по-тежката. При искане за осъждане по по-тежка наказателно правна квалификация би могло да се възприеме, че то съдържа и

такова за увеличаване на наказанието, ако в диапазона на размера на санкцията по основното наказание няма никакво припокриване и осъждането по по-тежката квалификация без съмнение изисква определяне на наказанието в различни санкционни рамки. В настоящия казус такава хипотеза не е налице. Следва да се посочи, че преценката дали е налице имплицитност на искането за увеличаване на наказанието в искане за осъждане за по-тежко наказуемо престъпление, следва да бъде конкретна за всеки отделен случай. По разглежданото дело тезата в протеста за имплицитност на искането за увеличаване на размера на наказанието на подсъдимия е несъстоятелна.

II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

3.Етажна собственост в производство за съдебна делба възниква и в хипотеза, при която до делба е допусната една от построените в съсобствено дворно място сгради, като по отношение на другата сграда искът за делба е отхвърлен, тъй като същата е построена в дворното място въз основа на учредено в полза на съсобственик право на строеж по реда на ЗТСУ или ЗУТ. Ако допуснатата до делба сграда бъде поставена в дял на другия съсобственик или бъде изнесена на публична продан, дворното място придобива статут на обща част, тъй като и съсобственикът, който е придобил в индивидуална собственост сградата, построена въз основа на учредено в него полза право на строеж, притежава дял от дворното място.

В подобна хипотеза съдът следва да определи припадащите се идеални части от дворното място както за сградата, предмет на делбата, така и за сградата, която като индивидуална собственост на единия от съделителите не е допусната до делба, по правилото на чл. 40 ЗС при

извършването на делбата и доколкото това променя съотношението в признатите с решението по допускане на делбата права в съсобствеността върху дворното място, отчита това обстоятелство при определяне на дължимите за уравнение на дяловете суми.

Чл. 40, ал.1 ЗС

Чл. 290 от ГПК

Решение № 201 от 20.01.2020 г. по гр. дело № 2616/2018 г., I г. о., докладчик съдия Гълъбина Генчева

Производството е по чл. 290, вр. чл. 251 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на М. Д. Й. срещу решение № 32 от 11.04.2018 г. по в. гр. д. № 64/2018 г. на Окръжен съд Силистра.

Жалбоподателят счита, че по реда на тълкуването по чл. 251 ГПК съдът неправилно е определил размера на припадащите се идеални части от дворното място към съсобствените сгради, които са предмет на делба, както и към сградата, индивидуална негова собственост, която е изключена от делбата. Определените от съда припадащи се идеални части са 345,51/370 за общите сгради и 24,40/370 за неговата сграда, като тези съотношения не съответстват на чл. 40, ал. 1 ЗС. Действителният размер на идеалните части бил както следва: 296,53/370 ид. части за съсобствените сгради и 73,47/370 ид. части за сградата, изключителна негова собственост.

Ответницата в производството Д. И. Й. не взема становище по жалбата.

С определение № 51 от 04.02.2019 г. по настоящото дело е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпрос, свързан с приложението на чл. 40, ал. 1 ЗС - как се определя размерът на идеалните части от дворното място, допуснати до делба като припадащи се идеални части към сградата, също допусната до делба.

По поставения въпрос настоящият състав приема следното:

Обемът на общите части се определя към момента на учредяване на етажната собственост по начина, указан в чл. 40 ЗС. Общите части в етажната собственост се делят на две групи – по естеството си и по предназначение. Дворът, извън застроената му част, е сред изрично изброените в чл. 38 ЗС като обща част. Той обаче не е обща част по естеството си, а по предназначение, защото етажната собственост може да съществува и без него. Като обща част по предназначение, неговият статут би могъл да бъде променен по общо съгласие на собствениците или по разпореждане на закона/чл. 63 ЗС/. Етажната собственост възниква по право в момента, в който отделните обекти в сградата са били придобити от лица, различни от първоначалния собственик и са станали собственост на тези лица, от който момент те са станали собственици и на общите части, визирани в чл. 38 ЗС /решение № 41 от 20.06.2011 г. по гр.д. № 415/2010 г. на ВКС, I г.о., решение № 481 от 25.05.2011 г. по гр.д. № 979/2009 г. на ВКС, I г.о., решение № 438 от 05.01.2012 г. по гр.д. № 987/2010 г. на ВКС, I г.о., решение № 280 от 18.03.2014 г. по гр.д. № 1718/2013 г. на ВКС, I г.о., постановени по реда на чл. 290 и сл. ГПК/.

Съгласно чл. 38 ЗС дворното място е обща част към етажната собственост. Това е така обаче само когато всички етажни собственици са съсобственици и на дворното място и те са изразили изрично воля дворното място да бъде обща част. Те могат да уговорят обаче, че дворното място ще остане съсобствено. В този смисъл положението на земята, върху която е

изградена сграда етажна собственост е сходно /но не аналогично/ с това на общите части по предназначение, защото зависи от волята на съсобствениците. Това разбиране произтича от възможността, предвидена в чл. 63 ЗС, сграда или самостоятелен обект на гражданския оборот да се притежава от правен субект отделно от правото на собственост върху терена. Възможно е част от съсобствениците на терена да не притежават обекти от етажната собственост, защото са учредили само право на строеж. В този случай след построяването на сградата-етажна собственост те не изгубват правото на собственост върху терена или идеална част от него, защото съгласно чл. 99 ЗС правото на собственост не се изгубва освен ако друг не го придобие. Притежателят на правото на строеж придобива сградата или самостоятелен обект от нея, но той не придобива с изграждането ѝ право на собственост върху терена. Нормата на чл. 40 ЗС определя начина на разпределение на дяловете на съсобствениците в общите части, но тя няма отчуждително действие по отношение на собствениците на терена, които не притежават обекти от етажната собственост. Щом собствеността върху сградата или част от нея може да принадлежи на лица, притежаващи право на строеж, различни от собствениците на терена, то и дворното място придобива статут на обща част на етажната собственост само по волята на страните. В този случай собственикът на отделен обект от етажната собственост притежава правото на строеж за него без да притежава идеална част от терена. Този извод се подкрепя и по аргумент на по-силното основание, произтичащ от изменението на чл. 66, ал. 2 ЗС/ДВ. бр. 33/1996 г./, който допуска да се уговори при учредяване право на строеж с погиване на постройката то да се погаси, т.е. да се прехвърли обект на собственост без правото на строеж върху него. Аргумент в тази насока е и обстоятелството, че дворното място може да е със значително по-голяма площ, която да не изчерпва нуждите на етажната собственост и да може да има и друго предназначение. Ако обаче етажните собственици изразят воля дворното място, на което са съсобственици да бъде обща част, то правата върху него се

определят по правилото на чл.40 ЗС /Решение № 661/02.11.2010 г. по гр.д. № 1437/2009 г. на I ГО на ВКС/.

Разпоредбата на чл. 63, ал. 2 ЗС урежда признатата правна възможност на собственика на терен да разпoredи в полза на друго лице собствеността само по отношение на вече построена, съществуваща постройка върху неговата земя. Тълкувайки тази разпоредба в контекста на ал.3 на чл.63 ЗС, собствеността на постройката се прехвърля в чуждия патримониум “отделно от земята под нея”. След прехвърлянето т.нар. суперфициарна собственост има самостоятелно, независимо от това на терена върху който е изградена, съществуване в гражданския оборот и като обект на право на собственост може да бъде предмет на разпоредителни сделки без обаче това разпoreждане да променя статута на терена като чужда собственост, а земята остава изцяло собственост на прехвърлителите.

По силата на разпоредителна сделка никой не може да получи нещо, което праводателят му не е притежавал. Така и суперфициарният собственик, когато се разпoreжда с придобитото право на собственост на постройката, изградена в чужд недвижим имот, не може да прехвърли на правоприемника си нещо, което не е притежавал, а именно идеални части от терена като обща част. При разпoreждане на целия обект на суперфициарна собственост или на части от него, не се засяга собствеността на чуждия терен, а доколкото от единия обект се обособяват повече от един и се създава режим на етажна собственост, то общи части са само общите части на сградата при условията на чл. 40, ал. 1 ЗС /Решение № 191/18.07.2011 г. по гр.д. № 1414/2010 г. на ВКС, II ГО/.

За собствениците на земята, която последните са застроили с жилищна сграда, безспорно е налице възможността да прехвърлят собствеността на сградата или на самостоятелни обекти от същата, като запазят собствеността върху земята. В този случай законът допуска създаване на етажна собственост върху сградата, при която собствениците на етажи не са

собственици на земята, тъй като същата не е обща част на такава етажна собственост. Земята не във всички случаи е обща част, тъй като собствеността върху етажи или части от етажи може да бъде прехвърлена и без земята съгласно предвиденото в чл. 63, ал. 2 ЗС /Решение № 181/07.07.2011 г. по гр.д. № 1159/2010 г. на ВКС, II ГО/.

Както съдебната делба, така и доброволната договорна делба са източници на етажна собственост в случаите, при които една сграда е построена върху парцел, който макар и пълномерен, не може по-нататък да се раздели на толкова пълномерни парцела, колкото са съсобствениците. За да предотврати публичната продажба в такива случаи законът предвижда възможността делбата на жилищната сграда да засегне само постройката чрез обособяване на самостоятелни обекти в нея, предмет на отделна собственост, като мястото, върху което е издигната сградата остане съсобствено, но като се превърне от делима в неделима съсобственост, квотите от който не могат да се прехвърлят самостоятелно /чл. 39 ЗС/. Етажна собственост възниква не само когато различни лица притежават индивидуално право на собственост върху обособени обекти в една жилищна сграда, но и когато притежават отделни сгради, застроени в един урегулиран поземлен имот. И в двата случая теренът загубва своята самостоятелност и се превръща в обща част, обслужваща обособените обекти, респ. сгради и съответно делбата му е недопустима, както поради предназначението му, така и предвид изричната разпоредба на чл. 38, ал. 3 ЗС. Съсобствеността върху терена като обща част на етажната собственост е принудителна и той не може да се дели. Макар и да разграничава “земята върху която е построена сградата” от “двора”, чл. 38, ал. 1 ЗС не третира тези две части различно, тъй като те съставляват заедно единен урегулиран поземлен имот /парцел/, който се подчинява на един и същи правен режим-този, установен за общите части. Когато съсобствениците на терена построят жилищна сграда и въз основа на съдебна делба или доброволна договорна делба възникне етажна собственост, дворното място, върху което е построена сградата е обща част, необходима за

съществуване на постройката като цяло. За него се прилагат нормите, относими към общите части и е недопустимо земята да променя качеството си на обща част.

Съгласно чл. 40, ал. 1 ЗС дяловете на отделните собственици в общите части са съразмерни на съотношението между стойностите на отделните помещения, които те притежават, изчислени при учредяване на етажната собственост. Това правило съдържа забрана за установяване на други съотношения между дяловете в общите части, различни от съотношението между стойностите на отделните обекти, а и изключва възможността да се определи съотношение между частите в една обща част в размер, различен от съотношението в частите на други общи части. Доколкото законът включва в понятието “обща част” и терена /дворното място/, върху което е построена сградата, чл. 40, ал. 1 ЗС изключва възможността да бъдат валидни съглашения между етажните собственици, по силата на които дяловете относно мястото, върху което е изградена сградата да са несъответни на съотношението между стойностите на отделните обекти. Затова и при доброволна договорна делба, с която при ликвидиране на съсобственост за първи път се създава етажна собственост, дяловете в общата част-дворното място /УПИ/ следва да са съразмерни със съотношението между стойностите на отделните обекти, така както е посочено в закона /Решение № 561/01.03.2011 г. по гр.д. № 492/2010 г. на II ГО на ВКС/.

Меродавният момент, към който се преценява дали един обект представлява обща част, е възникването на етажна собственост.

Характерно за общите части по предназначение е, че сградата може да съществува и да се ползва и без тази обща част. Общите части по естеството си са тези, без които сградата – етажна собственост не може да функционира, или без които етажните собственици не могат да използват обектите си на собственост / Решение № 159/02.01.2019 г. по гр.д. № 4622/2017 г. на Първо ГО на ВКС/.

Дворното място е обща част на сградата, само доколкото принадлежи на всички етажни собственици, при което, ако в него има сграда-индивидуална собственост, теренът не е изгубил самостоятелния си характер и няма обслужващо сградата значение, т.е. не представлява обща част. Дворното място е обща част по естеството си по смисъла на чл. 38, ал. 1 ЗС само в случай, че е налице пълна идентичност между етажните собственици и собствениците на земята. Когато в дворното място съществува и сграда в режим на индивидуална собственост, независимо дали нейният притежател е етажен собственик или не, специалните правила по управлението, ползването и разпореждането със земята като обща част не могат да намерят приложение, тъй като мястото обслужва не само сградата в режим на етажна собственост, но и друг обект, чийто собственик не може да бъде подчинен на този режим при незачитане на правата му /Решение № 481 от 25.05.2011 г. по гр.д. № 979/09 г. на I г.о.; Решение № 59 от 12.03.2012 г. по гр.д. № 911/11 г. на II г.о.; Решение № 124/20.10.2014 г. по гр.д.№ 2054/2014 г., II ГО на ВКС/. Когато етажната собственост възниква при разделянето на съсобствен имот, независимо дали делбата се извършва доброволно или по съдебен ред, припадащите се на отделните самостоятелни обекти идеални части от общите части на сградата или дворното място, се определят по правилото на чл. 40 ЗС. Ако етажната собственост възниква в производство по съдебна делба, съдът определя припадащите се на отделните самостоятелни обекти идеални части от общите части въз основа на това императивно правило, като определя и сумите, които всеки един от съделителите следва да получи за уравниване на дяловете с оглед притежаваните от него права в съсобствеността, вкл. и по отношение на идеалните части от дворното място, респективно механизмът, по който да бъде определено уравниението при извършване на публичната продажба.

Етажна собственост в производство за съдебна делба възниква и в хипотеза, при която до делба е допусната една от построените в съсобствено дворно място сгради, като по отношение на другата сграда искът за делба е

отхвърлен, тъй като същата е построена в дворното място въз основа на учредено в полза на съсобственик право на строеж по реда на ЗТСУ или ЗУТ. Ако допуснатата до делба сграда бъде поставена в дял на другия съсобственик или бъде изнесена на публична продажба, дворното място придобива статут на обща част, тъй като и съсобственикът, който е придобил в индивидуална собственост сградата, построена въз основа на учредено в него полза право на строеж, притежава дял от дворното място. В подобна хипотеза съдът следва да определи припадащите се идеални части от дворното място както за сградата, предмет на делбата, така и за сградата, която като индивидуална собственост на единия от съделителите не е допусната до делба, по правилото на чл. 40 ЗС при извършването на делбата и доколкото това променя съотношението в признатите с решението по допускане на делбата права в собствеността върху дворното място, отчита това обстоятелство при определяне на дължимите за уравнение на дяловете суми.

По съществуващата на касационната жалба:

С обжалваното решение въззивният съд е потвърдил решение № 301 от 25.01.18 г. по гр. д. № 1865/2014 г. на РС Силистра, с което е определен по пътя на тълкуването по чл. 251 ГПК какъв е размерът на идеалните части от собственото дворно място, които се припадат към допуснатите до делба собствени сгради – жилищна сграда с идентификатор 66425.501.803.2 и стопанска сграда с идентификатор 66425.501.803.3. Прието е, че този размер общо за двете сгради е 345,51/370 идеални части.

От фактическа страна съдът е приел, че съсобственици на дворното място и на посочените две сгради, допуснати до делба, са Д. Й. и М. Й., при квоти 2/3 за Д. и 1/3 за М. В дворното място има още една жилищна сграда с идентификатор [номер], която не е предмет на делбата, тъй като е построена със съгласие по чл. 56, ал. 2, т. 2 ЗТСУ /отм./, което учредява право на строеж и неин изключителен собственик е М. Й. При това положение в имота е

възникнала хоризонтална етажна собственост, поради което дворното място няма самостоятелен статут, а има характер на обща част. Определен по правилото на чл. 40, ал. 1 ЗС, размерът на общите части, които се припадат към допуснатите до делба съсобствени сгради, възлиза общо на 296,53/370 ид. части, а припадащите се към сградата на М. Й. идеални части са 73,47/370. Доколкото обаче М. Й. е собственик на 1/3 идеална част от дворното място, правата му в припадащите се идеални части към неговата сграда следва да бъдат редуцирани до 1/3, т.е. те реално възлизат на 24,40/370 идеални части. Съответно – припадащите се идеални части към съсобствените сгради възлизат на 345,51/370 идеални части.

Решението е неправилно.

Правилно съдът е приел, че към настоящия случай са приложими правилата на т.3, б. „а“ и „б“ на ППВС № 4/1964 г.; т.1, б. "д" и "е" от ППВС № 2/82 г., тъй като е налице хоризонтална етажна собственост и дворното място представлява обща част. В съответствие с приетото в мотивите на б.„е“, изр. 4 и 5 на ППВС № 2/82 г. съдът е допуснал до делба съсобствените сгради, ведно с припадащите се към тях общи части от дворното място. Другата сграда, която е индивидуална собственост на съделителя М. Й. и не е предмет на делба, също притежава припадащи се идеални части от дворното място. Тази сграда не е изцяло суперфициарна собственост, тъй като идеална част от нея е приращение по чл. 92 ЗС, доколкото е строена от лице, което е съсобственик в дворното място.

Правилно съдът е определил, че идеалните части от дворното място, припадащи се към съсобствените сгради, възлизат на 296,53/370 ид. части, а за другата сграда остават 73,47/370 ид. части. Тези съотношения съответстват на предвиденото в чл. 40, ал. 1 ЗС, тъй като съдът е отчел каква е цената на съсобствените сгради и съответно – цената на сградата, която не е предмет на делба, и при спазване на чл. 40, ал. 1 ЗС е определил съотношението между тези стойности, изразени и чрез площта на дворното място.

Неправилно обаче съдът е приел, че съотношението $73,47/370$ следва да се редуцира до $1/3$, тъй като това е притежаваната от М. Й. квота в общото дворно място, съответно – съотношението $296,53/370$ да се завиши до $345,51/370$ идеални части. По този начин съдът се е опитал да отчете притежаваните преди възникване на хоризонталната етажна собственост идеални части от дворното място – $2/3$ за Д. Й. и $1/3$ за М. Й. и да възмезди Д. заради намаляването на нейните идеални части като резултат от прилагането на чл. 40, ал. 1 ЗС. Това изравняване обаче следва да се извърши в пари, а не в промяна на размера на идеалните части, които чл. 40, ал. 1 ЗС определя императивно.

Така, както М. Й. притежава право на $1/3$ от припадащите се към съсобствените сгради идеални части от дворното място, така и Д. Й. има право на $2/3$ от припадащите се към сградата на М. Й. идеални части от мястото. При пазарна цена на цялото дворно място от 50 177 лв., определена от вещото лице, паричното изражение на тези $2/3$ е сумата от 6 642,35 лв. ($2/3 \times 73,47/370 \times 50\ 177$). С тази сума, а не чрез редукция и съответно – завишение на припадащите се идеални части към сградите, следва да се завиши делът на Д. Й. и съответно – да се намали сумата, която М. Й. следва да получи при делбата. Тъй като при публичната продан допуснатият до делба имот може да получи друга крайна цена, сумата 6 642,35 лв. следва да се изрази в процентно отношение спрямо цената на този имот. Според заключението на вещото лице цената на процесното дворно място е 50 177 лв., съответно – припадащите се към съсобствените сгради идеални части от това място е $50\ 177 \times 296,53/370 = 40217,43$ лв. Цената на съсобствените сгради е 11 648 лв. Общата цена на допуснатия до делба и изнесен на публична продан имот е $40\ 217,43 + 11648 = 51\ 865,43$ лв. Изразена в процентно отношение спрямо тази цена, сумата от 6642,35 лв. е 12,80689 %.

Така получената на публичната продан цена на делбения имот следва да се раздели по следния начин: Д. Й. трябва да получи $\frac{2}{3}$ от тази цена + 12,80689 % от нея, а М. Й. – $\frac{1}{3}$ от тази цена - 12,80689 % от нея.

4. Енергийното предприятие дължи изплащане на еднократно обезщетение по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ на собственика на недвижим имот, засегнат от изграждането на енергиен обект, само когато е налице и другата, установена с чл. 64, ал. 4, т. 1 от ЗЕ, предпоставка за възникването на съответния сервитут, а именно – когато е налице влязъл в сила подробен устройствен план, с който е определено местоположението на сервитута в имота. Когато енергиен обект е изграден в чужд недвижим имот, за който няма такова предвиждане в подробния устройствен план (каквато е хипотезата на въпроса), по аргумент за противното от чл. 64, ал. 4 от ЗЕ, в полза на енергийното предприятие не възниква сервитутно право върху този имот. В този случай енергийното предприятие държи енергийния обект в чуждия имот, респ. – ползва последния или съответната засегната част от него, върху която е изграден енергийният обект, без да има правно основание за това, като по този начин лишава собственика от възможността безпрепятствено да ползва по предназначение имота си, респ. – съответната засегната част от него. Поради това, отношенията между тях се уреждат от общата хипотеза на неоснователното обогатяване по чл. 59 от ЗЗД – енергийното предприятие дължи на собственика на имота обезщетение, което се съизмерява със средната пазарна наемна цена за имота, респ. – за засегнатата част от него, за съответния период от време, през който енергийният обект продължава да се намира в имота, без да е налице предвиждане за това в подробния устройствен план, респ. – без да е налице учреден сервитут.

Чл. 64, ал. 4 от ЗЕ

Чл. 59 от ЗЗД

Чл. 290 от ГПК

Решение № 309 от 06.01.2020 г. по гр. дело № 850/2019 г., IV г. о., докладчик съдия Боян Цонев

Производство по чл. 290 от ГПК.

Делото е образувано по касационна жалба на ищеца [фирма] ООД и касационна жалба на ответника [фирма] АД срещу решение № 5972/19.09.2018 г., постановено по възз. гр. дело № 3765/2018 г. на СГС. С обжалваното въззивно решение, при постановени частична отмяна и частично потвърждаване на първоинстанционното решение № 237421/12.10.2017 г. по гр. дело № 17686/2014 г. на СРС, като краен резултат е постановено следното: Ответникът е осъден да заплати на ищеца, на основание чл. 59 от ЗЗД, сумата 8 006.35 лв., представляваща обезщетение за лишаване от възможността за ползване през периода 01.05.2009 г. - 08.07.2013 г. на собствения му УПИ IV в кв. 67 по плана на с. В., общ. С., поради прокарване на кабелна линия през него, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от 03.04.2014 г. до окончателното ѝ изплащане. В останалата им част, предявените по делото частични искиове с правно основание чл. 59 от ЗЗД за заплащане на обезщетения за лишаване на ищеца от възможността за ползване на собствените му имоти, поради прокарване на кабелна линия на ответника през тях, са отхвърлени, както следва: за разликата над горната сума 8 006.35 лв. до предявения по делото размер от 10 088 лв., при пълен размер на претенцията от 22 400 лв. – за горния УПИ IV и за периода 08.07.2013 г. - 03.04.2014 г.; за сумата 5 431 лв., при пълен размер

на претенцията от 12 800 лв. – за УПИ V в кв. 67 по плана на с. В., общ. С., за периода 09.06.2011 г. - 03.04.2014 г.; и за сумата 7 548 лв., при пълен размер на претенцията от 10 800 лв. – за УПИ VI в кв. 67 по плана на с. В., общ. С., за периода 17.10.2011 г. - 03.04.2014 г.; ведно със законната лихва върху тези суми, считано от 03.04.2014 г. до окончателното им изплащане. Разноските по делото са възложени в тежест и на двамата жалбоподатели.

С определение № 503/10.06.2019 г. касационното обжалване на въззивното решение е допуснато само по жалбата на ищеца [фирма] ООД – в частта, с която са отхвърлени частичните му искове с правно основание чл. 59 от ЗЗД, и относно разноските по делото.

В касационната жалба на ищеца се излагат оплаквания и доводи за неправилност на така обжалваната от него част от въззивното решение, поради нарушения на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост – касационни основания по чл. 281, т. 3 от ГПК. Изложеното в жалбата се поддържа от страна на ищеца и в откритото съдебно заседание, както и в представена в същото писмена защита – в насоката, определена от материалноправния въпрос, по който е допуснато касационното обжалване.

Ответникът [фирма] АД в отговора на касационната жалба излага становище и доводи за неоснователност на жалбата.

Третото лице – помагач на ищеца по делото – [фирма] ООД в писмено становище (неточно наименовано „отговор на касационна жалба“) поддържа, че касационната жалба на ищеца е основателна.

С посоченото по-горе определение по чл. 288 от ГПК, касационното обжалване е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по следния материалноправен въпрос: при извършено фактическо изграждане, без да са одобрени подробен устройствен план и строителни книжа на енергиен обект по чл. 64, ал. 1 от ЗЕ в недвижим имот, който не се обслужва от него, т.е. –

без да е налице първата предпоставка по чл. 64, ал. 4, т. 1 от ЗЕ за възникване на сервитут в полза на енергийното предприятие, как следва да се уредят облигационните отношения между последното и собственика на имота – чрез изплащане на еднократно обезщетение по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ или при общата хипотеза на неоснователното обогатяване по чл. 59 от ЗЗД.

По така поставения материалноправен въпрос, настоящият съдебен състав намира следното:

Енергийното предприятие дължи изплащане на еднократно обезщетение по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ на собственика на недвижим имот, засегнат от изграждането на енергиен обект, само когато е налице и другата, установена с чл. 64, ал. 4, т. 1 от ЗЕ, предпоставка за възникването на съответния сервитут, а именно – когато е налице влязъл в сила подробен устройствен план, с който е определено местоположението на сервитута в имота. Когато енергиен обект е изграден в чужд недвижим имот, за който няма такова предвиждане в подробния устройствен план (каквато е хипотезата на въпроса), по аргумент за противното от чл. 64, ал. 4 от ЗЕ, в полза на енергийното предприятие не възниква сервитутно право върху този имот. В този случай енергийното предприятие държи енергийния обект в чуждия имот, респ. – ползва последния или съответната засегната част от него, върху която е изграден енергийният обект, без да има правно основание за това, като по този начин лишава собственика от възможността безпрепятствено да ползва по предназначение имота си, респ. – съответната засегната част от него. Поради това, отношенията между тях се уреждат от общата хипотеза на неоснователното обогатяване по чл. 59 от ЗЗД – енергийното предприятие дължи на собственика на имота обезщетение, което се съизмерява със средната пазарна наемна цена за имота, респ. – за засегнатата част от него, за съответния период от време, през който енергийният обект продължава да се намира в имота, без да е налице

предвиждане за това в подробния устройствен план, респ. – без да е налице учреден сервитут.

По настоящото дело въззивният съд е приел за установено, че дружеството-ищец [фирма] ООД е собственик на трите процесни имота от 08.07.2013 г., когато е вписан апортът им в неговия капитал, като преди тази дата имотите са били собственост на [фирма] ООД, което ги е придобило по договори за покупко-продажба от третото лице-помагач на ищеца [фирма] ООД на следните дати: процесния УПИ IV – на 23.09.2008 г., процесния УПИ V – на 09.06.2011 г. и процесния УПИ VI – на 17.10.2011 г. Съдът е приел за установено и че през 2009 г. е била изградена подземна кабелна линия, собственост на ответното [фирма] АД, която преминава през трите процесни имота, по отношение на които не е проведена процедура по възникване на сервитут в полза на ответника. Такова сервитутно право му е било учредено от община С., но за други имоти – общински и земеделски, през които е следвало да преминава трасето. Част от подземната кабелна линия, обаче не е прокарана по утвърденото трасе и засяга трите процесни имота, които понастоящем са собственост на ищцовото дружество, без да има учредено сервитутно право в полза на ответното дружество. От заключението на съдебно-техническата експертиза и скицата към нея, СГС е установил и конкретните засегнати части от процесните имоти, през които преминава подземният електропровод, а именно: 59 кв.м. от процесния УПИ IV, 64 кв.м. от процесния УПИ V и 143 кв.м. от процесния УПИ VI. По делото е установено също, че с договор за цесия от 23.01.2014 г. предходният собственик на процесните имоти [фирма] ООД е прехвърлило на дружеството-ищец [фирма] ООД вземанията си към ответното [фирма] АД за неоснователно ползване от последното на имотите, в размери и за периоди, както следва: за процесния УПИ IV – в размер 19 600 лв. за периода месец май 2009 г. - 08.07.2013 г., за процесния УПИ V – в размер 10 000 лв. за периода 09.06.2011 г. - 08.07.2013 г. и за процесния УПИ VI – в размер 8 000 лв. за периода 17.10.2011 г. - 08.07.2013 г.

При така установените обстоятелства по делото, след цитиране на редица разпоредби от чл. 64 от ЗЕ (в приложимата им в случая редакция – ДВ, бр. 36/2008 г.), въззивният съд е преповторил и обобщил изводите си, че към момента на изграждане на подземната кабелна линия през 2009 г. собственик на процесния УПИ IV е бил цедентът [фирма] ООД, а на процесните УПИ V и УПИ VI – третото лице-помагач на ищеца [фирма] ООД, както и че по отношение на трите процесни имота сервитутно право на прокарване на подземен електропровод не е възникнало в полза на ответното дружество, като не е изплатено и еднократно обезщетение на собствениците на имотите по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ. Позовавайки се на решение № 170/17.06.2015 г. по гр. дело № 5897/2014 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, СГС е приел, че при изграждане на енергийно съоръжение се дължи само такава еднократно обезщетение по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ на собственика на имота, върху който възниква сервитута, за ограничаване правото му на ползване, както и че, дали това обезщетение е изплатено, е въпрос на отношенията между собственика на имота към момента на възникване на сервитута по ЗЕ и титуляра на сервитута. Прието е също, че последващите приобретатели на имот, обременен със сервитут, доколкото съоръжението е изградено и въведено в експлоатация преди последните да придобият правото на собственост върху имота, са длъжни да търпят изграденото енергийно съоръжение и нямат право на обезщетение по чл. 59 от ЗЗД, защото липсва връзка между обедняването им и обогатяването на титуляра. При така възприетото принципно разрешение, въззивният съд е приел, че в случая исковете на ищеца за заплащане на обезщетение по чл. 59 от ЗЗД по отношение на процесните УПИ V и УПИ VI са неоснователни, тъй като към момента на изграждане и въвеждане в експлоатация на процесното съоръжение тези имоти са били собственост на помагача на ищеца – [фирма] ООД, поради което последващият им приобретател – цедентът [фирма] ООД няма право на обезщетение по чл. 59 от ЗЗД срещу ответното дружество, и следователно в неговия патримониум изобщо не е възникнало вземане по чл.

59 от ЗЗД, което да може да прехвърли на ищцовото дружество. По същите съображения – че липсва връзка между обедняването на ищеца и обогатяването на ответника, изведени от посоченото решение на ВКС, градският съд е приел, че обезщетение по чл. 59 от ЗЗД по отношение и на трите процесни имота не се дължи, и за периода от придобиването на собствеността им от ищцовото дружество – 08.07.2013 г. до завеждането на исковата молба на 03.04.2014 г.

Така изложените решаващи изводи на въззивния съд за отхвърлянето на предявените по делото частични искове по чл. 59 от ЗЗД (изцяло за процесните УПИ V и УПИ VI, и частично за процесния УПИ IV) са в противоречие с възприетото по-горе от настоящата инстанция, разрешение на поставения по делото материалноправен въпрос.

Както е прието и в определението по чл. 288 от ГПК по делото, решение № 170/17.06.2015 г. по гр. дело № 5897/2014 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, на което СГС се е позовал, за да достигне до тези свои решаващи изводи, е напълно неотнормимо към настоящия случай, тъй като по делото, по което е постановено това решение на ВКС, е било установено, че енергийният обект – газопровод – е бил изграден в процесните по това дело имоти, съгласно градоустройствено предвиждане и одобрен план за това, и именно за същите имоти, т.е. – за разлика от настоящия случай, е била налице първата предпоставка по чл. 64, ал. 4, т. 1 от ЗЕ за възникване на сервитут в полза на енергийното предприятие, но такъв не е възникнал единствено поради липсата на втората предпоставка – изплащане на еднократно обезщетение по чл. 64, ал. 4, т. 2 от ЗЕ на собственика на имотите. След като по настоящото дело въззивният съд е установил, че в отклонение от градоустройственото предвиждане, изграденият през 2009 г. подземен електропровод е прокаран не по утвърденото трасе, а през трите процесни имота, за които няма такова предвиждане по плана, респ. – върху тях не е учредено и не е възникнало сервитутно право в полза на ответното

енергийно дружество, но последното продължава да държи електропровода в тези имоти и през процесните по делото периоди, то изводите на СГС, че то не дължи обезщетение по чл. 59 от ЗЗД на собственика на имотите (по отношение на процесния УПИ IV – за част от периода), са неправилни – в нарушение на материалния закон, предвид дадените по-горе разяснения при разрешаването на поставения по делото материалноправен въпрос.

Допуснатото от въззивния съд нарушение на материалноправната норма на чл. 59 от ЗЗД не налага връщане на делото на въззивния съд за повтаряне или извършване на нови съдопроизводствени действия по събиране на доказателства, поради което настоящата касационна инстанция следва да разреши по същество материалноправния спор между страните по делото – в допуснатата до касационно обжалване част.

Както вече беше посочено, по делото е установено, че дружеството - ищец [фирма] ООД се легитимира като собственик на процесния УПИ IV в течения на процесната пред настоящата инстанция част от периода, за който е предявен частичният иск по чл. 59 от ЗЗД за този имот, а именно – за времето 08.07.2013 г. - 03.04.2014 г. Установено е и че подземната кабелна линия на ответното дружество преминава през 59 кв.м. от този процесен имот, поради което – предвид изложеното по-горе при отговора на материалноправния въпрос по делото, ответникът дължи на ищеца обезщетение по чл. 59 от ЗЗД в размер на средния месечен пазарен наем за тази засегната част от този имот за посочения период. Съгласно данните в заключението на съдебно-техническата оценителна експертиза, извършена от вещото лице Р., месечният пазарен наем за тази засегната част от 59 кв.м. от процесния УПИ IV, възлиза на 12.15 лв.; следователно дължимото от ответника на ищеца обезщетение за посочения период от 8 месеца и 26 дни е в размер на 107.39 лв.

Съдът не би могъл да възприеме заключението на другата съдебно-оценителна експертиза по делото, извършена от вещото лице Ц., тъй като то е

дадено също за средните пазарни наемни цени за процесните периоди, но за целите процесни имоти, като предвид методиката, използвана от това вещо лице, в заключението не се съдържат данни за месечния пазарен наем за един кв.м. от съответния процесен имот, респ. – това заключение не може да бъде използвано от настоящия съдебен състав за изчисляване на процесното обезщетение, което е дължимо само за засегнатите от подземния електропровод, реални части от процесните имоти.

Дружеството - ищец [фирма] ООД се легитимира като собственик и на останалите два процесни мота УПИ V и УПИ VI в течения на същата част от процесните периоди, за които са предявени частичните искове по чл. 59 от ЗЗД за тези имоти, а именно – за времето 08.07.2013 г. - 03.04.2014 г. Засегнатите части от тези имоти, са както следва: 64 кв.м. от процесния УПИ V и 143 кв.м. от процесния УПИ VI, като съгласно данните в заключението на вещото лице Р., месечният пазарен наем за тези засегнати части, възлиза съответно – на 13.18 лв. и на 29.45 лв. Следователно, дължимите от ответника на ищеца обезщетения за тази част от 8 месеца и 26 дни от процесните периоди, са в размери, съответно: на 116.49 лв. – за процесния УПИ V и на 260.30 лв. – за процесния УПИ VI. Собственик на тези два процесни имота в течения на първата част от процесните периоди по исковите за тях, а именно – на процесния УПИ V – за времето 09.06.2011 г. - 07.07.2013 г., и на процесния УПИ VI – за времето 17.10.2011 г. - 07.07.2013 г., е бил праводателят на ищеца – [фирма] ООД. Следователно – също предвид приетото в отговора на материалноправния въпрос по делото, последното дружество (а не ищецът) има право на обезщетение по чл. 59 от ЗЗД, дължимо от ответника, за тези части от процесните периоди за тези два процесни имота, като предвид данните в заключението на вещото лице Р., размерите на тези обезщетения възлизат съответно: на 328.62 лв. – за процесния УПИ V – за 24 месеца и 28 дни, и на 608.63 лв. – за процесния УПИ VI – за 20 месеца и 20 дни. С представения по делото договор за цесия от 23.01.2014 г., [фирма] ООД валидно е прехвърлило тези свои вземания

спрямо ответника, на ищеца [фирма] ООД. При това положение, общите размери на вземанията по чл. 59 от ЗЗД на дружеството-ищец (придобити на собствено основание и по силата на договора за цесия) към ответното дружество за тези два процесни имота, възлизат съответно: на 445.11 лв. – за процесния УПИ V и на 868.93 лв. – за процесния УПИ VI.

Горните обезщетения по чл. 59 от ЗЗД се дължат от ответника на ищеца, ведно с претендираната по делото законна лихва върху съответната дължима сума от 107.39 лв., от 445.11 лв. и от 868.93 лв., считано от датата на подаването на исковата молба – 03.04.2014 г. до окончателното плащане.

Предвид гореизложеното, допуснатата до касационно обжалване, отхвърлителна част на въззивното решение, като неправилна, следва да бъде частично отменена, както следва: по отношение на процесния УПИ IV – за разликата над присъдената от въззивния съд сума 8 006.35 лв. до общата дължима сума 8 113.74 лв., т.е. – за горепосочената сума 107.39 лв.; по отношение на процесния УПИ V – за сумата 445.11 лв. и по отношение на процесния УПИ VI – за сумата 868.93 лв. Вместо това, настоящата касационна инстанция следва да уважи исковете за тези суми, като осъди ответника да ги заплати на ищеца, на основание чл. 59 от ЗЗД, ведно с посочената законна лихва върху тях. Въпреки допуснатото от въззивния съд нарушение на материалния закон, правилно като краен резултат той е отхвърлил предявените по делото частични искове по чл. 59 от ЗЗД, както следва: по отношение на процесния УПИ IV – за разликата над общо присъжданата сума 8 113.74 лв. до предявения по делото размер от 10 088 лв., при пълен размер на претенцията от 22 400 лв., за общия процесен период 01.05.2009 г. - 03.04.2014 г.; по отношение на процесния УПИ V – за разликата над сумата 445.11 лв. до предявения по делото размер от 5 431 лв., при пълен размер на претенцията от 12 800 лв., за периода 09.06.2011 г. - 03.04.2014 г.; и по отношение на процесния УПИ VI – за разликата над сумата 868.93 лв. до предявения по делото размер от 7 548 лв., при пълен

размер на претенцията от 10 800 лв., за периода 17.10.2011 г. - 03.04.2014 г.; поради което тази допусната до касационно обжалване част на въззивно решение следва да се остави в сила.

Предвид промяната на крайния резултат по делото както пред въззивната, така и пред настоящата касационна инстанция, въззивното решение следва да бъде отменено изцяло в частта му относно разноските, като същите за трите съдебни инстанции следва да бъдат присъдени съобразно крайния изход на делото по всички предявени по него искове, съгласно разпоредбите на чл. 78 от ГПК. Съгласно чл. 78, ал. 1 от ГПК, ответникът дължи и следва да бъде осъден да заплати на ищеца разноски за трите съдебни инстанции, съразмерно с уважената част от исковете, а именно – сумата 2 980.01 лв. Съгласно чл. 78, ал. 3, ал. 4 и ал. 8 от ГПК, ищецът дължи и следва да бъде осъден да заплати на ответника разноски за трите съдебни инстанции, съразмерно с отхвърлената и прекратената част от исковете, а именно – сумата 1 560.41 лв.

III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

5. Когато вземането на купувача по предварителен договор (цедент) е било прехвърлено с договор за цесия, като задълженията по предварителния договор са останали в тежест на цедента, предявеният от цесионера иск за обявяване на предварителния договор за окончателен може да бъде уважен по реда на чл. 362, ал. 1 от ГПК при условие цесионерът да изпълни задълженията към продавача по договора.

Чл. 19, ал. 3 ЗЗД

Чл. 362, ал. 1 ГПК

Решение № 195 от 28.05.2019 г. по търг. дело № 2393/2017 г., I т. о., докладчик съдия Вероника Николова

Производството е по реда на чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] АД срещу решение № 1512 от 29.06.2017 г. по в.т.д. № 4756/2016 г. на Софийски апелативен съд, ТО, 5 състав, в частта, с която е потвърдено решение № 1377 от 02.08.2016 г. по т.д. № 7875/2014 г. на Софийски градски съд, ТО, в частта с която са отхвърлени предявените от [фирма] АД против [фирма] ЕАД, преобразувано в хода на производството в [фирма] ЕАД, искове с правно основание чл. 19, ал. 3 от ЗЗД за обявяване за окончателен на предварителния договор за покупко – продажба на лек автомобил с марка: [марка] с рама [номер], с рег. № [номер], обективиран в договор за финансов лизинг на автомобил с опция за прехвърляне на правото на собственост № [номер] от 30.11.2011 г., сключен между [фирма] ЕАД, като лизингодател и [фирма] ЕООД, като лизингополучател, както и за обявяване за окончателен на предварителния договор за покупко – продажба на лек автомобил с марка: [марка] с рама [номер], с рег. № [номер], обективиран в договор за финансов лизинг на автомобил с опция за прехвърляне на правото на собственост № [номер] от 30.11.2011 г., сключен между [номер] ЕАД, като лизингодател и [номер] ЕООД, като лизингополучател.

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

Въззивният съд, за да потвърди първоинстанционното решение, е приел за установено, че не са били налице предпоставки за разваляне на процесните договори за лизинг от страна на лизингодателя, поради незначителност на неизпълнената част от задълженията на лизингополучателя [фирма] ЕООД. Установил е, че правото на лизингополучателя да придобие собствеността върху двата леки автомобила е било прехвърлено на ищеца [фирма] АД с договор за цесия от 22.10.2014 г. Посочил е, че по силата на договора за цесия на ищеца са прехвърлени само правата, но не и задълженията по договорите за лизинг, поради което за неизпълнената част от задълженията за лизингови вноски и неустойки продължава да отговаря лизингополучателят – цедент [фирма] ЕООД. Приел е, че едновременно осъждане на ищеца по реда на чл. 362, ал. 1 от ГПК да изпълни едновременно с ответника се явява правно невъзможно, което налага отхвърлянето на предявените конститутивни иски.

С определение № 138/20.03.2018 г. ВКС допусна касационно обжалване на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по въпроса ***„Когато вземането на купувача по предварителен договор /цедент/ е било прехвърлено с договор за цесия, като задълженията по предварителния договор са останали в тежест на цедента, допустимо ли е да бъде уважен предявен от цесионера иск за обявяване на предварителния договор за окончателен по реда на чл. 362, ал. 1 от ГПК при условие цесионерът да изпълни задълженията към продавача по договора?“***.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване:

В решение № 127 от 30.07.2018 г. по т.д. № 1103/2017 г. на ВКС, II т.о., е прието, че прехвърляне на вземане /цесия/ се извършва между първоначалния и новия кредитор и има за цел да измени титуляра на вземането в отношенията с длъжника, без цесионерът да става страна в договорното правоотношение и носител на задълженията. Не е страна по договора за цесия и длъжникът, но последиците, породени от същия,

несъмнено пряко го засягат. Затова макар цесията да е договор между цедента и цесионера, с извършването ѝ длъжникът не се лишава от правата, които има към цедента. Едно от най-важните средства за неговата правна защита е съхраняване на възраженията му, които може да противопостави - арг. от чл. 103, ал. 3 от ЗЗД. Това означава, че цесията не лишава длъжника и от правото да иска унищожаване на договора, от който произтича вземането поради порок на волята, чрез възражение във вр. с иск за изпълнение, предявен от цесионера, нито от правото на възражение за нищожност, както и да противопостави на цесионера отлагателни възражения, които има срещу цедента.

Споделяйки изцяло даденото разрешение, настоящият състав на ВКС намира, че длъжникът може да противопостави на цесионера възражението за неизпълнен договор. Разпоредбата на чл. 103, ал. 3 от ЗЗД, предвижда изрично право на длъжника да упражни срещу цесионера правопогасяващото възражение за прихващане с вземане срещу цедента. По аргумент за по-силното основание, длъжникът следва да запази не само правопогасяващите си възражения срещу цедента, но и отлагателните: възражението за отлагателно условие, възражението за неизпълнен договор, правото на задържане. При наличието на две насрещни изискуеми задължения, произтичащи от едно и също двустранно правоотношение, недопустимо е извършената от едната страна цесия да лиши другата страна по правоотношението от предоставения от закона правен способ за осигуряване на реално изпълнение на насрещното задължение. Следователно възражението за неизпълнен договор е противопоставимо на цесионера, включително и по съдебен ред, освен ако цедираният длъжник е приел цесията.

След като длъжникът може да противопостави възражение за неизпълнен договор в исково производство по осъдителен иск, вследствие на което да бъде осъден да изпълни едновременно с ищеца – цесионер, то няма

пречка за приложение на разпоредбата на чл. 362, ал. 1 предл. от ГПК в отношенията между цесионера и длъжник – продавач по предварителен договор. В хипотезата на сключен предварителен договор, цедирането на вземането на купувача не прави цесионера страна по предварителния договор, съответно той не носи отговорност за неизпълнение на предварителния договор, ако откаже да сключи окончателен договор. За него не се поражда задължение да плати уговорената в договора цена. Това обаче не означава, че ако цената по предварителния договор не е изплатена изцяло, той не може да упражни потестативното право да иска обявяването на предварителния договор за окончателен. Независимо че не е страна по предварителния договор, цесионерът, като титуляр на притезанието за сключване на окончателен договор, може да търси защита на същото по съдебен ред в производството по чл. 362 – чл. 364 от ГПК. При положение че цесионерът желае да придобие имота, като заплати остатъка от дължимата за него цена, а продавачът отказва доброволно да прехвърли собствеността, цесионерът може да предяви иска по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД. Неизпълнението на задължението на цедента – купувач по предварителния договор не е пречка цесионерът да упражни преобразуващото право чрез конститутивния иск по чл. 19, ал. 3 ЗЗД, щом предварителният договор, съдържащ уговорка за всички съществени условия на окончателния, валидно обвързва страните и не е развален или прекратен. В този случай правата на длъжника – продавач по предварителния договор са защитени от разпоредбата на чл. 362, ал. 2 от ГПК, доколкото при неизпълнение на насрещното задължение в двуседмичен срок той има право да поиска обезсилване на постановеното решение за обявяване на предварителния договор за окончателен, без да е принуден да търси принудително изпълнение на задължението за цената от цесионера, когото той не е приемал за свой съконтрагент по предварителния договор. С оглед на това ако останалите предпоставки за уважаването на иска по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД са налице, съдът ще постанови решение, което замества окончателния договор, при условие ищецът – цесионер да изпълни

насрещното задължение по договора. Вътрешните отношения между цедента и цесионера по повод отговорността за плащане на цената по предварителния договор не са предмет на производството по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД.

С оглед изложеното на поставения правен въпрос следва да се отговори, че когато вземането на купувача по предварителен договор /цедент/ е било прехвърлено с договор за цесия, като задълженията по предварителния договор са останали в тежест на цедента, предявеният от цесионера иск за обявяване на предварителния договор за окончателен може да бъде уважен по реда на чл. 362, ал. 1 от ГПК при условие цесионерът да изпълни задълженията към продавача по договора.

По основателността на касационната жалба:

Налице са основанията по чл. 281, т. 3, пр. 2 и 3 от ГПК за отмяна на обжалваното въззивно решение. Софийският апелативен съд е изключил възможността за приложение на разпоредбата на чл. 362, ал. 1 от ГПК в конкретната хипотеза, като е приел, че тъй като по силата на договора за цесия от 22.10.2014 г. на ищеца са прехвърлени само правата, но не и задълженията по договорите за лизинг, то за неизпълнената част от задълженията за лизингови вноски и неустойки продължава да отговаря лизингополучателят – цедент [фирма] ЕООД. Неправилен се явява крайният му извод, че са налице пречки за уважаване на исковите по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД поради невъзможност да бъде осъден ищецът – цесионер да заплати поетите от купувача по предварителните договори /цедент/ задължения.

С оглед изрично заявеното в отговора на касационната жалба становище на ответника по касация, че поддържа всички свои възражения, направени в хода на производството, следва да се отбележи, че изводите на въззивния съд относно липсата на предпоставките за разваляне на сключените договори за финансов лизинг са правилни и обосновани. Въззивният съд е препратил към констатациите на първоинстанционния, че

сключените на 30.11.2011 г. между [фирма] ЕАД, като лизингодател и [фирма] ЕООД, като лизингополучател, два договора за финансов лизинг на автомобили с опция за прехвърляне на правото на собственост, съответно № [номер] и № [номер], съдържат съществените белези на предварителни договори за покупко-продажба на автомобилите, тъй като в тях е уговорена възможност при определени условия лизингополучателят да придобие собствеността на автомобилите, като изрично е посочена и цената на всеки автомобилите /по договор № [номер] е посочена цена на автомобила в размер на 15 619,59 евро, без ДДС, а по договор № [номер] е посочена цена на автомобила в размер на 15 716,34 евро, без ДДС.

Правилно въззивният съд е счел за неоснователно възражението на ответника, че договорите за лизинг, инкорпориращи предварителните договори за продажба на автомобилите, са били прекратени на 01.11.2012 г., с изтичането на срока на предизвестие за прекратяване, уговорен в договор за спогодба от 02.10.2012 г. между лизингодателя [номер] ЕАД и лизингополучателя [фирма] ЕООД. Съдът е обсъдил сключения между [фирма] ЕАД и [фирма] ЕООД, договор за спогодба от 02.10.2012 г., в който страните са приели за установено, че общият размер на дължимите от лизингополучателя суми по двата договора за финансов лизинг възлиза на 5435, 09 евро и 1 817,21 лева, или общо 12 447,32 лева, като са уговорили, че при неизпълнение на задължението в срок до 01.11.2012 г. договорите ще се считат за прекратени. Установил е от заключението на съдебно-счетоводната експертиза, че в рамките на определения в спогодбата срок - 01.11.2012 г. ищецът и третото лице [фирма] ООД са заплатили по двата договора за лизинг суми в общ размер на 10256,42 лв., или към същата дата – 01.11.2012 г. общият размер на останалите незаплатени суми по двата процесни договора за финансов лизинг от сумите, посочени като дължими съобразно договора за спогодба от 02.10.2012 г., възлиза на 2190, 90 лв. Също така вещото лице е посочило общия размер на дължимите лизингови вноски по всеки от договорите към 01.11.2012 г. и изплатената част от него към същата

дата. Видно от заключението по договор № [номер] дължимите към тази дата лизингови вноски са били 30 998,70 лева, от които съгласно счетоводните записвания при ответника са били изплатени 27 281,55 лева, а по договор № [номер] дължимите към 01.11.2012 г. лизингови вноски са били 31 214,43 лева, от които съгласно счетоводните записвания при ответника са били изплатени 29 328,78 лева. При съпоставката на изпълнената и неизпълнената част от задълженията по двата договора към сочената от ответника дата на прекратяване на договорите – 01.11.2012 г., се налага изводът за незначителност на неизпълнението. При тези данни съобразявайки разпоредбата на чл. 87, ал. 4 от ЗЗД и в съответствие с постоянната практика на ВКС, съставът на САС правилно е достигнал до извода, че неизпълнената част от задълженията е незначителна с оглед интереса на лизингодателя, поради което за него не е възникнало правото да прекрати договорите за лизинг. Съдът е отчел правната характеристика на договора за финансов лизинг, при който, за разлика от оперативния лизинг, размерът на лизинговото възнаграждение /общата стойност на лизинговите вноски/ е калкулирано по такъв начин, че покрива първоначалната стойност на актива /вещта/, разноските на лизингодателя и неговата печалба, поради което се съдържа и клауза за закупуване на този актив от лизингополучателя. Взел е предвид целта на договора за финансов лизинг, при който лизингодателят има интерес от получаване на цялото лизингово възнаграждение, като е съобразил и правния принцип, че развалянето на договора е крайна мярка, към която се пристъпва след като се изчерпят възможностите за неговото изпълнение.

Правилни са и изводите на въззивния съд за неоснователност на възражението на ответника, базирано на разпоредбата на т. 2.6., б. „б“ от приложимите ОУ към договорите за финансов лизинг между него и праводателя на ищеца [фирма] ЕООД, съгласно която „клаузите относно опцията за придобиване на правото на собственост върху автомобилите от страна на лизингополучателя не се прилагат в случай, че лизингополучателят

е в неизпълнение на някое от задълженията си по договора, по ОУ или по друг договор, сключен между лизингодателя и лизингополучателя, независимо в какво качество същите участват като страна“. Излагайки подробни съображения, че насрещните права и задължения на страните по конкретно облигационно правоотношение възникват и се упражняват в рамките на същото правоотношение, и основанията за възникването, изменението или погасяването им, както и конкретните условия за упражняването им по отношение на противната страна в правоотношението, се коренят и следва да се търсят отново и само в рамките на самото правоотношение, както и в приложимите към него императивни правни норми, съдът е счел за недопустимо да се уговаря неограничена и безконтролна възможност за лизингодателя – ответник да откаже прехвърляне на собствеността, при условие, че противната страна по двустранния и възмезден договор за финансов лизинг, е изпълнила задълженията си по същия конкретен договор в степен, непозволяваща развалянето му. С оглед на изложеното съставът на САС обосновава е приел разпоредбата на чл. 2.б., б „б“ от ОУ, за недействителна на основание чл. 26, ал. 1, предл. трето от ЗЗД – поради противоречие с добрите нрави, доколкото създава предпоставки за злоупотреба с договорната свобода, както и за произволен отказ от изпълнение на валидно възникнало и съществуващо договорно задължение на лизингодателя да прехвърли собствеността върху лизинговия обект.

Предвид извода, че договорите за финансов лизинг не са били развалени от лизингодателя и предвиденото в тях право на изкупуване на автомобилите е съществувало към момента на сключване на договора за цесия от 22.10.2014 г., неоснователни са доводите на ответника за недействителност на договора за цесия поради това, че към момента на сключването му цедентът не е бил титуляр на прехвърлените права.

При тези данни по делото следва да се приеме, че ищецът- цесионер е придобил валидно правото на изкупуване на автомобилите по двата договора за финансов лизинг и е материалноправно легитимиран да иска обявяване на предварителните договори за окончателни по съдебен ред. Не съставлява пречка за уважаването на иска обстоятелството, че ищецът има неизплатени задължения по двата договора, както следва – по договор за финансов лизинг № [номер] **6 796,28 лева** - последна лизингова вноска и цена на опцията за изкупуване **и 2 619,13 лева** - неустойка за периода от 30.11.2011 г. до 29.11.2012 г., а по договор за финансов лизинг № [номер] сумата **6 815,84 лева** - последна лизингова вноска и цена на опцията за изкупуване. Отразените в счетоводството на ответника вземания за неустойка поради разваляне на договорите са недължими с оглед на това, че договорите не са били развалени поради виновно неизпълнение от страна на лизингополучателя. В постоянната си практика /решение №2 8 от 01.07.2011 г. по т.д. № 207/2010 г. на ВКС, ТК, II т.о., решение № 211 от 13.01.2014 г. по т.д. № 762/2012 г. на ВКС, I т.о. и др./ ВКС приема, че неизпълнението на задължение по предварителен договор и неизправността на ищеца - купувач не е пречка за упражняване на преобразуващото му право чрез конститутивния иск по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД, щом предварителният договор, съдържащ уговорка за всички съществени условия на окончателния, валидно обвързва страните и не е развален или прекратен. Ако според предварителния договор ищецът /купувач/ следва да изпълни насрещно задължение при сключването на окончателния договор, съдът в производството по иска по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД, има уредената от законодателя възможност да постановява решение, с което замества окончателния договор под условието, че ищецът-купувач също ще изпълни задълженията си в един кратък срок - двуседмичен срок от влизане на съдебното решение в сила – чл. 362, ал. 1 от ГПК. С оглед отговора на правния въпрос, по който е допуснато касационното обжалване, няма пречка такова решение да бъде постановено и в настоящата хипотеза, в която ищецът е придобил правото да иска сключване на окончателен договор

по силата на договора за цесия от 22.10.2014 г., без да замества цедента [номер] ЕООД като страна в правоотношенията по договорите за финансов лизинг.

По изложените съображения настоящият съдебен състав счита, че крайният извод на Софийски апелативен съд за неоснователност на иска е неправилен, поради което обжалваното въззивно решение следва да бъде отменено и вместо това предявеният иск с правно основание чл. 19, ал. 3 от ЗЗД да бъде уважен. Предварителните договори за покупко-продажба, инкорпорирани в двата договора за финансов лизинг, следва да бъдат обявени за окончателни на основание чл. 362, ал. 1 от ГПК, при условие, че ищецът [фирма] АД изпълни непогасените насрещни задължения на купувача по двата договора за лизинг, както следва – по договор № [номер] **6 796,28 лева** - последна лизингова вноска и цена на опцията за изкупуване и **2 619,13 лева** - неустойка за периода от 30.11.2011 г. до 29.11.2012 г., а по договор № [номер] **6 815,84 лева** - последна лизингова вноска и цена на опцията за изкупуване, определени към датата на възражението за неизпълнен договор. По иска за договор № [номер] касаторът следва да бъде осъден да заплати на основание т. II-8 от Тарифата за нотариалните такси към Закона за нотариусите и нотариалната дейност по сметката на ВКС сумата 373,77 лв., както и сумата 916,48 лв. /2,5% върху покупко-продажната цена/ по сметка на Столична община – район [име] на основание чл. 47, ал. 2 от ЗМДТ във връзка с чл. 35, ал. 2 от Наредба за определяне на размера на местните такси на Столичен общински съвет. По иска за договор № [номер] касаторът следва да бъде осъден да заплати на основание т. II-8 от Тарифата за нотариалните такси към Закона за нотариусите и нотариалната дейност по сметката на ВКС сумата 375,59 лв., както и сумата 922,15 лв. /2,5% върху покупко-продажната цена/ по сметка на Столична община – район [име] на основание чл. 47, ал. 2 от ЗМДТ във връзка с чл. 35, ал. 2 от Наредба за определяне на размера на местните такси на Столичен общински съвет.