



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

БЮЛЕТИН НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ
ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

БРОЙ 5/2022

СЪДЪРЖАНИЕ

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ	4
Определение № 25 от 8.03.2022 г. на ВКС по ч. н. д. № 104/2022 г., II н. о., докладчик съдията Димитрина Ангелова	4
II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ	7
Тълкувателно решение № 6 от 20.05.2022 г. на ВКС по тълк. д. № 6/2020 г., ОСГТК, докладчици съдия Елеонора Чаначева и съдия Веселка Марева	7
Тълкувателно решение № 1 от 27.04.2022 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2020 г., ОСГТК, докладчик съдията Бранислава Павлова	12
Решение № 60097 от 6.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1497/2021 г., I г. о., ГК, докладчик съдията Ваня Атанасова	18
Решение № 60167 от 6.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2800/2021 г., I г. о., докладчик съдията Ваня Атанасова	22
Решение № 60116 от 13.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3542/2020 г., I г. о., докладчик председателят Дияна Ценева	24
Решение № 60109 от 17.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1287/2021 г., I г. о., ГК, докладчик председателят Маргарита Соколова	26
Решение № 60131 от 20.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 712/2021 г., I г. о., докладчик съдията Милена Даскалова	31
Решение № 60144 от 25.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 491/2020 г., II г. о., докладчик съдията Здравка Първанова	33
Решение № 60142 от 26.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 974/2021 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева	39
Решение № 60319 от 21.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 998/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Геника Михайлова	44
Решение № 60329 от 21.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 838/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Боян Цонев	46
Решение № 60316 от 22.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 508/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Геника Михайлова	50
Решение № 60234 от 30.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 362/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Василка Илиева	52
Решение № 60210 от 4.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 873/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов	55
Решение № 60208 от 4.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 126/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов	57
Решение № 60224 от 12.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 240/2021 г., III г. о., докладчик председателят Марио Първанов	64

Решение № 60244 от 14.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 784/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов.....	65
Решение № 60257 от 14.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2613/2021 г., III г. о., докладчик съдията Александър Цонев	72
III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ	74
Решение № 60151 от 5.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2272/2020 г., II т. о., докладчик съдията Галина Иванова	74
Решение № 60168 от 10.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2082/2020 г., II т. о., докладчик председателят Емилия Василева.....	79
Решение № 60079 от 19.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 105/2020 г., I т. о., докладчик съдията Вероника Николова	84
Решение № 60161 от 21.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2016/2020 г., II т. о., докладчик председателят Емилия Василева	93
Решение № 60097 от 26.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 1624/2020 г., I т. о., докладчик съдията Росица Божилова.....	98

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. Определението, с което е оставено без разглеждане искане за отмяна на разпореждане за издаване на изпълнителен лист за вземанията по осъдителна присъда, по същността си е преграждащо развитието на процеса. То подлежи на обжалване с частна жалба пред горестоящия съд на основание чл. 274, ал. 2 вр. ал. 1, т. 2 ГПК.

Чл. 274, ал. 2 вр. ал. 1, т. 2 ГПК.

Определение № 25 от 8.03.2022 г. на ВКС по ч. н. д. № 104/2022 г., П н. о., докладчик съдията Димитрина Ангелова

Производството е образувано по реда на чл. 274, ал. 3, т. 2 вр. чл. 280, ал. 2 ГПК.

С определение № 205 от 09.12.2021 г. по ВНЧД 462/2021 г. Окръжен съд – Шумен, 2 състав е оставил без разглеждане частна жалба с вх. № 267594/06.10.2021 г., депозирана от В. В. М. чрез адв. Г. К., с правно основание чл. 407, ал. 1 ГПК като процесуално недопустима, прекратил е производството по делото и изпратил жалбата в частта, съдържаща претенции по чл. 439 ГПК, на Районен съд – Шумен за образуване на исково производство.

Срещу съдебния акт е постъпила жалба от В. М. чрез неговия процесуален представител. Излагат се твърдения, че изпълнителен лист № 260887/29.07.2021 г., чието обезсилване е изискано от Окръжен съд – Шумен, е издаден въз основа на устно съдебно разпореждане, което определяло липсата на законов акт по смисъла на чл. 406 ГПК. Счита, че неоснователно в определението съдът се е мотивирал с липсата на ред, по който може да бъде обжалвано издаването на изпълнителен лист с аргумента, че той е бил издаден по реда на чл. 190, ал. 2 НПК, а тази разпоредба не предвиждала субсидиарно приложение на ГПК, така, както е посочено в разпоредите на чл. 72, ал. 1, чл. 73, ал. 2 и чл. 88, ал. 2 НПК. Поддържа позицията, че жалбата е следвало да бъде разгледана и изпълнителният лист бъде обезсилен. По отношение на произнасянето на съда в частта по чл. 439 ГПК, не спори, че родово компетентен е районен съд, но поради пребиваване на частния тъжител и неговия доверител в [населено място], то "родово" компетентен да разгледа исковете е не Районен съд – Шумен, а Районен съд – Варна. Моли да бъде отменено изцяло определението на Окръжен съд – Шумен като неправилно, незаконосъобразно, постановено от незаконен съдебен състав и при допуснати съществени процесуални нарушения, да бъде "спряно изпълнението на атакуваното определение" и да бъдат присъдени разноски.

В депозирано писмено становище прокурор от Върховна касационна прокуратура застъпва позицията, че жалбата следва да бъде оставена без разглеждане, тъй като атакуваното определение на Окръжен съд не е от категорията актове, визиращи в разпоредбата на чл. 274 ГПК - то е произнесено в процедура по глава 22 НПК. За да аргументира мнението си, че ако разгледа жалбата, Върховният касационен съд следва да я остави без уважение, посочва, че "изпълнителното основание е влязла в сила присъда, каквото липсва в лимитативното изброяване на чл. 404 ГПК", а в НПК не е предвидена

възможност за атакуване разпореждане на съда за издаване на изпълнителен лист, което определя и жалбоподателят като непритежаващ активна легитимация да атакува този акт.

С влязла в сила на 22.07.2021 г. присъда по НЧХД № 208/2021 г. на Шуменски районен съд – 17 състав, В. М. е признат за виновен и осъден за деяния, квалифицирани като престъпления по чл. 148, ал. 2 вр. ал. 1, т. 1 вр. чл. 147, ал. 1 вр. чл. 26, ал. 1 НК и по чл. 148, ал. 1, т. 1 и т. 2 вр. чл. 146, ал. 1 вр. чл. 26, ал. 1 НК. Със същата присъда той е осъден да заплати на частния тържител и граждански ищец С. И. сумата от 900. 00 лева, представляваща обезщетение за причинени от първото деяние неимуществени вреди заедно със законната лихва от датата на увредата - 30.10.2020 г. до окончателното изплащане, сумата от 100. 00 лева за причинени й неимуществени вреди от второто деяние, в чието извършване е признат за виновен ведно със законната лихва от 26.11.2020 г. до окончателното изплащане и по 50. 00 лева държавна такса върху уважения размер на гражданските искиове. С присъдата М. е осъден да заплати на И. и 12. 00 лева, представляващи сторени от нея деловодни разноски и 5. 00 лева държавна такса за издаване на изпълнителен лист. По повод депозирана от С. И. молба, съдия от първостепенния съд, постановил присъдата, с разпореждане от 30.07.2021 г. е разпоредил издаване на изпълнителен лист № 260887/29.07.2021 г.

С частна жалба вх. № 267594/06.10.2021 г. от В. М. чрез адв. К. се претендира обезсилване на издадения изпълнителен лист, както и на основание чл. 439 ГПК признаване за установено, че датата на увредата по първото деяние, за което е признат за виновен с влязла в сила присъда, не е 30.10.2020 г. и че сумата от 1000. 00 за направени от тържителката И. разноски пред въззивната инстанция, представляващи адвокатско възнаграждение, които М. е и осъден да й заплати с въззивното решение, не са реално направени от нея. Именно по тази жалба Окръжен съд – Шумен се е произнесъл с атакуваното пред настоящия състав определение № 205/09.12.2021 г. по ВНЧД 462/2021 г., оставяйки я без разглеждане в частта относно обезсилване на изпълнителния лист, прекратявайки пред себе си производството и изпращайки делото по компетентност на Районен съд – Шумен за образуване на дело по заявените по чл. 439 ГПК искиове.

След тази ретроспекция, на първо място настоящата инстанция следва да отговори на въпроса дали постановеният от Окръжен съд – Шумен акт подлежи на атакуване и при позитивен отговор - дали Върховният съд е компетентен да разгледа претенциите на жалбоподателя, тъй като от разрешаването на този въпрос зависи необходимостта от произнасяне по останалите наведени в частната жалба доводи.

Актът, с който се е произнесъл Окръжен съд - Шумен е по повод упражняване правомощията му като въззивна инстанция при обжалване акт на първостепенен съд. Въпреки че жалбоподателят упорито претендира обезсилване на изпълнителния лист, неговият упрек всъщност е срещу разпореждането на съдия при районен съд за издаване на изпълнителен лист, тъй като обезсилването на изпълнителен лист е естествена последица от отмяна на акта, въз основа на който се издава той. Не е предмет на разглеждане в конкретния случай и некоректно сочената от жалбоподателя липса на такъв акт, тъй като в материалите по делото се съдържа разпореждане в позитивен смисъл от съдия при Районен съд – Шумен за издаване на изпълнителен лист. Схващането на съдебния състав, постановил определението е, че поради липса на изрично визиран в наказателно - процесуалния закон ред за атакуване на издадения на основание чл. 190, ал.

2 НПК изпълнителен лист, то жалбата срещу издаването му не следва да бъде разгледана. Действително, в НПК подобен ред не съществува, но такъв изрично е уреден в глава 36 ГПК – "Издаване на изпълнителен лист". Именно това е и редът, по който е претендирано разглеждането по същество на жалбата и нереализирайки това свое правомощие Окръжен съд на практика е преградил по-нататъшното развитие на делото. В ситуация, в която се атакува разпореждане на съдия, постановил първостепенна влязла в сила присъда по наказателно производство, компетентен да разгледа спора е наказателен съд, тъй като той е иницииран от акт, представляващ последица от произнасяне по гражданско правна претенция, заявена в рамките на наказателния процес и въпреки че липсва изрично препращане в НПК към приложимост на гражданскоправния ред, то спорът се разглежда в рамките на наказателното дело, в което именно е разпоредено издаване на изпълнителния лист, но по процедурата, визирана в ГПК.

Определение № 205/09.12.2021 г., с което е оставено без разглеждане искането за отмяна на разпореждане от 30.07.2021 г. по същността си представлява преграждащо развитието на процеса произнасяне за първи път от въззивен съд. Независимо, че с акта съдът не се е произнесъл по същината на спора, то с неразглеждането на претенцията също е препятствал възможността на жалбоподателя да получи разрешение на поставените от него въпроси. В този случай актът на Окръжен съд – Шумен подлежи на контрол по реда на чл. 274, ал. 1, т. 1 ГПК и производството е дву-, а не триинстанционно, както е посочено и в т. 3 от Тълкувателно решение № 5 от 12.07.2018 г. по Тълкувателно дело № 5/2015 г. на ОСГТК на ВКС. Тъй като, обаче, липсва произнасяне от въззивния съд по същество, а частната жалба е оставена без разглеждане и производството е прекратено, то основателността на тази позиция на Окръжен съд – Шумен следва да бъде проверена от визирания в чл. 274, ал. 2 ГПК съд. Именно в цитираното Тълкувателно решение изрично е посочено, че Тълкувателно решение № 1/17.07.2001 г. на ОСГК на ВКС, на което се позовава адв. К., следва да се приеме за загубило сила само в частта по отношение инстанционната подсъдност на разпорежданията за издаване на изпълнителен лист и това е свързано с влезлите в сила промени в приложимия процесуален закон с ДВ бр. 50/2015 г. В конкретния случай атакуваното пред настоящия състав определение подлежи на обжалване по реда на чл. 274, ал. 2 ГПК като такова, преграждащо по-нататъшното развитие на делото и компетентен да разгледа претенциите на частния жалбоподател е съответният апелативен съд, който в настоящия случай е Апелативен съд – Варна.

По отношение изявленията на процесуалния представител на В. М., че въпреки съгласието си със съда за изпращане на жалбата му от Окръжен съд – Шумен в районен съд като родово компетентен да разгледа определени от него като основани на чл. 439 ГПК претенции, то не е съгласен с местната му компетентност, настоящият състав приема, че на основание чл. 121 ГПК определението може да бъде обжалвано и в тази част. Тъй като то е постановено за първи път отново от въззивен съд и е произнасяне по процесуално-правен въпрос, компетентен да се произнесе по жалбата и в тази част е апелативен съд съгласно чл. 274, ал. 2 вр. ал. 1, т. 2 ГПК, който е Апелативен съд – Варна.

При тези констатации, Върховният касационен съд преценява, че въпреки възможността на жалбоподателя да атакува и да претендира инстанционен контрол на акта на Окръжен съд – Шумен – определение № 205/09.12.2021 г. по ВНЧД 462/2021 г., то този контрол следва да бъде осъществен от Апелативен съд – Варна, а не от Върховния

касационен съд, поради което не може да вземе отношение по същество на поставените в частната жалба въпроси.

II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

2. Не подлежат на отмяна по реда на чл. 303 и сл. ГПК влезлите в сила постановления по чл. 496, ал. 1 ГПК за възлагане на недвижими имоти.

Чл. 303 и сл. ГПК

Чл. 496, ал. 1 ГПК

Тълкувателно решение № 6 от 20.05.2022 г. на ВКС по тълк. д. № 6/2020 г., ОСГТК, докладчици съдия Елеонора Чаначева и съдия Веселка Марева

Тълкувателното дело е образувано по реда на чл. 128, ал. 1 ЗСВ с разпореждане на Председателя на Върховния касационен съд от 30.11.2020 г. по въпроса:

Подлежат ли на отмяна по реда на чл. 303 и сл. ГПК влезлите в сила постановления по чл. 496 ал. 1 ГПК за възлагане на недвижими имоти?

Общото събрание на гражданската и търговската колегии, за да се произнесе взе предвид следното:

При образуването с доклад на председателите на Гражданска и Търговска колегия е констатирано наличие на противоречива практика на двете колегии на Върховния касационен съд по посочения въпрос.

Според едното становище, съгласно т. 3 от Тълкувателно решение № 7/2014 год. на ОСГТК, на отмяна подлежат само актовете, които разрешават материалноправен спор със сила на пресъдено нещо, поради което по отношение на възлагателните постановления, представляващи актове на съдебния изпълнител се прилага същият режим като при решенията, постановени по жалба срещу действията на съдебния изпълнител и те не подлежат на отмяна по реда на Глава XXIV ГПК.

Другото становище е, че по отношение на възлагателните постановления следва да бъде прилагано разбирането, формирано с Решение № 90/1972 год. на ОСГК и ППВС № 2/1977 год. и те подлежат на отмяна по молба на участниците в изпълнителното производство. Аргументират се с това, че т. 3 на ТР № 7/2014 год. касае решенията на окръжните съдилища по жалба срещу действията на съдебния изпълнител, но не и самите възлагателни постановления, поради което извънредният способ за отмяна е допустим спрямо акта по чл. 496, ал. 1 ГПК.

Общото събрание на гражданската и търговската колегии на Върховния касационен съд, намира за правилно първото становище по следните съображения:

Отговорът на поставения въпрос предпоставя изясняване на същността на постановлението за възлагане като акт, с който приключва публична продан върху недвижими имот при индивидуално съдебно изпълнение.

Фактическият състав на публичната продан, като част от изпълнителния процес, включва няколко сукцесивно осъществявани елементи – изготвяне от съдебния изпълнител на обявление за проданта на имота по реда на чл. 487 ГПК, подаване на наддавателни предложения по чл. 489 ГПК, обявяване на постъпилите наддавателни предложения със съставяне на протокол от съдебния изпълнител, в който се вписват наддавачите и наддавателните предложения по реда на отваряме на пликите /чл. 492 ГПК/, евентуално реализиране на незабавен явен търг, обявяването на купувач, плащането

на цената, постановление на съдебен изпълнител за възлагане на имота на обявения за купувач. Публичната продажба приключва с влизане в сила на възлагателното постановление. Предвид изложеното, следва да бъде споделено разбирането на процесуалноправната теория и на практиката за публична продажба като едностранен акт на принудително изпълнение на съдебния изпълнител, който има характеристиката на принудителна продажба. Този извод се налага поради това, че съдебният изпълнител действа като орган на принудително изпълнение, който прехвърля имота на длъжника независимо от неговата воля, правото на собственост се придобива след плащане на цената въз основа на влязлото в сила възлагателно постановление и публична продажба не може да бъде развалена, поради евикция или скрити недостатъци.

Като акт на съдебния изпълнител, постановлението за възлагане подлежи на съдебен контрол по реда на чл. 435, ал. 3 ГПК. Нормата определя активната легитимация и основанията за обжалване. След като постановлението влезе в сила, публичната продажба може да се оспорва по исков ред /чл. 496, ал. 3 ГПК/. Недействителността на публична продажба може да се установява чрез самостоятелен установителен иск, чрез позоваване от ищеца, възражение от ответника в друго производство /т. 3 от ТР № 4/11.03.2019 г. на ОСГТК на ВКС/, а трето лице, което твърди свое право на собственост върху имота-предмет на продажбата, разполага с петиторна защита. Тези изводи произтичат пряко от действащата правна уредба, определяща обхвата на защита, даден от законодателя и очертаващ правните последици от проведена публична продажба и съответно влязло в сила възлагателно постановление.

От изложеното се извежда, че възлагателното постановление е акт на несъдебен орган, овластен от закона само с правомощия по принудително удовлетворяване на установени по определен процесуален ред притежателни права, но не и с правораздавателни правомощия, поради което неговите актове не могат да бъдат приравнявани с тези, постигнати в резултат на упражняване на възложена на съда правораздавателна функция, с оглед съвсем различното им естество. Следователно, по отношение на тази категория актове аргументите за недопустимост на отмяната по реда на чл. 303 ГПК, приложими към решенията, постановени по жалби срещу действията на съдебния изпълнител са относими на още по-голямо основание, т. е. след като решението по чл. 435, ал. 3 ГПК не подлежи на отмяна по реда на чл. 303 ГПК, на още по-голямо основание на такава не следва да подлежи и самото изпълнително действие, законосъобразността, на което е предмет на такова решение. Правното естество на отмяната, чиято правна уредба в сега действащия ГПК не е променена, обуславя приложението на тълкувателния подход, използван в т. 2 ППВС № 2/1977 г., препотвърден и в Тълкувателно решение № 7/2017 г. по т. дело № 7/2014 г. на ОСГТК на ВКС, съгласно който отмяната има за цел преодоляване на неправилно формираната сила на пресъдено нещо на съдебен акт, когато пораждането ѝ е резултат на основанията по чл. 303, ал. 1 и чл. 304 ГПК и възстановяване висящността на исковото производство. Тази цел определя приложимостта на отмяната като извънреден способ за контрол по отношение на конкретни актове. От изложеното следва, че приложното поле на отмяната включва съдебни актове, характеризиращи се с конкретен правен ефект - сила на пресъдено нещо в трите му проявления /правоустановяващо, праворегулиращо и преклудиращо/. Следователно, за да бъдат относими към разглежданото производство, актовете трябва да бъдат постановени от съд, в правораздавателно производство и да пораждат сила на пресъдено нещо. Не е необходимо да има законово правило, което да установява посочените характеристики на актовете, конкретно да определя, като подлежащи на отмяна съдебни актове, ползващи се със сила на пресъдено нещо, тъй като този обхват на производството е обусловен от неговата цел, посочена по-горе и се извежда по тълкувателен път.

Отмяната по реда на чл. 303 и сл. ГПК не може да бъде универсален извънреден способ за контрол, който да се прилага по отношение на всеки съдебен акт, а в разглеждания случай дори спрямо акт, който не се постановява от съда, а от друг орган – съдебен изпълнител и не в правораздавателно производство, а в изпълнителен процес /чл. 422- чл. 529 ГПК/, тъй като нейните цели и функции я определят като извънреден способ със собствен обхват. Така се извежда и изключване на приложението на правилата на извънстанционното производство към актове, извън посочените по-горе, включително и по отношение на постановлението за възлагане въпреки аргумента, че няма други средства за защита. Както бе разгледано вече, процесуалните средства, предвидени от законодателя за защита на правата на страните, участващи в публичната продажба, както и на трети лица са достатъчно широк кръг от възможности и правните субекти, чиито интереси могат да бъдат накърнени от издаването на незаконосъобразно възлагателно постановление са обезпечени. Нормативната преценка на законодателя може да бъде разширена *de lege ferenda*, ако така уредените защити, бъдат преценени като недостатъчни, но предвид изложеното, това следва да бъде осъществено по законодателен, а не по тълкувателен път.

Производството по публична продажба, чийто окончателен акт е постановлението за възлагане е част от изпълнителния процес и неговият обхват - обективен и субективен и цели, следва да се вземат предвид, когато се преценява ефективността на защитата на субективните права, която следва да бъде дадена, с оглед принципа за справедливост на процеса. Това изключва възможността тази преценка да се свежда до ефективност на защитата срещу отделното изпълнително действие, без да се търси отражението ѝ върху изпълнителното производство като цяло. Затова и аргументът, заложен в практиката на състави на ВКС, че по отношение на възлагателните постановления следва да бъде споделено разбирането, формирано с Решение № 90/1972 г. на ОСГК и ППВС № 2/1977 г., съгласно което тя е универсално процесуално средство за преодоляване на липсата на друга процесуална възможност за защита, е несъответстващ на изложените характеристики на отмяната. Както бе посочено, производството по Глава XXIV ГПК е специален извънреден способ с ограничен обхват за контрол на неправилни решения, лимитиран в изчерпателно изброени основания – чл. 303, ал. 1 и чл. 304 ГПК, засягащи единствено и само процесуални нарушения, чието отстраняване трябва да обезпечи законосъобразност на съдебния акт, чрез възстановяване висящността на производството и антиципиране на съдопроизводствените действия към минал момент с цел законосъобразното им провеждане. Антиципирането на производството в резултат на отмяната на неправилния акт и възобновяване на съдопроизводствените действия мотивира аргумента за недопустимост на отмяната по реда на чл. 303 и сл. ГПК спрямо постановленията за възлагане, а именно – правните последици от допускане на отмяна по отношение на тези актове. Прилагането на отмяната би създавало предпоставки за удвояване на контрола върху законосъобразността на атакуваното постановление на съдебен изпълнител, като освен възможността за обжалване по реда на чл. 435, ал. 3 ГПК, ще създаде възможност за отмяната му по реда на чл. 307 ГПК. При позитивен изход на процеса по чл. 307 ГПК, предвид неговите особености – възобновяване на действията пред съдебен изпълнител, при неограничените възможности за пролонгиране на производството назад във времето /сроковете по чл. 305 ГПК/, процесът пред съдебен изпълнител може да се върне към момент, в който изпълнителното производство е приключило или е във фаза, при която страната няма да има интерес от отмяната.

С оглед всичко изложено се налага извод, че постановлението за възлагане не е акт на съда, не се постановява в правораздавателно производство и няма ефектите на съдебно решение, поради което не следва да се включва в предмета на производството по Глава XXIV ГПК.

По изложените съображения, Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд

РЕШИ:

Не подлежат на отмяна по реда на чл. 303 и сл. ГПК влезлите в сила постановления по чл. 496, ал. 1 ГПК за възлагане на недвижими имоти.

ОСОБЕНО МНЕНИЕ:

Считаме, че отговорът на въпроса трябва да е следния:

Влезлите в сила постановления по чл. 496, ал. 1 ГПК за възлагане на недвижим имот подлежат на отмяна по реда на чл. 303 и сл. ГПК, когато за молителя не съществува друг път за защита.

Съображенията са следните:

При разрешаване на поставения за тълкуване въпрос е необходимо да се изхожда от същността и целите на производството по отмяна, както и от спецификата на акта - постановление за възлагане, с който приключва публичната продажба върху недвижим имот като способ за принудително изпълнение.

Отмяната е самостоятелно и извънinstancионно съдебно производство /процесуален способ/ за защита срещу влезли в сила неправилни съдебни решения и други приравнени на тях актове, когато неправилността се дължи на изчерпателно изброени в чл. 303, ал. 1 и чл. 304 ГПК основания. Отмяната е въведена в ГПК с цел защита на страните срещу неправилността на съдебния акт и като гаранция за постигане на конституционно установената цел на съдебните производства /чл. 121, ал. 2 КРБ/, а именно установяването на истината в процеса, която цел се отнася до всички съдебни производства, уредени в процесуалните закони, а не само до исковото. Уредените в закона основания за отмяна по чл. 303 и сл. ГПК сочат на съществуващи по време на процеса пречки за установяване на истината, които обуславят несъответствие на акта с обективната действителност. Такива са: фактическата или доказателствена непълнота по делото; престъпните обстоятелства, върху които е основано решението, установени по надлежния ред; постановлението на съд или друго държавно учреждение, впоследствие отменено; неправилното решение, постановено при обективен и субективен идентитет на спора с друг правен спор; нарушаването на правото за защита и правото на справедлив процес. Затова целта на производството по отмяна е производството да се възобнови и да бъде проведено след отстраняване на тези пречки. В закона липсва ограничение на подлежащите на отмяна съдебни актове само до тези, постановени в исков процес.

Принудителното изпълнение по ГПК има за цел удовлетворяване вземането на вискателя чрез предвидените в него изпълнителни способности, един от които е публичната продажба на недвижим имот на длъжника. Поредицата от процесуалноправни действия на страните и на съдебния изпълнител в изпълнителното производство завършват с възлагане на имота. Така, чрез осребряване имота на длъжника се постига реално осъществяване на притезанието на вискателя, а с постановлението за възлагане правото на собственост се прехвърля на купувача. Постановлението за възлагане на имота представлява едностранен властнически акт на съдебния изпълнител, издаден в рамките на съдебния изпълнителен процес, който прехвърля недвижимия имот, независимо и въпреки волята на длъжника, в полза на определен купувач срещу определена цена. По разпореждане на закона - чл. 496, ал. 2, изпр. 1 ГПК от деня на влизане в сила на постановлението за възлагане купувачът придобива всички права, които длъжникът е имал върху имота, т. е. публичната продажба и нейният завършващ акт - постановлението за възлагане съставляват деривативен придобивен способ по чл. 77 ЗС.

При горните характеристики е явно, че постановлението за възлагане не представлява съдебно решение, разрешаващо правен спор със сила на пресъдено нещо, но то влиза в сила, обвързва страните, има транслативно-вещен ефект за правото на собственост и е изпълнително основание за предаване на владението. Като краен акт, с който приключва публичната продажба на недвижим имот на длъжника и обективира

придобивно основание, то е сравнимо със съдебно решение, което разрешава спор за собственост. Несъмнено постановлението засяга правната сфера на страните /длъжникът губи правото на собственост, купувачът го придобива, а взискателят губи обезпечението си, но може да се удовлетвори от цената/. Затова, ако е налице порок, произтичащ от някое от уредените в чл. 303, ал. 1 ГПК основания /престъпно действие на участник в процеса, нарушено право на участие на страната в делото и пр./ няма основание да се откаже на страната, засегната от порочното постановление за възлагане, възможността да поиска неговата отмяна, когато за нея липсва друг път, по който да защити правото си. При наличие на друг способ за защита отмяната е лишена от интерес.

Възможността за защита срещу порочните влезли в сила постановления за възлагане винаги е съществувала в исторически план и е била призната от съдебната практика. В Решение № 90 от 1.11.1972 г. на ОСГК по гр. д. № 82/1972 г. се приема, че действията на съдебния изпълнител във връзка с публичната продажба на недвижим имот, включително постановлението за възлагане, могат да бъдат атакувани по реда на чл. 231 ГПК/отм./, ако са налице предвидените в него условия за отмяна. В ППВС № 2/29.09.1977 г. се приема, че наред с влезлите в сила решения на съдилищата, които се ползват със сила на пресъдено нещо, е допустима и отмяна на съдебни актове, макар те да не са решения, когато с тях се разрешават спорове за материално право и не съществува друг ред за тяхното изменяване или отменяване. Тази практика е създадена при действието на отменения Граждански процесуален кодекс, който предвиждаше възможност за обжалване на всички действия на съдебния изпълнител.

При сега действащата правна уредба на обжалване подлежат отделни изпълнителни действия, посочени в закона - чл. 435, ал. 1 и 2 ГПК. Постановлението за възлагане може да се обжалва само от конкретни лица и при лимитативно посочени основания: от лице, внесло задатък; от взискател, участвал като наддавач, без да дължи задатък; от длъжника при ненадлежно наддаване и възлагане на имота не по най-високата цена - чл. 435, ал. 3 ГПК. Възможността за атакуване на постановлението по исков ред е сведена до две хипотези - при участие на лице, което не е имало право да наддава и при невнасяне на цената - чл. 496, ал. 3 ГПК. Трето лице, което твърди, че с публичната продажба е засегнато неговото право на собственост върху имота, разполага с петиторна защита. При тези твърде ограничени начини за защита, допускането на отмяната спрямо постановленията за възлагане дава възможност на страните да се освободят от обвързващата сила на тези влезли в сила актове, когато са засегнати от тежки пороци. Затова в приложното поле на отмяната, като единствен извънреден способ за защита срещу влезли в сила порочни актове, се включват и постановленията за възлагане, при наличие на един определящ критерий - невъзможност за защита по друг път. По този начин Върховният касационен съд осъществява спрямо тези актове вмененият му в чл. 124 от Конституцията на Република България върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите.

Допустимостта на отмяната спрямо постановленията за възлагане е необходима поради значимите гражданскоправни последици за правото на собственост върху недвижим имот, които те предизвикват. Правото на собственост е ценност, закриляна от Конституцията и от международноправните норми. Това право следва да получи защита когато в резултат на опорочено принудително изпълнение е издадено постановление за възлагане, с което е отнето правото на собственост от патримониума на длъжника. Разбира се, този способ съставлява изключение и за да се избегнат злоупотребите, прилагането му следва да се сведе до наистина тежки пороци, които са в конфликт с основните принципи на гражданския процес.

Усложненията на изпълнителното производство и на отношенията между страните, които биха възникнали при уважено искане за отмяна на постановление за възлагане на недвижим имот, не могат да бъдат мотив за избягване на отмяната. Проблемите могат да са различни в зависимост от това как се е развило изпълнителното производство след

влизането в сила на постановлението за възлагане, удовлетворен ли е кредиторът, приключило ли е изпълнението или е все още висящо. Те подлежат на уреждане по предвидения в закона ред с оглед на конкретната фактическа обстановка.

Съдиите Елеонора Чаначева, Веселка Марева, Дияна Ценева, Геника Михайлова, Десислава Попколева, Бранислава Павлова, Мими Фурнаджиева, Веска Райчева, Албена Бонева, Ваня Атанасова, Майя Русева, Велислав Павков, Николай Марков, Росица Божилова, Вероника Николова, Анна Баева, Кристияна Генковска

3. Съдът е длъжен да се произнесе в мотивите на решението по нищожността на правни сделки или на отделни клаузи от тях, които са от значение за решаване на правния спор, без да е направено възражение от заинтересованата страна, само ако нищожността произтича пряко от сделката или от събраните по делото доказателства.

Чл. 5 ГПК

Чл. 7 ГПК

Чл. 124, ал. 1 ГПК

Чл. 154 ал. 1 ГПК

Чл. 235 ал. 2 ГПК

Чл. 411, ал. 2, т. 3 ГПК

Чл. 26 ЗЗД

Тълкувателно решение № 1 от 27.04.2022 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2020 г., ОСГТК, докладчик съдията Бранислава Павлова

Тълкувателното дело е образувано с разпореждане от 16.01.2020 г. на Председателя на Върховния касационен съд на основание чл. 124, ал. 1, т. 2 ЗСВ и по искане на Председателя на Висшия адвокатски съвет до Общото събрание на Гражданската и Търговската колегия на Върховния касационен съд за постановяване на тълкувателно решение по въпроса:

Длъжен ли е съдът служебно да следи за нищожността на правни сделки, които са от значение за решаване на правния спор или следва да се произнесе по въпроса за нищожността само ако заинтересованата страна е направила възражения за нищожност?

По поставения за тълкуване правен въпрос е създадена противоречива съдебна практика от състави на Върховния касационен съд.

Според едното становище нормите, уреждащи нищожността на сделките, са от императивен характер и за приложението им съдът следи служебно. Когато страна по делото се позовава на договор, съдът е длъжен да провери неговата действителност от гледна точка на формалните основания за нищожност.

Според другото становище, за да се произнесе съдът по въпроса за нищожността на правна сделка, той трябва да е въведен като част от предмета на делото чрез съответно възражение от заинтересованата страна, заявено в преклузивните срокове или по предявен инцидентен установителен иск.

Общото събрание на Гражданската и Търговската колегия на ВКС намира следното:

Отговорът на поставения правен въпрос изисква изясняването на съдържанието на принципите на диспозитивното начало, служебното начало и законността в гражданския процес и тяхното проявление спрямо института на нищожността на правните сделки.

Според принципа на диспозитивното начало /чл. 6 ГПК/, съдебните производства започват по молба на заинтересованото лице. Според това правило, съдът не правораздава

по своя инициатива. Той трябва да бъде сезиран от заинтересованата страна с искане за защита на накърнено или застрашено субективно право. С фактическите твърдения и петитума на исковата молба, ищецът определя вида и обема на търсената защита и в тези рамки съдът има правомощия да разгледа спора и да се произнесе с решението. Принципът на диспозитивното начало намира приложение и по отношение на защитата на ответника. Съдът не може да разреши спора въз основа на ненаправени искания и възражения от ответника и не може да му дава указания за начина на организиране на защитата му.

По силата на чл. 7 ГПК съдът предприема служебно необходимите процесуални действия по движението и приключване на делото, следи за допустимостта и надлежното извършване на процесуалните действия от страните и им съдейства за изясняване на делото от фактическа и правна страна. Проявление на принципа на служебното начало е задължението на съда по чл. 146 ГПК да изготви доклад по делото, с който въз основа на твърденията на страните да даде правна квалификация на правата на ищеца, както и на насрещните възражения на ответника, да посочи обстоятелствата, които се нуждаят от доказване и да разпредели тежестта на доказване. Същевременно докладът по делото осигурява равенство на страните в гражданския процес и им съдейства за установяване на истината.

Според формулирания в чл. 5 ГПК принцип за законност в гражданския процес, съдът разглежда и решава делата според точния смисъл на законите, а когато те са непълни, неясни или противоречиви-според общия им разум. При липса на закон, съдът основава решението си на основните начала на правото, обичая и морала. В тълкувателната практика на ВКС принципът на законността се схваща и като задължение на съда да приложи императивна правна норма, която е от значение за решаване на правния спор, дори и страните да не са се позовали на нея. Съгласно ТР 1/2013 г. на ВКС, ОСГТК ограниченията в обсега на въззивната дейност, очертани в чл. 269 ГПК, се отнасят само до установяване на фактическата страна на спора. Те не намират приложение при подвеждане на установените факти под приложимата материалноправна норма. Основната функция на съда е да осигури прилагането на закона и тя не може да бъде обусловена от волята на страните, когато следва да се осигури приложение на императивен материален закон, установен в обществен интерес.

Недействителността на сделките е родово понятие, общата правна уредба на която се съдържа в чл. 26 - 35 от Закона за задълженията и договорите /ЗЗД/. Тези разпоредби се отнасят за договорите, но по силата на чл. 44 ЗЗД са приложими и за едностранните сделки.

Недействителни са сделките, които съдържат недостатък, осуетяващ настъпването на желаното от страните правно действие. Разпоредбите, уреждащи недействителността са императивни и са установени в публичен интерес, тяхното предназначение е да бъдат защитени общественият ред и правната сигурност. Под страх от недействителност, при сключване на договорите, страните трябва да се съобразяват с повелителните правни норми.

Нищожността е най-тежкия порок на сделките, тя е обективно състояние, което ги лишава от правно значение. Нищожните сделки не пораждаат правни последици от момента на сключването им и не могат да бъдат заздравявани. Нищожността настъпва по право и всеки заинтересован правен субект може да се позове на нея, без да е необходимо порокът на сделката да бъде установен предварително по съдебен ред.

От общата уредба на нищожността по ЗЗД, специалните закони съдържат някои изключения: по силата на чл. 74 ал. 5 от Кодекса на труда, страните не могат да се позовават на недействителност на трудовия договор или на отделни негови клаузи, докато тя не бъде обявена и решението за обявяването ѝ не бъде връчено на страните; при

търговските сделки, страната която не е оспорила действителността на изявлението, не може да се позовава на нищожност поради неспазване на формата - чл. 293 ал. 3 ТЗ и др.

С новелата на чл. 7, ал. 3 ГПК /ДВ бр. 100/2019 се предвиди изрично задължение на съда да следи служебно за нищожността по чл. 146 ал. 1 от Закона за защита на потребителите, произтичаща от неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител. Изрично задължение да следи за неравноправни клаузи в потребителските договори съдът има и в заповедното производство. При установяването на такава клауза, на основание чл. 411 ал. 2 т. 3 ГПК, съдът отказва издаването на заповед за изпълнение.

По отношение на останалите сделки, задължението на съда да се произнесе за нищожността им се извежда от общите принципи на гражданския процес. Тези основни правни норми не са абсолютни, не действат самостоятелно, а си взаимодействат и се допълват и трябва да се прилагат така, че да се прояви тяхната балансираност.

Принципът на диспозитивното начало се проявява в пълнота при предявяване на иск по реда на чл. 124 ал. 1 ГПК за прогласяване нищожност на правна сделка или на отделни клаузи от нея. Когато е сезиран с такъв иск, съдът е обвързан да се произнесе само по посочения в исковата молба порок на сделката. Ако искът се отхвърли поради неосъществяване на твърдения от ищеца опорочаващ факт, само този факт се обхваща от обективните предели на силата на пресъдено нещо. Останалите опорочаващи сделката факти, ако има такива, не се преклудират и могат да бъдат предмет на нов иск.

Когато предмет на делото са правоотношения, произтичащи от правна сделка /иск за собственост, иск за изпълнение по чл. 79 ЗЗД и др./, ответникът може да противопостави правоизключващи възражения, основани на нищожността на сделката или на отделни части от нея. Но и при липса на такива възражения, съдът не е обвързан да зачете нейните правни последици. Императивните норми, уреждащи нищожността на сделките, не могат да бъдат дерогирани по волята на страните, които са ги сключили. Договорната автономия не е абсолютна, тя е ограничена от чл. 9 ЗЗД, според който страните могат да свободно да определят съдържанието на договора, доколкото той не противоречи на повелителни норми на закона и на добрите нрави. Когато тази забрана не е спазена, при оценката на правното действие на договора, съдът трябва да се ръководи от принципа на законността и да приложи закона точно. Материалният закон няма да бъде приложен точно, ако съдът игнорира установените от него при преценката на доказателствата факти, опорочаващи сделката. След като страните по сделката имат задължение да спазват правопорядъка и да не договарят в противоречие с императивните правни норми, когато ги нарушат, следва да понесат последиците на нищожността, която при отнесен до съда спор, ще бъде констатирана служебно. Обратното тълкуване е неприемливо, защото нарушава баланса между основните принципи на гражданския процес като абсолютизира диспозитивното начало за сметка на законността и служебното начало, задължаващи съда да следи за спазването на императивните правни норми, които са основа на обществения ред. Дори и при предпоставките за постановяване на неприсъствено решение по чл. 239 ал. 1 т. 2 ГПК, процесуалният закон изисква съдът да преценява вероятната основателност, респ. неоснователност на иска. Не може да се обоснове вероятна основателност на иска само поради неподаване на отговор на исковата молба от ответника, ако правата на ищеца произтичат от нищожна правна сделка.

Съгласно чл. 154 ал. 1 ГПК всяка страна трябва да докаже фактите, от които черпи благоприятни за себе си правни последици. Ако се претендират права, възникнали от правна сделка, не е достатъчно само да се докаже, че такава е сключена. За да породи правни последици, тя трябва да е валидна. Задължение на съда, независимо от процесуалното поведение на страните, е да издири и приложи релевантните правни норми, както и да следи за спазването на повелителните разпоредби на закона като част от преценката за това, дали е доказано пораждаване на права и задължения за страните. При разрешаване на спор за собственост, когато страните се позовават на вещни права,

придобити по деривативен способ, съдът има задължение да прецени не само валидността на последната сделка, но и валидността на предходните, ако доказателства за тях са представени по делото. Ако някоя от тях е нищожна, то последващите я сделки, макар да са валидни, не могат да породят вещноправен ефект, защото вещни права могат да бъдат прехвърлени само от собственик.

Съдът е длъжен да се произнесе служебно по нищожността, когато установи пороци, произтичащи пряко от съдържанието и формата на сделката, както и от общоизвестни или служебно известни на съда факти. Същевременно съдът е ограничен от диспозитивното начало в гражданския процес и няма правомощия по своя инициатива да изследва служебно всички възможни основания за нищожност, да събира служебно доказателства или да дава указания страните да сочат доказателства. Когато без да е направено възражение за нищожност от страните, по делото са събрани доказателства, от които тя може да се установи, по силата на чл. 235 ал. 2 ГПК, съдът е длъжен да ги обсъди и даде правна квалификация на установените от тях факти.

Някои от общите основания за нищожност по чл. 26 ЗЗД се установяват от самата сделка и съдът е длъжен да ги констатира като не зачете нейните правни последици. Порокът на сделката поради противоречие със закона се състои в нарушаване на императивна правна норма и е установим при съпоставката на съдържанието на сделката с правилото на закона. Неспазването на разпоредбите, установяващи форма за действителност, също е видимо от самата сделка.

Заобикалянето на закона е трудно установимо от съдържанието на договора, защото той се сключва в съответствие със закона. При това основание за нищожност, страните целят един неправомерен краен резултат, който постигат чрез сключване на една или повече сделки, които формално не нарушават закона. Ако страната по делото се позовава на крайната сделка и по делото няма данни за тези, които я предхождат, съдът не би могъл да установи скритата воля на страните. В общия случай при нищожност поради заобикаляне на закона, следва да бъде направено изрично възражение от страната и да бъдат доказани от нея допълнителните факти, които разкриват нищожността.

При нарушение на добрите нрави е възможно да е налице поведение на страните, което не може да се установи от съдържанието на сделката. В този случай съдът не може да се произнесе служебно по нищожността, без страничните факти да бъдат въведени от страните и доказани по делото. В други случаи нарушението на добрите нрави е обективизирано в самия договор, напр. клауза за неустойка, уговорена извън присъщите ѝ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции и съдът е длъжен да установи нищожността. /срв. ТР 1/2009 г. на ВКС, ОСТК т. 3/.

При договорите върху неоткрито наследство е налице разпореждане с имуществени права, които лицето не притежава, но очаква да ги придобие по наследствено правоприемство. За да се констатира от съда тази нищожност е необходимо по делото да има доказателства, че имуществото, предмет на разпореждане, е част от наследство, което все още не е открито по смисъла на чл. 1 ЗН.

Невъзможността на предмета като основание за нищожност на сделките може да е правна или фактическа. Когато невъзможността на предмета е правна, тя може да се установи от самия договор и тогава съдът трябва да я констатира служебно. Когато невъзможността на предмета е фактическа и не произтича от договора, съдът няма задължение да я разкрие.

При нищожност поради липса на воля и съгласие и при привидните сделки е налице външно обективизирана воля, но зад нея липсва вътрешно волево решение или същинската воля остава скрита само във вътрешните отношения на договарящите, поради което в тези хипотези съдът не би могъл да открие нищожността, като на нея трябва да се позове заинтересованата страна.

За липсата на основание съдът не може да следи служебно, защото то се предполага съгласно чл. 26 ал. 2 ЗЗД и съдът е длъжен да зачете съществуването му, ако презумпцията не е оборена.

Общите основания за нищожност на сделките са уредени в 26 ЗЗД, но ЗЗД съдържа и други специални основания за нищожност напр. чл. 38 ал. 2, чл. 152 ЗЗД, такива основания се съдържат и в други закони - чл. 42 ЗН, чл. 130 ал. 4 СК и др. Независимо от спецификата на предвиденото в закона основание за нищожност, когато то произтича от факти, които не могат да се установят от самата сделка, страните трябва да са посочили в срок конкретните факти и доказателствата, от които тя се извежда, при спазване на установените в ГПК преклузии. Когато нищожността произтича от формата или съдържанието на договора, съдът е длъжен да я констатира служебно, като в този случай правото на страната да се позове на нея не е обвързано със срок.

Констатацията на съда за нищожност на правна сделка, която е от значение за решаването на спора, е произнасяне по преюдициален въпрос в мотивите на съдебното решение. За да бъде спазен принципът на състезателното начало, страните следва да са информирани преди устните състезания, че съдът ще разгледа въпроса за нищожността и може да не зачете правните последици на нищожната сделка или на нейни отделни клаузи, както и да имат възможност да изразят становище по този въпрос и евентуално да посочат доказателства.

Когато нищожността е видима от представените с исковата молба или с отговора на исковата молба доказателства, първоинстанционният съд е длъжен да отрази в доклада по делото, че ще се произнесе по нищожността и да изпълни задължението си по чл. 146 т. 2 и 5 ГПК. При пропуск или при представяне на доказателства в хода на производството, от които за пръв път се открива нищожността, съдът е длъжен да уведоми страните с нарочно определение като им даде възможност да изразят становище и посочат доказателства.

Въззивният съд е длъжен сам да установи основанията за нищожност на сделката, относима към правата на страните, ако по делото надлежно са въведени фактите или има доказателства, от които тя произтича, като съдът процедира по реда, посочен в т. 2 на Тълкувателно решение № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС.

Върховният касационен съд също следи за нищожност на правните сделки или на техни отделни уговорки, които са от значение за решаване на правния спор /ТР 1 от 17.07.2001 г. на ВКС, ОСГК, чиито постановки в тази част са възприети като приложими и по действащия ГПК с ТР 1/2013 г. на ВКС, ОСГТК/. При констатиране на нищожност за пръв път от Върховния касационен съд, той следва да осигури спазването на принципа на състезателност на страните като върне делото за ново разглеждане от въззивния съд.

По изложените съображения, на основание чл. 124 ал. 1 т. 2 ЗСВ Общото събрание на Гражданската и търговската колегия на ВКС

РЕШИ:

Съдът е длъжен да се произнесе в мотивите на решението по нищожността на правни сделки или на отделни клаузи от тях, които са от значение за решаване на правния спор, без да е направено възражение от заинтересованата страна, само ако нищожността произтича пряко от сделката или от събраните по делото доказателства.

Особено мнение:

За да се отговори на така поставения въпрос считам, че следва да се изходи от правилото, че съдът не следи служебно за нищожността на правни сделки, които са от значение за решаване на правния спор, освен ако нищожността не е пряко установима и не следва от съдържанието на сделката. В останалите случаи заинтересованата страна трябва да въведе възражение за нищожността и да посочи относимите доказателства, доколкото съответното основание за недействителност няма как да е известно на съда когато

порочността не следва директно от сделката, поради което задължението за служебна проверка на нищожността на сделките не следва да се признае по отношение на всички основания за нищожност. При нищожност например поради липса на съгласие, на основание, невъзможен предмет и симулативност на сделката съдът не може служебно да я прогласи, без да има и съответно доказване на относимите факти и обстоятелства. В тези случаи задължението на правораздавателния орган за проверка относно нищожността на сделката при разрешаване на правния спор практически е ограничено от твърдените от страните факти по делото – съдът не може и не следва да издирва и да установява незааявени факти от страната и да събира доказателства за такива факти, а е налице необходимост заинтересованата страна да наведе съответното възражение във връзка с конкретно твърдяно порок, засягащ извършеното волеизявление. В тези хипотези съдът е компетентен да се произнесе, но само при въведено възражение за нищожност на сделката на посоченото от страната основание.

В правната доктрина възражението на ответника за нищожност на сделката, от която ищецът извежда претендираното от него право, се определя като правоизключващо възражение, с което ответникът осъществява защитата си по същество на спора. Това е едно от възможните защитни възражения срещу обстоятелствата, на които се основава искът и тогава следва да се постави въпроса дали за него важи преклузията по чл. 133 ГПК. Ако се приеме, че за съда съществува задължение по свой почин да извърши проверка за нищожност на сделката по отношение на всички пороци, то и съответното възражение на ответника в тази насока не може да бъде ограничено със срок – то може да бъде заявено за първи път и във въззивното производство и пред касационната инстанция, а ролята на преклузията по чл. 133 ГПК е да ограничава страната да прави възражения, основани на фактически твърдения, които сами по себе си изискват събирането на доказателства. Възражението за нищожност поради противоречие с императивна правна норма не съдържа в себе си твърдения за осъществени допълнителни факти и само по себе си не подлежи на доказване, а преценката за неговата основателност е резултат от аналитичната дейност на съда по прилагане на материалния закон към юридическите факти по делото. За такива възражения за нищожност, за които не е необходимо да бъдат събрани доказателства, а са в сферата на правните доводи, може да се приеме, че не се обхващат от преклузията, поради което и съдът може служебно да констатира тази нищожност.

Противоречието на сделката със закона е нарушение, което не зависи от волята на страните и спазването му е служебно задължение на съда, поради което последният следва да приложи последиците от сделката, само ако те са в съответствие с изискванията на закона. В случая е налице обективно несъответствие на сделката с норма от закона и то е видимо и става ясно от съдържанието ѝ и не е нужно страната да сочи релевантни за нищожността обстоятелства.

Именно по тази причина законодателят изрично задължава съда да следи служебно и за нищожността на неравноправните клаузи в договори с потребител - чл. 7, ал. 3 ГПК и чл. 411, ал. 2, т. 3 ГПК, тъй като и в този случай следва да се приложи точно материалния закон, като се изхожда от съдържанието на клаузите на договора, а правомощието за служебно събиране на доказателства от въззивната инстанция тогава, когато това е необходимо, за да се обезпечи правилното приложение на императивна материалноправна норма, е признато изрично в т. 3 от Тълкувателно решение № 1 от 09.12.2013 г. по тълк. д. № 1/2013 г., ОСГТК на ВКС.

Законът с императивна норма предписва и формата за действителност на някои сделки – нотариална, писмена с нотариална заверка на подписите, обикновена писмена форма, като само сделка, сключена в изискуемата се форма, може да породви правни последици. И в този случай също няма нужда страната да сочи порока, защото последният

е „видим“. Изискването на закона е императивно и тук нищожността се установява също при извършена формална проверка.

В случай че нищожността на правната сделка остава „скрита“ за съда правораздавателният орган не следва да се счита задължен да извършва служебна проверка за прогласяването ѝ. При тези хипотези заинтересованата страна следва да релевира възражение за нищожност на сделката в срока по чл. 131, ал. 1 ГПК, вр. чл. 133 ГПК, защитавайки се, като посочи фактите, които го обосновават, изискващо и тяхното доказване в процеса.

С оглед на тези съображения считам, че отговорът на поставения за разглеждане въпрос би следвало да е:

Съдът не е длъжен служебно да следи за нищожността на правни сделки, които са от значение за решаване на правния спор, освен когато следва да приложи императивна правна норма и порокът следва пряко от съдържанието и формата на сделката. Във всички останали случаи съдът следва да се произнесе по въпроса за нищожността, само ако заинтересованата страна е направила съответно възражение за това.

Съдиите Веска Райчева и Снежанка Николова

4. Съгласно чл. 15, ал. 3 (отм.) ЗС, действала към придобиването и реализирането през 1976 – 1978 г. на учреденото на ищцата право на строеж върху държавен имот, придобивайки право на строеж върху държавен имот, ищцата придобива и ползването на цялата незастроена част от имота. Това правомощие е включено в съдържанието на суперфициарното право по силата на специалната разпоредба на чл. 15, ал. 3 (отм.) ЗС, създаваща режим различен от уредения в чл. 64 ЗС. Придобитите при действието на тази разпоредба права не отпадат с обратна сила при отмяната на нормата със ЗИДЗС, обн. ДВ, бр. 33/17.04.1996 г., в сила от 1.06.1996 г.

Чл. 303, ал. 1, т. 1 ГПК

Чл. 108 ЗС

Чл. 15, ал. 3 ЗС (отм.)

Решение № 60097 от 6.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1497/2021 г., I г. о., ГК, докладчик съдията Ваня Атанасова

Производството е по чл. 307, ал. 2 ГПК.

Подадена е молба от М. Н. И. и В. Н. И., чрез адв. Б. М., за отмяна на решение № 157 от 28.11.2013 г. по гр. д. № 425/2012 г. на РС – Златоград, потвърдено с решение № 132 от 07.04.2014 г. по в. гр. д. № 64/2014 г. на Смолянския окръжен съд, влязло в сила на 7.04.2014 г., с което Н. Р. И. е осъден, на осн. чл. 108 ЗС, да предаде на С. А. С. владението върху реална част с площ от 17 кв. м. от УПИ.. – им..., в кв... по регулационния план на [населено място], общ. З., която реална част е обозначена със зелен цвят на скицата към заключението на вещото лице инж. П. от 22.10.2013 г., която скица съставлява неразделна част от решението.

Твърди се, че молителите са наследници на Н. Р. И., починал на 27.06.2019 г., който приживе, с н. а. № 14.03.2018 г., им е дарил имота, част от който са и процесните 17 кв. м. На 22.02.2021 г. молителите разбрали от съседа си К. М., който също има съдебни спорове за собственост със С. А. С., че имотът, на който С. С. е призната за собственик с влязлото в сила решение по гр. д. № 425/2012 г. на РС – Златоград, на основание договор от 25.06.2001 г. за покупко-продажба на държавен недвижим имот по реда на ППЗДС, и за който е бил съставен А. № 1.10.1996 г. - УПИ... – им..., в кв.... по регулационния план на

[населено място], е бил отписан от актовете книги на имотите държавна собственост и предаден в собственост на Община – З. със заповед № 36-ДС от 13.02.2001 г. на областния управител на област С..

Твърди се, че посоченото писмено доказателство - заповед № 36-ДС от 13.02.2001 г. на областния управител на област С. е от съществено значение за изхода на делото по предявения срещу наследодателя на молителите иск за собственост, тъй като правото на собственост на ищцата С. С. е основано на договор от 25.06.2001 г. за покупко-продажба на държавен недвижим имот по реда на ППЗДС, от заповедта за деактуване се установява, че към 25.06.2001 г. имотът не е бил държавна собственост и ищцата С. С. е придобила имота от неособственик, а това е основание за отхвърляне на предявения от последната иск по чл. 108 ЗС.

Ответницата по молбата С. А. С., в подаден от процесуалния ѝ представител адв. К. Г. писмен отговор и допълнение към писмен отговор, изразява становище за недопустимост и неоснователност на молбата за отмяна. Във връзка с неоснователността ѝ поддържа, че наследодателят на молителите е могъл да се снабди със заповедта за деактуване в хода на исковото производство, но не е сторил това поради небрежност. Твърди се, че ако решението бъде отменено и посочената заповед се включи в доказателствения материал, ищцата ще се позове, при условията на евентуалност, и на нов придобивен способ – давност.

Молбата за отмяна е допустима по съображения, изложени в определение № 60094 от 07.06.2021 г. по гр. д. № 1497/2021 г. на ВКС, 1 г. о.

При преценка основателността на молбата за отмяна настоящият състав съобрази следното:

Исковото производство, по което е било постановено решението, чиято отмяна се иска, е образувано по предявен от С. А. С. срещу Н. Р. И., чийто наследници са молителите, иск с правно основание чл. 108 ЗС, за приемане за установено по отношение на ответника Н. И., че ищцата С. С. е собственик на реална част с площ от 17 кв. м. от УПИ... – им...., в кв.... по регулационния план на [населено място], общ. З., която реална част е обозначена със зелен цвят на скицата към заключението на вещото лице инж. П. от 22.10.2013 г., съставляваща неразделна част от решението, и осъждане на ответника да предаде на ищцата владението върху индивидуализираната по-горе реална част от имот.

Заявеното от ищцата С. С., разгледано от съда и признато за доказано придобивно основание, е договор от 25.06.2001 г. за покупко-продажба на държавен недвижим имот по реда на ППЗДС, с който ищцата е закупила УПИ... – им...., в кв.... по регулационния план на [населено място], общ. З., сключен с областния управител.

Съдът е приел, че спорната реална част от 17 кв. м. е част от придобития от ищцата УПИ.... – им...., в кв.... по регулационния план на [населено място], за който е бил съставен А. № 1.10.1996 г. Приел е, че действията на ответника, собственик на съседен парцел УПИ... – им...., в кв.... по плана на [населено място] съгласно договор за покупко-продажба, сключен с н. а. № 1980 г., изразяващи се в приобщаване към дворното му място и завладяване на индивидуализираната по-горе реална част, чрез поставяне на ограда между двата урегулирани поземлени имота, навлизаща в имота на ищцата, са без правно основание.

В приложеното дело се съдържат следните доказателства: молба вх. № 94-00-С-12/10.03.1998 г., подадена от С. С., чрез кмета на Община – З., до областния управител на Пловдивска област за закупуване на държавния имот; заповед № 35/12.04.1976 г. за отстъпване право на строеж на жилищна сграда в полза на С. С., по реда на чл. 15 (отм.); ЗС; договор от 1976 г. за отстъпване право на строеж върху държавна земя; А. № 1.10.1986 г.; удостоверение № 94-00-С-12/12.03.1998 г., издадено от Община – З.; заповед № 224/21.07.1999 г. на ОУ на С. област, с която С. С. е обявена за купувач, определена е продажната цена и дължимите режийни разноски, държавна такса и местен данък; договор

за продажба на държавен недвижим имот по реда на ППЗДС, сключен на 25.06.2001 г., между областния управител на С. област и С. С.. В договора от 25.06.2001 г. е посочено, че се сключва на основание заповед № 224/21.07.1999 г. на ОУ на С. област. В заповедта е посочено, че на основание пар. 1 ПЗР ПМС № 235/1996 г., във връзка с пар. 27 ПЗР ЗИДЗС и подадена от С. С. молба от 10.03.1998 г., областният управител определя за купувач на парцела С. А. С.. От останалите доказателства се установява, че през 1976 г. на С. С. е било учредено право на строеж на жилищна сграда върху държавна земя. Правото на строеж е било реализирано, като върху държавния парцел е била построена триетажна жилищна сграда със ЗП 85 кв. м. На 10.03.1998 г. С. С. е подала молба за закупуване на парцела на основание пар. 1 ПМС № 235/19.09.1996 г.

Към молбата за отмяна е приложена и приета като доказателство заповед № 36-ДС/13.02.2001 г. на областния управител, както и приложение № 2 към заповедта. С цитираната заповед се разпорежда деактуване на недвижими имоти държавна собственост, а в приложение № 2 към заповедта, т. 115, е отбелязано, че процесният парцел е продаден (заповедта за продажба на областния управител е от 21.07.1999 г. – заповед № 224/21.07.1999 г.).

При тези данни настоящият състав намира молбата за отмяна за неоснователна.

Отмяната по чл. 303 ГПК е самостоятелно съдебно производство за извънinstantионен контрол на влезли в сила съдебни актове, когато те са неправилни и неправилността се дължи на някое от изчерпателно изброените в цитираната разпоредба основания, които не могат да се прилагат разширително. Основанието за отмяна по чл. 303, ал. 1, т. 1 ГПК изисква наличие на нови обстоятелства или нови писмени доказателства от съществено значение за делото, които не са могли да бъдат известни на страната при решаването му или с които страната да не е била в състояние да се снабди. Става въпрос за непълнота на фактическия или доказателствения материал, която се установява след влизане на решението в сила и която се дължи на обективна невъзможност да се разкрие истината по време на висиящността на делото, а не се дължи на небрежност на страната или на процесуално нарушение на съда. Новите факти и доказателства следва да касаят спора, разрешен с влязлото в сила решение, и да са от съществено значение за същия.

В случая, представената от молителите заповед № 36-ДС/13.02.2001 г. на областния управител за отписване от актовете книги на имотите държавна собственост на множество имоти в четири населени места, сред които и процесният имот в [населено място], е писмено доказателство, което не би повлияло на изхода на делото по иска по чл. 108 ЗС. Съображенията за това са следните:

На първо място, съставянето на актове за държавна и общинска собственост, както и заповедите на областния управител за деактуване на даден имот като държавен, нямат нито правопогасяващо, нито правопораждащо действие. От значение при преценка основателността на иска е кой е бил действителният собственик на имота към продажбата, съотв. кой орган на държавна или местна власт е бил оправомощен да го продава/да приключи започнатата процедура по продажба на парцела, а не дали е бил издаден акт за отписването му от актовете книги на имотите държавна собственост.

На следващо място, с цитираната заповед се разпорежда деактуване на недвижими имоти държавна собственост, а в приложение № 2 към заповедта, т. 115, е отбелязано, че процесният парцел е продаден (заповедта за продажба на областния управител е от 21.07.1999 г. – заповед № 224/21.07.1999 г.). От горното следва, че процесният парцел....., в кв..... по плана на [населено място] е бил деактуван не защото собствеността върху същия е трансформирана в общинска, а защото към издаване на заповедта е прехвърлена на друг правен субект.

Следва да се съобрази и специалната разпоредба на чл. 15, ал. 3 (отм.); ЗС, действала към придобиването и реализирането през 1976 – 1978 г. на учреденото на

ищцата право на строеж върху държавен имот Придобивайки право на строеж върху държавен имот, ищцата е придобила и друго ограничено вещно право – на ползване на цялата незастроена част от имота, следователно и на правомощието владение. Това ограничено вещно право на ползване е включено в съдържанието на суперфициарното право по силата на специалната разпоредба на чл. 15, ал. 3 (отм.); ЗС, създаваща режим различен от уредения в чл. 64 ЗС (решение № 159 от 21.02.1992 г. по гр. д. № 1656/91 г., IV г. о.). Придобитите при действието на тази разпоредба права не отпадат с обратна сила при отмяната на нормата със ЗИДЗС, обн. ДВ, бр. 33/17.04.1996 г., в сила от 1.06.1996 г. Тоест, ако се приеме, че ищцата-ответница по молбата за отмяна не е придобила собствеността върху процесния имот чрез покупко-продажба, тъй като е сключила договора за покупко-продажба с неособственик, а е придобила само ограничено вещно право на ползване и правомощието владение върху цялата незастроена част от имота, то ревандикационният иск по чл. 108 ЗС отново би бил основателен в осъдителната му част, тъй като носителят на вещно право на ползване може да защитава правото си с ревандикационен иск, предявен срещу всяко лице, което държи имота или реална част от него без основание. В този смисъл, заповедта за деактуване не би повлияла на крайния извод за основателност на иска по чл. 108 ЗС в осъдителната му част.

На следващо място, С. С. е придобила право на собственост върху процесния имот на основание закупуването му по реда на пар. 27 ПЗР ЗИДЗС, вр. пар. 1 ПМС № 235/1996 г. Процедурата по закупуване на имота е била инициирана на 10.03.1998 г., с подадена от С. С. молба за закупуване на парцела на основание пар. 27 ПЗР ЗС, вр. пар. 1 ПМС № 235/19.09.1996 г. На 21.07.1999 г. е била издадена заповед № 224/21.07.1999 г. на областния управител за продажба на имота на ищцата, с която заповед е определена продажната цена и дължимите режийни разноски, държавна такса и местен данък, а договорът за продажба е сключен с областния управител на 25.06.2001 г. Тоест, към влизане в сила на ПМС 171/2000 г. за изменение и допълнение на нормативни актове на Министерския съвет (обн. ДВ бр. 70/25.08.2000 г.) е имало издадена и връчена заповед на областния управител за продажба на имота, но не е бил сключен договор за покупко-продажба с областния управител, като представител на държавата. Според пар. 7 ПЗР ПМС 171/2000 г. за изменение и допълнение на нормативни актове на Министерския съвет (обн. ДВ бр. 70/25.08.2000 г.), незавършени преписки, образувани по реда на ПМС № 235/1996 г., вр. пар. 27 ПЗР ЗИДЗС, се приключват при условията и по реда на това постановление. С това постановление (ПМС № 171/2000 г.) е създадена нова алинея 5 на пар. 5 ПЗР ППЗОБС, според която незавършените производства по отдаване под наем и по разпореждане с имоти - държавна собственост, преминали по силата на § 42 ПЗР ЗИДЗОС в собственост на общините, се завършват от общините по местонахождението на имотите, а по с пар. 6 от Допълнителните разпоредби на същото ПМС 171/2000 г. е разяснено, че незавършено производство по смисъла на пар. 5, ал. 5 ПЗР ППЗОС за продажба, замяна, учредяване на ограничени вещни права и др., посочени в чл. 43 ЗОС, се счита производството по сделките, за които не е издадена и връчена заповед на съответния областен управител по реда на ЗДС, като в противен случай процедурата следва да бъде довършена от съответните областни управители. В настоящата хипотеза е имало издадена заповед на областния управител за продажба на имота по ЗДС, поради което законосъобразно продажбата е довършена от областния управител, чрез сключване на договор за покупко-продажба след внасяне от ищцата на дължимите продажна цена, разноски и такси.

Не на последно място, молителят е могъл да се снабди със заповедта за деактуване на имота в хода на приключилото производство. Трансформирането на собствеността върху процесния парцел от държавата в общинска е резултат на законова уредба - пар. 7 ПЗР ЗМСМА, ЗОС, ЗДС, поради което молителят обективно е разполагал с възможността да прецени дали характеристиките на процесния имот го определят сред имотите,

преминаващи в собственост на общините, съответно да провери дали са съставяни и какви актове за държавна и/или общинска собственост върху имота, както и заповеди за деактуването му като държавна собственост по съответния ред. Както бе посочено по-горе, основанийето за отмяна по чл. 303, ал. 1, т. 1 ГПК изисква да не е било възможно новите обстоятелства или новите писмени доказателства, които са от съществено значение за делото, да станат известни на страната при решаването му или страната да не е била в състояние да се снабди с тях. Непълнотата на фактическия или доказателствения материал, която се установява след влизане на решението в сила, следва да се дължи на обективна невъзможност да се разкрие истината по време на висящността на делото, а не на небрежност на страната.

5. Ответници по иска по чл. 40 ЗУЕС са собствениците на самостоятелни обекти в сградата в режим на етажна собственост, които се представляват от председателя на управителния съвет (управителя) или упълномощено от тях лице (етажната собственост е неперсонифицирана и не може да участва като страна в материални или процесуални правоотношения). Касае се за изрично предвидено в чл. 41 ЗУЕС процесуално представителство на етажните собственици, при което изискването на чл. 127, ал. 1, т. 2 ГПК се счита спазено, ако са посочени имена и адрес за призоваване на председателя на управителния съвет (управителя) на етажната собственост, без да е необходимо да се посочват имената и адресите на всички етажни собственици. Съгласно разпоредбите на чл. 21, ал. 1 и 2 ЗУЕС, избор на нов управителен съвет (управител) се провежда не по-късно от датата на изтичането на мандата по чл. 19, ал. 2 ЗУЕС, но вече избраният управителен съвет (управител) продължава да изпълнява функциите си до избора на нов управителен съвет (управител).

**Чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК,
Чл. 21, ал. 2,
Чл. 40 ЗУЕС**

Решение № 60167 от 6.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2800/2021 г., I г. о., докладчик съдията Ваня Атанасова

Производството е по чл. 307, ал. 2 ГПК.

Подадена е молба от Б. Г. М., чрез адв. М. З. М., за отмяна, на основание чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК, на влязло в сила решение № 261712 от 16.12.2020 г., поправено с решение № 261695 от 11.06.2021 г., и двете постановени по гр. д. № 6600/2020 г. на Пловдивския районен съд, ГО, 17 с-в, с което е уважен предявеният от С. С. В. срещу етажните собственици в пететажната сграда, находяща се в [населено място], [улица], нанесена като обект с идентификатор..... по кадастралната карта на [населено място], иск с правно основание чл. 40 ЗУЕС, като са отменени решенията, взети на проведено на 16.05.2020 г. общото събрание на етажните собственици.

Твърди се, че молителят е етажен собственик в описаната сграда, в която притежава самостоятелен жилищен обект – апартамент с площ от 120 кв. м., находящ се на третия етаж, нанесен като самостоятелен обект на собственост с идентификатор..... Узнал за постановеното по иска по чл. 40 ЗУЕС решение през месец април 2021 г., когато видял залепена в сградата покана за общо събрание на етажните собственици, включваща в дневния ред "запознаване с решение № 6600/2020 г." и извършил справка в Пловдивския районен съд. След запознаване с делото установил, че същият, като етажен собственик и ответник по иска по чл. 40 ЗУЕС, е бил представляван

ненадлежно от лицето К. С. Д., което след 10.05.2020 г. не е било управител на етажната собственост (искът по чл. 40 ЗУЕС е бил предявен на 10.06.2020 г.), както и че не е бил уведомен по никакъв начин за делото. Иска отмяна на влязлото в сила решение и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

Подаден е писмен отговор вх. № 283667/12.07.2021 г. от С. С. В., чрез адв. Т. И., с който е направено възражение за недопустимост на молбата, тъй като е подадена от лице, което не е било страна, нито необходим другар на страна в производството по гр. д. № 6600/2020 г. на РС – Пловдив, 17 с-в, със страни: ищец – С. С. В. и ответник – етажна собственост в сграда находяща се в [населено място], [улица], нанесена като обект с идентификатор..... по кадастралната карта на [населено място]. Поддържа се недопустимост и поради подаване на молбата за отмяна след изтичане на преклузивния срок по чл. 305, ал. 1, т. 5 ГПК. При условията на евентуалност, в случай че възражението за недопустимост на производството по делото се приеме за неоснователно, са развити съображения за неоснователност на молбата за отмяна, предвид надлежното представителство на Б. Г. М. от председателя на УС К. Д., в съответствие с изискванията на чл. 41 ЗУЕС, както и предвид обстоятелството, че в това производство етажните собственици не са необходими другари.

Върховният касационен съд, състав на Първо гражданско отделение, прие следното:

Молбата за отмяна е допустима по съображения, изложени в определение № 60166 от 21.10.2021 г. по гр. д. № 2800/2021 г. на ВКС, 1 г. о.

За да се произнесе по основателността на молбата за отмяна, настоящият състав съобрази следното:

Производството по делото е било образувано по предявен от С. С. В. против етажна собственост в сграда находяща се в [населено място], [улица], нанесена като обект с идентификатор..... по кадастралната карта на [населено място], иск с правно основание чл. 40 ЗУЕС, за отмяна на решенията, взети на проведено на 16.05.2020 г. общото събрание на етажните собственици, който иск е бил уважен. Исковата молба е била подадена на 10.06.2020 г., съобщение за подаването ѝ и възможността за отговор в срока по чл. 131 ГПК е получено на 20.07.2020 г., от К. Д., в качеството му на управител на етажната собственост, който е подал отговор на исковата молба на 4.08.2020 г. По делото е било проведено открито съдебно заседание на 4.11.2020 г., а решението е постановено на 16.12.2020 г. и връчено също на управителя Кр. Д..

От приложеното към молбата за отмяна писмо изх. № 94012-29977/2/27.04.2021 г. от [община], р-н Централен, се установява, че К. С. Д. е бил избран и вписан за председател на управителния съвет на етажните собственици в сградата в режим на етажна собственост с адрес ул. "Н. Г. № 1, със заявление вх. № Р. -Ц-1862/28.05.2012 г. Със заявление № 94012-16151/31.06.2016 г. е поискано вписване на К. С. Д. като председател и на УС на сдружението на собствениците. Със заявление от 18.05.2020 г. е поискано вписване като управител на етажната собственост на Д. Г. М., но на 26.06.2020 г. последната е подала заявление, с което се отказва от това да бъде управител на етажната собственост. Избраната за домоуправител Д. М. не е била собственик/съсобственик или ползвател на самостоятелен обект/идеална част от самостоятелен обект в сградата, нито наемател на такъв обект.

При тези данни настоящият състав намира молбата за отмяна за неоснователна.

Отмяната по чл. 303 ГПК е самостоятелно съдебно производство за извънinstantионен контрол на влезли в сила съдебни актове, когато те са неправилни и неправилността се дължи на някое от изчерпателно изброените в цитираната разпоредба основания, които не могат да се прилагат разширително. Основанието за отмяна по чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК предполага допуснато нарушение на съдопроизводствените правила, обезпечаващи участието на страните в производството или ненадлежно представяване на

страната, като и в двата случая страната е лишена от възможност да участва в разглеждането на делото лично или чрез надлежен представител.

Ответници по иска по чл. 40 ЗУЕС са собствениците на самостоятелни обекти в сградата в режим на етажна собственост, които се представляват от председателя на управителния съвет (управителя) или упълномощено от тях лице (етажната собственост е неперсонифицирана и не може да участва като страна в материални или процесуални правоотношения). Касае се за изрично предвидено в чл. 41 ЗУЕС процесуално представителство на етажните собственици, при което изискването на чл. 127, ал. 1, т. 2 ГПК се счита спазено, ако са посочени имена и адрес за призоваване на председателя на управителния съвет (управителя) на етажната собственост, без да е необходимо да се посочват имената и адресите на всички етажни собственици. Съгласно разпоредбите на чл. 21, ал. 1 и 2 ЗУЕС, избор на нов управителен съвет (управител) се провежда не по-късно от датата на изтичането на мандата по чл. 19, ал. 2 ЗУЕС, но вече избраният управителен съвет (управител) продължава да изпълнява функциите си до избора на нов управителен съвет (управител).

В случая, молителят Б. Г. М., като собственик на идеална част от самостоятелен жилищен обект в сградата в режим на етажна собственост, е бил ответник по иска по чл. 40 ЗУЕС и след 20.06.2020 г. (подаване на заявлението от Д. М., избрана за домоуправител с атакуваното и отменено по реда на чл. 40 ЗУЕС решение на ОС на ЕС, че не желае да бъде домоуправител) е бил представляван в производството по делото от последния надлежно избран и вписан председател на управителния съвет К. С. Д., по правилото на чл. 21, ал. 2 ЗУЕС. В това си качество и като представител на всички етажни собственици, включително и на молителя, К. Д. на 20.07.2020 г. е получил препис от исковата молба и съобщението на съда за възможността за отговор, на 4.08.2020 г. е подал отговор на исковата молба, на 4.11.2020 г. е изразил становище по иска от името на всички етажни собственици. В този смисъл, дори да се приеме, че от 10.06.2020 г. до 20.06.2020 г. молителят не е бил представляван надлежно в исковото производство, то след 20.06.2020 г. представителството му е било законосъобразно – основано на чл. 41 и чл. 21, ал. 2 ЗУЕС.

Като неоснователна, молбата за отмяна следва да бъде оставена без уважение.

6. Съгласно разясненията, дадени в т.1 от ТР № 1 от 19.05.2004 г. по тълк.д. № 1/2004 г. на ОСГК на ВКС, актът на разпореждане на сънаследник, изцяло или отчасти, с отделна наследствена вещ, не е нищожен, а относително недействителен. Извършената разпоредителна сделка валидно обвързва страните по нея и поражда желаните от тях правни последици, както и в отношенията им с трети лица, но може да се обяви за относително недействителна по искане на сънаследник, който не желае в делбата да участва приобретателят.

Право да се позоват на тази недействителност имат сънаследниците, които не са се разпоредили с дела си от общата вещ. За тях това е една правна възможност, упражняването на която зависи от тяхната преценка.

Чл. 76 ЗН

Решение № 60116 от 13.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3542/2020 г., I г. о., докладчик председателят Дияна Ценева

Допуснато е касационно обжалване поради съмнение за очевидна неправилност.

Жалбоподателите С. С. И., С. С. С. /С. У. / и Л. С. А. /Л. Ъ. / считат, че въззивното решение е неправилно поради допуснатото съществено нарушение на съдопроизводствените

правила и на материалния закон. Поддържат, че предявеният иск няма за предмет делба на наследство, а на обикновена съсобственост, възникнала в резултат на наследяване за тях и правна сделка за ответника, поради което въззивният съд неправилно е счел, че като страна по делото следва да бъдат конституирани всички наследници на общия наследодател, от когото произхожда имота.

Жалбоподателят Б. С. Ф. също изразява становище, че въззивното решение е неправилно. Сочи, че с исковата молба ищците са оспорили само частично-за своите придобити по наследство идеални части, вещнопрехвърлителното действие на договора за продажба, с който той е придобил имота; не са оспорили сделката на основание чл. 76 ЗН, нито са твърдели същата да е нищожна, поради което въззивният съд неправилно е приел, че делбата следва да бъде извършена с участието на всички наследници, в това число и прехвърлителя Ф. И. като страни по делото.

Върховният касационен съд, състав на първо гражданско отделение, за да се произнесе, взе предвид следното:

С обжалваното въззивно решение е обезсилено решение № 41 от 30.09.2019 г. по гр. д. № 461/2018 г. на Районен съд Тутракан, с което е отхвърлен като неоснователен предявеният иск за делба на недвижим имот-нива с площ 15 901 кв. м в м. "Д." в землището на [населено място], общ Т., представляващ имот с идентификатор.... по КККР на селото, а по плана за земеразделяне-имот № 018004, и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд.

Воззивният съд е приел, че решението е недопустимо поради неконституиране на всички наследници на общия наследодател като страни по делото, тъй като в исковото производство за делба те имат качеството на задължителни другари. Приел е също, че е недопустимо делбата да се извърши с участието на приобретател на имота, тъй като той участва по делото само за да има постановеното решение сила на пресъдено нещо и по отношение на него в случаите на оспорване на констативния нотариален акт на неговия праводател и на извършената разпоредителна сделка.

Воззивното решение е неправилно.

Съдът е сезиран с иск за делба на недвижим имот, предявен от С. С. И., С. С. С. и Л. С. А. против Б. С. Ф. и А. С. Ф.. В исковата молба ищците са изложили твърдения, че процесният имот е бил възстановен през 1993 г. с решение на ПК- Тутракан на наследниците на И. С. Б., починал през 1937 г., който след смъртта си е оставил за наследници съпруга и четири деца: дъщерите Е. Ю., Х. А. и Н. Р. и син М. И. С.. Посочили са, че през 2012 г. един от наследниците на М. С. -Ф. М. И., бил признат за собственик на имота на основание наследство и придобивна давност, след което заедно със съпругата си продали този имот на ответника Б. С. Ф. по време на брака му с А. Ф... Оспорили са легитимиращият ефект на издадения в полза на Ф. И. констативен нотариален акт и вещнопрехвърлителното действие на извършената от него разпоредителна сделка досежно своите придобити по наследство от И. Б. идеални части от имота.

Съгласно разясненията, дадени в т. 1 от ТР № 1 от 19.05.2004 г. по тълк. д. № 1/2004 г. на ОСГК на ВКС, актът на разпореждане на сънаследник, изцяло или отчасти, с отделна наследствена вещ, не е нищожен, а относително недействителен. Извършената разпоредителна сделка валидно обвързва страните по нея и поражда желаните от тях правни последици, както и в отношенията им с трети лица, но може да се обяви за относително недействителна по искане на сънаследник, който не желае в делбата да участва приобретателят. Право да се позоват на тази недействителност имат сънаследниците, които не са се разпоредили с дела си от общата вещ. За тях това е една правна възможност, упражняването на която зависи от тяхната преценка. Сънаследниците, упражнили правото си по чл. 76 ЗН, целят по отношение на тях да бъде прогласена недействителността на акта на разпореждане със сънаследствената вещ и връщането на същата в делбената маса. Между страните по сделката актът на разпореждане е валиден,

но не прехвърля права, ако искът по чл. 76 ЗН се уважи. Последиците на акта на разпореждане не се зачитат в отношенията на сънаследниците, поради което не приобретателят, а разпоредилият се с вещта или части от нея сънаследник е носител на правото на собственост на сънаследствената вещ и делбата следва да се извърши с неговото участие.

Въззивният съд формално и механично е приложил това разрешение, без да отчете конкретните обстоятелства по настоящото дело.

Ишците по делото са наследници на дъщерята на общия наследодател-Х. И. А., починала на 16.01.2000 г. Нито с исковата молба, нито в първото по делото заседание /чл. 342 ГПК/, а също и до приключване на устните състезания пред първата инстанция същите не са упражнили правото си по чл. 76 ЗН да поискат извършената от Ф. И. прехвърлителна сделка с наследствения имот да бъде обявена за относително недействителна. Предявили са иска за делба срещу приобретателя по нея, което сочи, че не оспорват валидността на сделката, а само нейния вещнопрехвърлителен ефект за онзи обем права, които считат, че притежават по наследство от И. С. Б.. Не се твърди към момента на предявяване на иска участие в съсобствеността да имат и други лица, които не са страни по делото. По същество наведените от ишците доводи са за наличието на съсобственост между тях и ответниците по иска, възникнала в резултат на различни правопораждащи за отделните съсобственици юридически факти. Ответниците не са наследници на И. Б., а трети за наследството лица, поради което предявеният иск не може да се окачестви като иск за делба на наследство, който да налага конституирането на други лица-наследници на общия наследодател, като страни по делото. От друга страна, разпоредбата на чл. 76 ЗН не се прилага служебно, поради което въззивният съд не е имал основание да приеме, че в делбата следва да участват не приобретателите на процесния имот, срещу които е предявен искът, а разпоредилия се с имота наследник.

В обобщение на изложеното, въззивното решение, с което е обезсилено решението на първоинстанционния съд и делото върнато за ново разглеждане от друг състав на районния съд с указания за конституиране на всички наследници на И. Б. като страни по делото, в това число и на разпоредилия се с имота Ф. И., е неправилно и следва да бъде отменено, а делото върнато на Окръжен съд Силистра за разглеждане на спора по същество.

7. След влизане в сила на чл. 177, ал. 1, изр. 2 АПК, ТР № 6/10.05.2006 г. по т. гр. д. № 6/2005 г. на ОСГК на ВКС е изгубило сила в частта по т. 4, в която е прието, че косвен съдебен контрол може да се упражни и върху съдебните решения за отмяна на отчуждаването, постановени в производство по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС. Това разрешение се отнася за държавата, тъй като тя е участвала в административното производство чрез своите органи. То намира приложение и по отношение на субектите, които черпят права от държавата, тъй като те не могат да имат повече права от праводателя си.

Чл. 4, ал. 1 ЗВСВНОИ

Чл. 17, ал. 2 ГПК

Чл. 302 ГПК

Чл. 177, ал. 1 АПК

Решение № 60109 от 17.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1287/2021 г., I г. о., ГК, докладчик председателят Маргарита Соколова

Касационното обжалване е допуснато по въпроса: допустимо ли е в производство по установителен иск за собственост на недвижим имот, предявен от правоприменник на приватизирано търговско дружество /държавна фирма/, в активите на което е включен възстановеният имот, гражданският съд да упражни косвен съдебен контрол за материална законосъобразност върху съдебно решение за отмяна на отчуждаването по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС. Касационното обжалване е допуснато за преценка съответствието на въззивното решение с ТР № 5/14.01.2013 г. по тълк. д. № 5/2011 г. на ОСГК на ВКС.

Ищецът "Давекс" ЕАД твърди, че е собственик на спорния имот по силата на приватизационна сделка от 1994 г. и последващото му апортиране в капитала на дружеството през 2000 г. Като евентуално е въвел твърдение за придобиване правото на собственост на основание придобивна давност, която е започнала да тече от 09.06.1994 г., когато владението е било предадено на праводателя на ищеца "Б. " АД. Оттогава и до вписването на апорта на 10.02.2000 г. имотът е владян от "Б. " АД, а от вписването на апорта и понастоящем владението се упражнява от ищеца.

Ответниците са оспорили исквете, като са заявили собствени права върху имота, придобити на основание наследствено правоприменство и реституция по ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС въз основа на влязло в сила решение от 16.06.1993 г. по адм. д. № 162/1993 г. на Софийския градски съд, А. О., III-Б състав.

По делото е установено, че по реда на ЗПИНМ (отм.); през 1961 и 1971 г. са отчуждени имоти, сред които и собственият на наследодателя на ответниците Г. К., за нуждите на Д. "П. произведения и търговска база". За одържавените имоти с обща площ 46 000 кв. м., със застроена площ 3 000 кв. м., е съставен акт за държавна собственост № 25.03.1974 г. Имотът е предоставен за оперативно управление на ДП "Складово-експедиционна база", чиито активи са преминали към ДФ "Книгоразпространение", образувана със заповед от 1990 г. на министъра на икономиката и планирането, и регистрирана по Указ № 56 за стопанската дейност. Със заповед № РД-21-94/18.06.1993 г. на министъра на търговията е наредено приватизирането на ДФ "Книгоразпространение". С договор за продажба чрез конкурс от 22.02.1994 г., сключен по реда на чл. 30 ЗППДОБП (отм.); , министърът на търговията прехвърлил на "Б. " АД собствеността върху складова база на [улица], представляваща терен от 46 000 кв. м., в т. ч. застроена площ от 4 500 кв. м. При учредяване през 2000-та година на ищцовото дружество купувачът по приватизационния договор направил непарична вноска в капитала му на имот, съставляващ складова база в [населено място], [жк], местност "П. "И. ", [улица], състояща се от 46 000 кв. м. терен и 4 500 кв. м. застроена стопанска площ, която включва 5-етажна складово-административна сграда, две едноетажни пристройки към нея, складови халета и съоръжения - сондажен кладенец, бункер, асфалтови площадки, бетонови алеи, находящи се в границите, обособени от съществуваща масивна ограда. Апортът е вписан в службата по вписванията на 10.02.2000 г.

С окончателно решение от 16.06.1993 г. по адм. д. № 162/1993 г. на Софийския градски съд по жалба на Г. К. - наследодател на ответниците, против отказ на кмета на Столична голяма община да отмени заповед № 486/01.12.1971 г. на ИК на СГНС за отчуждаване на имота, отказът е отменен и е отменено и отчуждаването на имота.

Въззивният съд посочил, че при създалата се колизия на две групи права - тези, произтичащи от приватизационната сделка, и тези на правоимащите по ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС, приложение следва да намери разпоредбата на § 6, ал. 6 от ПЗР на ЗППДОБП (отм.); , сега § 11 от ДР на ЗПСК, която следва да се тълкува в смисъл, че при открита процедура по приватизация органът по реституция няма правомощието да издава решение за реално възстановяване на собствеността върху земи, включени в капитала на приватизиращото се предприятие, а следва да издаде решение за обезщетяване на предишните собственици. Ако бъде издадено решение, с което

собствеността се възстановява реално, то ще е непротивопоставимо на купувача по приватизационната сделка, съответно - на приватизираното търговско дружество. Оттук въззивният съд заключил, че влязлото в сила решение от 16.06.1993 г. по адм. д. № 162/1993 г. на Софийския градски съд за отмяна на отчуждаването е непротивопоставимо на ищеца - то не е породило конститутивния си вещноправен ефект и не легитимира ответниците като собственици на процесния имот.

Въззивният съд приел и това, че в случая не са били налице и материалните предпоставки за възстановяване на правото на собственост върху процесния имот поради липса на материалноправните предпоставки за отмяна на отчуждаването. До този извод съдът достигнал при приложение разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ГПК и след като приел, че съдебното решение по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС не обвързва със сила на пресъдено нещо ищеца по настоящото дело, който не е участвал като страна в производството по отмяна на отчуждаването, поради което няма процесуална пречка в настоящото производство той да твърди и да доказва обратното. Съобразно с представените по делото писмени доказателства и приетото заключение на техническа експертиза съдът приел, че мероприятието, за което е извършено отчуждаване на група имоти за държавна нужда - изграждане на складова база на Д. "П. произведения", е реализирано преди влизане в сила на реституционния закон, комплексно е по своя характер и включва изграждането на сгради и подходи /пътища/ към тях, подземна и надземна инфраструктура, необходими за функционирането им. Спорният имот с площ от 391 кв. м. се намира в рамките на УПИ.. от кв.... - терен на складовата база за търговия на печатни произведения, и следователно представлява участък от терен, в който е проведено мероприятие, като обслужва функционално реализираното комплексно строителство. А след като имотът попада в реализиран комплекс от строителни дейности, то извършеното застрояване придава на земята характеристиката на вещ с несамостоятелно значение и изключва възможността теренът да бъде възстановен на предишните собственици. Така осъщественото комплексно благоустройствено мероприятие върху отчуждения имот представлява пречка за възстановяване на собствеността на земята.

Предвид крайния извод, че правото на собственост на ищеца е доказано на въведеното главно придобивно основание - приватизационна сделка и апортна вноска в капитала, поддържаното при условията на евентуалност придобивно основание - придобивна давност, не е разгледано.

По въпроса, по който е допуснато касационното обжалване, настоящият състав на ВКС, I-во г. о., намира следното:

Разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ГПК предвижда възможност гражданският съд да се произнесе инцидентно по законосъобразността на административен акт, когато такъв акт се противопоставя на страна по делото, която не е била участник в административното производство по издаването и обжалването му; съответно косвеният съдебен контрол е недопустим, ако върху акта е бил упражнен пряк съдебен контрол. Това следва от разпоредбите на чл. 302 ГПК и чл. 177, ал. 1, изр. 2 АПК. Тези норми са дали основание в мотивите на ТР № 5/14.01.2013 г. по тълк. д. № 5/2011 г. на ОСГК на ВКС да се приеме, че след влизане в сила на чл. 177, ал. 1, изр. 2 АПК ТР № 6/10.05.2006 г. по т. гр. д. № 6/2005 г. на ОСГК на ВКС е изгубило сила в частта по т. 4, в която е прието, че косвен съдебен контрол може да се упражни и върху съдебните решения за отмяна на отчуждаването, постановени в производство по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС. Това разрешение се отнася за държавата, тъй като тя е участвала в административното производство чрез своите органи. То намира приложение и по отношение на субектите, които черпят права от държавата, тъй като те не могат да имат повече права от праводателя си /решение № 67/10.04.2014 г. по гр. д. № 5615/2013 г. на ВКС, I-во г. о., решение № 96/27.06.2016 г. по гр. д. № 4487/2014 г. на ВКС, II-ро г. о., решение № 114/06.11.2017 г. по гр. д. № 3933/2016 г. на ВКС, I-во г. о. /.

В съдебната практика е изяснено и съдържанието на понятието "правоприемници на държавата". Така, с определение № 670/12.12.2014 г. по гр. д. № 5079/2014 г. на ВКС, I-во г. о., при позоваване на решение № 67/10.04.2014 г. по гр. д. № 5615/2013 г. на ВКС, I-во г. о., е прието, че когато правоприемникът е придобил правата си при висяща административна процедура по реституция или след постановяване на реституционното решение, той, като правоприемник на държавата /общината/, е обвързан от съдебното решение и косвеният съдебен контрол е недопустим. Същото е прието и в решение № 96/27.06.2016 г. по гр. д. № 4487/2014 г. на ВКС, II-ро г. о.

Въз основа на тази съдебна практика следва да се приеме, че когато правоприемството е настъпило в хода на производството по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС или след приключването му, съдебното решение за отмяна на отчуждаването обвързва правоприемника на държавата - приватизираното търговско дружество /държавна фирма/, в активите на което е включен възстановеният имот, и гражданският съд не може да упражни косвен съдебен контрол за материална законосъобразност върху решението по искане /възражение/ на това дружество. Ако правоприемството е настъпило преди началото на реституционния процес и правоприемникът на държавата не е участвал като страна в производството по издаване и обжалване на административния акт, косвеният съдебен контрол е допустим.

Настоящият състав на ВКС, I-во г. о., не споделя тезата, че косвеният съдебен контрол в хипотеза като разглежданата по настоящото дело е допустим поради това, че в производството по чл. 4 по ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС участва кметът на общината, на територията на която се намира имотът, искане за отмяна на отчуждаването на който е направено, а не държавата, така че последната, респективно приватизираното търговско дружество като неин правоприемник, не са обвързани от съдебното решение за отмяна на отчуждаването. В съдебната практика /напр. решение № 43/10.05.2018 г. по гр. д. № 4979/2017 г. на ВКС, I-во г. о. / се приема, че макар кметът на общината /който, като субект на административното правоотношение, участва в производството по обжалване на отказа/ да не е натоварен с представителни функции по отношение на държавата, той следва да се разглежда като еманация на държавата по смисъла на това понятие, изяснено в практиката на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/, обективирана в редица решения. Така например в § 42 на решение от 26.06.2012 г. по делото "Д. и други срещу България" по жалба № 43071/2006 г., станало окончателно на 26.09.2012 г., се приема, че функциите на кмета по отношение на собствеността и въпроса за реституцията са еманации на местните публични власти и в този смисъл на държавата. Това решение на ЕСПЧ неотклонно се прилага в практиката на ВКС /напр. в решение № 188/13.12.2013 г. по гр. д. № 6/2013 г. на ВКС, II-ро г. о. /. Следователно, в случай на постановено съдебно решение за възстановяване на собствеността държавата следва да се счита обвързана от същото и не може да оспорва възстановяването по реда на косвения съдебен контрол за материална законосъобразност. Обвързан ще бъде и правоприемникът на държавата в случай, че правоприемството е настъпило в хода на реституционното производство или след приключването му.

По касационната жалба:

По настоящото дело не е установено кога е започнало реституционното производство като меродавен в случая момент - по този въпрос не е изразено становище от ответниците по иска и съдът не е разпределил доказателствената тежест за доказване на този факт. Не е указал на ответниците, че на доказване подлежи и фактът дали и кога решението по чл. 4 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС е влязло в сила, защото в противен случай те не биха могли да твърдят, че имат противопоставими на ищеца права.

Данните по делото сочат, че собственикът на отчуждения имот Г. К. е бил обезщетен парично със сумата 1 778 лева, която е получена по платежно нареждане от 27.07.1973 г. Съгласно чл. 6, ал. 1 ЗВСВНОИ по З., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС когато на

бившия собственик е изплатено парично обезщетение, решението за отмяна на отчуждаването влиза в сила от момента на възстановяване на полученото парично обезщетение. От този момент собствеността се връща в патримониума на бившия собственик, респективно - на неговите наследници /решение № 331/03.11.2011 г. по гр. д. № 838/2010 г., решение № 91/17.06.2013 г. по гр. д. № 651/2012 г., двете на ВКС, I-во г. о. /. Разпоредбата е императивна и за нейното приложение съдът следи служебно. Първоинстанционният съд е приел, че по делото няма ангажирани доказателства за връщане на обезщетението от страна на Г. К.. Въззивната жалба не съдържа никакви твърдения по това обстоятелство. Едва в представената пред въззивния съд писмена защита на процесуалния представител на ответниците /депозирана в указания от въззивния съд срок/ се съдържа твърдение, че сумата 1 778 лева, платена при отчуждаването на имота, е върната в ТБ "Х. " АД, за което е налице забележка с подпис и печат на съда, без да е уточнено върху кой документ е сторено това. В нарушение на задължението си да осигури точното прилагане на закона в хипотеза, при която приложение следва да намери установена в публичен интерес материалноправна норма, а не диспозитивно правило /отклонението от което с необжалването му следва да се третира за възприето от заинтересованата страна/, въззивният съд не е указал на ответниците, че в тяхна тежест е да докажат осъществяването на факта, от който черпят благоприятна правна последица, а именно, че са възстановили полученото от наследодателя им парично обезщетение и момента, в който това е станало. Този факт, както и фактът за началото на реституционната процедура, следва да се съпоставят с данните относно приватизационната процедура, за която е прието, че със заповед № РД-21-94/18.06.1993 г. на министъра на търговията, публикувана в "Държавен вестник" бр. 58, е наредено приватизирането на ДФ "Книгоразпространение" София, а в "Държавен вестник" бр. 4/14.01.1994 г. е публикувана заповед за провеждане на конкурс на основание чл. 30, ал. 1 ЗППДОБП (отм.);

След изясняване на посочените обстоятелства и за разрешаване на възникналия между страните гражданскоправен спор съдът следва да разреши въпроса дали в случая косвеният съдебен контрол за материална законосъобразност на съдебното решение по чл. 4 ЗВСВНОИ по 3., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС е допустим, и ако е допустим - да се произнесе по искането на ищеца в тази насока. Следва да се има предвид и това, че нормата на § 6, ал. 6 от ПЗР на ЗППДОБП (отм.); , сега § 11 от ДР на ЗПСК, на която се е позовал въззивният съд, урежда конкуренция между право на собственост на правоимащите по ЗОСОИ и по ЗСПЗЗ, и право на собственост, придобито в процеса на преобразуване и приватизация на държавни и общински предприятия, но не и когато се касае за имоти, предмет на правна регламентация от ЗВСВНОИ по 3., ЗПИНМ, ЗБНМ, ЗДИ и ЗС. Нормата не може да се тълкува разширително и да се прилага за случаи извън нейния обхват.

Допуснатите от въззивния съд нарушения на материалния закон и съществени нарушения на съдопроизводствените правила са довели до постановяване на неправилно решение. При основанието по чл. 281, т. 3 ГПК то следва да бъде отменено и тъй като се налага извършването на нови съдопроизводствени действия, делото съгласно чл. 293, ал. 3 ГПК следва да се върне на въззивния съд за ново разглеждане от друг състав. При него в случай, че искът за собственост се яви недоказан на въведеното от ищеца главно придобивно основание, съдът следва да разгледа и се произнесе по поддържаното в условията на евентуалност придобивно основание - придобиване на спорния имот по давност.

8. Липсата на материалноправна легитимация не води до прекратяване на производството по делото, а е основание за отхвърляне на иска. В този смисъл е допустим искът за осъждане на ответника да премахне преместваеми постройките с

временен характер, намиращи се върху урегулиран поземлен имот, който е публична държавна собственост, предоставен за стопанисване и управление на ищеца, който иск е основан на твърдения, че ответникът няма правно основание да държи постройките и пречи на ищеца да осъществява правото си върху урегулирания поземлен имот и че констативният нотариален акт за собственост върху постройките е издаден в полза на ответника в нарушение на закона.

Чл. 109 ЗС

Решение № 60131 от 20.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 712/2021 г., I г. о., докладчик съдията Милена Даскалова

Допуснато е касационно по правния въпрос: недопустим ли е или може да бъде неоснователен искът за осъждане на ответника да премахне преместваеми постройките с временен характер, които се намират върху урегулиран поземлен имот, който е публична държавна собственост, предоставен за стопанисване и управление на ищеца, когато искът е основан на твърдения, че ответникът няма правно основание да държи постройките и пречи на ищеца да осъществява правото си върху урегулирания поземлен имот и че констативният нотариален акт за собственост върху постройките е издаден в полза на ответника в нарушение на закона (чл. 576 ГПК) и представлява нищожно нотариално удостоверяване?

По поставения правен въпрос:

Съществуването и упражняването на правото на иск е обусловено от наличието на процесуални предпоставки за предявяването му и от липсата на процесуални пречки. Недопустим е иск, за който към момента на предявяването му или в хода на производството се установи липса на някоя от положителните процесуални предпоставки или съществуването на отрицателна процесуална предпоставка. Дали ищецът е носител на правото, чиято защита се иска, е въпрос не на процесуалноправна легитимация, а на материалноправна такава и съответно произнасянето по този въпрос е по съществуването на спора, като в зависимост от установените по делото факти искът подлежи на уважаване или отхвърляне. Липсата на материалноправна легитимация не води до прекратяване на производството по делото, а е основание за отхвърляне на иска. В този смисъл е допустим искът за осъждане на ответника да премахне преместваеми постройките с временен характер, намиращи се върху урегулиран поземлен имот, който е публична държавна собственост, предоставен за стопанисване и управление на ищеца, който иск е основан на твърдения, че ответникът няма правно основание да държи постройките и пречи на ищеца да осъществява правото си върху урегулирания поземлен имот и че констативният нотариален акт за собственост върху постройките е издаден в полза на ответника в нарушение на закона (чл. 576 ГПК) и представлява нищожно нотариално удостоверяване.

По съществуването на касационната жалба:

Пред СГС е образувано гр. д. № 2868/2008 г. по иск предявен от Министерство на здравеопазването /касатор в настоящето производство/, с който е поискано съдът да прогласи нищожността на нотариален акт №..... г., със съставянето на който ответникът "Трудово-лечебно стопанство" ЕООД е признат за собственик на едноетажните постройките в УПИ, описан в исковата молба. Твърди се, че при съставянето му нотариусът е надхвърлил материалната си компетентност, нарушавайки чл. 465, б. "б" ГПК (отм.); Сочи се, че постройките са с временен характер, изградени при условията на чл. 120 ППЗТСУ (отм.); ; евентуално – представляват преместваеми съоръжения (чл. 120 а ППЗТСУ) и за такива строежи законът не допуска съставяне на нотариален акт. Поддържа се, че за ищеца е налице правен интерес от предявяване на иска, тъй като постройките се

намират в УПИ, публична държавна собственост, предоставен за управление и стопанисване на Министерство на здравеопазването.

СГС е приел, че е сезиран с иск по чл. 576, вр. чл. 569, т. 2 ГПК, който иск е отхвърлен.

По постъпила от Министерство на здравеопазването въззивна жалба е образувано въз гр. д. № 3942/2016 г. по описа на Софийски апелативен съд. Въззивният съд е констатирал, че исковата молба е нередовна и е дал указания на ищеца да уточни обстоятелствата, от които извлича правния си интерес от предявения иск за нищожност на нотариалния акт и тези, с които обосновава активната си материална и процесуална легитимация, но да съобрази, че иск за собственост или друго вещно право не е предявяван.

По повод дадените указания ищецът е уточнил, че правният интерес се извлича от твърденията, че УПИ е публична държавна собственост и му е предоставен за стопанисване и управление.

Въззивният съд е постановил решение, с което е обезсилил първоинстанционното решение и е прекратил производството по делото, приемайки, че искът за нищожност на нотариалния акт е недопустим, като наред с това ищецът не е изпълнил дадените указания за отстраняване нередовностите на исковата молба.

С решение № 207/12.02.2019 г. по гр. д. № 4909/2017 г. на ВКС, III г. о. е отменено решение № 1770 на САС по в. гр. д. № 3942/2016 г. Съставът на ВКС е посочил, че правилно въззивният съд е приел за недопустим иска за нищожност на нотариален акт, но предявеният не е такъв. Прието е, че твърденията в исковата молба са обективно годни да осъществят предвиденото в чл. 537, ал. 2 ГПК, но ищецът не е изложил всички твърдения, които да индивидуализират конкретния гражданско-правен спор, а и искането до съда, производно на този спор. Дадени са указания на въззивния съд на основание чл. 129, ал. 4, вр. ал. 2, вр. чл. 127, ал. 1, т. 4 и 5 ГПК да даде срок, в който ищецът да заяви какво е конкретното искане за защита – да се признае за установено, че ищецът е собственик на сградите в имота-публична държавна собственост, предоставен за стопанисване и управление на Министерство на земеделието; да се признае за установено, че ответникът не е собственик на тези сгради или ответника да бъде осъден да ги премахне.

При новото разглеждане на делото въззивния съд в изпълнение указанията, дадени с отменителното решение на ВКС, е дал срок на ищеца да конкретизира иска си.

С молба вх. № 5593/120.03.2019 г. ищецът е заявил, че иска от съда да отмени НА №.... г. и да осъди ответника да премахне описаните в него сгради.

С обжалваното решение въззивният съд е обезсилил решението на първоинстанционния съд и е прекратил производството по делото.

Изложени са мотиви, че ищецът с исковата молба и при новото разглеждане на делото не твърди, че е собственик на процесните четири сгради, но моли да се отмени констативният нотариален акт. Въззивният съд е приел за недопустим предявеният иск за отмяната на нотариален акт №.... г., както и че ищецът не е предявил иск по чл. 109 от ЗС, защото този иск е насочен към защита на правото на собственост от неоснователни действия, които пряко или косвено пречат, смущават или ограничават правото на собственика да ползва имота съобразно неговото предназначение, а ищецът не оспорва законността на приватизационната продажба и нейните последици, както и не твърди, че нотариален акт №.... г. засяга по някакъв начин държавната земя, предоставена му за стопанисване.

Върховният касационен съд, състав на Първо гражданско отделение, намира, че обжалваното решение следва да бъде отменено на основание чл. 293, ал. 3, предл. 2 ГПК-поради допуснати съществени процесуални нарушения. Същото е постановено в противоречие с решение № 207 от 12.02.2019 г. по гр. д. № 4909/2017 г. на ВКС, III г. о., дадените указания с което са били задължителни за състава на въззивния съд на основание

чл. 294, ал. 1 ГПК. Съобразно посоченото решение на ВКС при новото разглеждане на делото е следвало да се даде срок на ищеца да посочи какъв иск предявява – положителен установителен иск за собственост, отрицателен установителен иск за собственост или иск с правно основание чл. 109 ЗС. Заявеното от ищеца с молба вх. № 5593/120.03.2019 г. искане за осъждане на ответника да премахне описаните в нотариалния акт сгради, съставлява надлежен петитум на иск с правно основание чл. 109 ЗС, т. е. на единия от исковете, за които в решението на ВКС е прието, че може да бъде предмет на произнасяне по възникналия между страните спор. При така формулираното искане, неправилно въззивният съд е приел, че не е предявен иск по чл. 109 ЗС. Мотивите на съда сочат на извод, че според състава на САС не са изложени фактически твърдения, на които се основава заявената претенция, в който случай обаче не се касае за недопустим иск, а за нередовна искова молба. По този въпрос е налице произнасяне с решение № 207 от 12.02.2019 г. по гр. д. № 4909/2017 г. на ВКС, III г. о на ВКС, в което е посочено, че твърденията в исковата молба са обективно годни да осъществят предвиденото в чл. 537, ал. 2 ГПК, но ищецът не е изложил всички твърдения, които да индивидуализират конкретния гражданско-правен спор. Ако въззивният съд е намирал, че ищецът не е изложил достатъчно ясни и конкретни обстоятелства, основаващи искането му за премахване на сградите, то е следвало да процедира в съответствие с разпоредбата на чл. 129, ал. 4, вр. ал. 2, вр. чл. 127, ал. 1, т. 4 ГПК и да даде срок на ищеца да отстрани констатираната нередовност, а не да прекратява производството по делото. В противен случай при формулирания петитум с искане за премахване на сградите, съдът е следвало да се произнесе по основателността на иска по чл. 109 ЗС въз основа на изложените твърдения в исковата молба и в молбите за конкретизация на иска.

По изложените съображения обжалваното решение следва да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на САС, който да се произнесе по предявения иск с правно основание чл. 109 ЗС, както и по направеното искане

9. Въззивната инстанция е инстанция по съществуващото на спора, макар да разглежда делото само по наведените в жалбата основания. Тя е длъжна да обсъди представените и приети пред нея доказателства и да мотивира решението си съответно с изискванията на чл. 235, ал. 2 и чл. 236, ал. 2 ГПК като изложи самостоятелни изводи по съществуващото на спора и се произнесе по защитните доводи и възражения на страните в пределите, очертани с въззивната жалба и с отговора по чл. 263, ал. 1 ГПК.

Чл. 235, ал. 2 ГПК

Чл. 236, ал. 2 ГПК

Чл. 263, ал. 1 ГПК

Решение № 60144 от 25.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 491/2020 г., II г. о., докладчик съдията Здравка Първанова

Допуснато е касационно обжалване на въззивното решение за проверка на съответствието му с практиката на ВКС по обобщените въпроси относно дейността на въззивната инстанция като инстанция по същество на спора и задължението на въззивния съд да се произнесе със самостоятелни мотиви по поддържаните от страните доводи и възражения в рамките на очертания пред него от въззивната жалба предмет на спора. Прието е, че въпросите са относими към поддържаните от ищцата доводи за прилагане разпоредбата на чл. 92 ЗС по отношение на процесния втори етаж от жилищната сграда,

както и относно приложението на § 127 ПЗР ЗИД на ЗУТ и § 16 ПР ЗУТ с оглед момента на построяване на процесната сграда.

Върховният касационен съд, състав на II г. о., след проверка на заявените в касационната жалба основания за отмяна на решението, приема следното:

С въззивното решение е потвърдено решение № 170/2019 г. по гр. д. № 2/2018 г. на Районен съд – Пазарджик. С последното по иск с правно основание чл. 108 ЗС, предявен от Й. С. против З. Л. С. и Н. И. С., е прието за установено, че ищцата е собственик на недвижим имот, представляващ УПИ * с площ 980 кв. м, в кв. * по плана на [населено място], ведно с част от построените в имота сгради, както следва: I-ви жилищен етаж с площ 117 кв. м. и на 1/2 ид. част от II-ри жилищен етаж с площ 117 кв. м. от масивна жилищна сграда; едноетажна масивна сграда – лятна кухня с площ 36 кв. м, едноетажна масивна сграда – гараж с площ 24 кв. м и паянтов сайвант с площ от 48 кв. м, като е отхвърлен искът за признаване право на собственост по отношение на останалата 1/2 ид. част от II-ри жилищен етаж с площ 117 кв. м. от жилищната сграда, ведно с припадащите се ид. ч. от общите части на сградата, вкл. от избения и таванския етаж. Ответниците З. С. и Н. С. са осъдени да предадат на ищцата владението върху I-ви жилищен етаж с площ 117 кв. м. от масивна жилищна сграда, построена в УПИ * и е отхвърлен искът за предаване на владението по отношение на дворното място и постройките на допълващото застрояване: лятна кухня с площ 36 кв. м, едноетажна масивна сграда – гараж с площ 24 кв. м и паянтов сайвант с площ от 48 кв. м.

По иска по чл. 124, ал. 1 ГПК, вр. чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД, предявен от З. С. против Й. С., е обявен за недействителен поради противоречие със закона - § 127 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ от 2012 г. и § 16 от ПР на ЗУТ, договорът за продажба по нотариален акт № 152/09.10.2008 г. в частта за продажбата на II-ри жилищен етаж с площ 117 кв. м. от масивна жилищна сграда, построена в УПИ *. Отхвърлен е искът за нищожност на договора за продажба по отношение на останалата част от жилищната сграда. Отхвърлен е искът по чл. 124, ал. 1 ГПК вр. чл. 26, ал. 1, предл. 2 ЗЗД, предявен от З. С. против Й. С. за нищожност поради заобикаляне на закона на договора за продажба на масивна жилищна сграда с площ от 117 кв. м, състояща се от избен и редовен етаж, находяща се в УПИ *, обективиран в нотариален акт № 152/2008 г. Отхвърлен е искът по чл. 124, ал. 1 ГПК, вр. чл. 26, ал. 2, предл. 1 ЗЗД, предявен от З. С. против Й. С. за нищожност поради невъзможен предмет на договора за продажба на масивна жилищна сграда с площ от 117 кв. м, състояща се от избен и редовен етаж, находяща се в УПИ * по нот. акт № 152/2008 г.

По иска по чл. 124, ал. 1 ГПК, предявен от З. С. срещу Й. С. е прието за установено, че ищецът е собственик по наследство на 1/2 ид. част от II-ри жилищен етаж с площ 117 кв. м. от масивна жилищна сграда, построена в УПИ *, и е отхвърлен искът за собственост върху 1/2 ид. част от I-ви жилищен етаж и припадащите му се идеални части от общите части на сградата. С решение № 795/29.07.2020 г. по гр. д. № 2/2018 г. на РС-Пазарджик е допусната поправка на очевидна фактическа грешка в решение № 170/08.02.2019 г. по същото дело в частта, с която е отхвърлен искът за предаване владението на дворното място и постройките с допълващо застрояване: "лятна кухня, гараж и паянтов сайвант" като в диспозитива е добавено... "както и по отношение на втори жилищен етаж с площ 117 кв. м. от жилищната сграда, ведно с припадащите се ид. части от общите части на сградата, вкл. от избения и тавански етаж".

Касационната жалба на Й. С. касае въззивното решение в частта, с която са отхвърлени предявените от нея искове, и частта, с която са уважени предявените срещу нея искове. З. С. и Н. С. не са обжалвали въззивното решение, поради което в частта, с която са уважени предявените срещу тях и са отхвърлени предявените от З. С. искове, то не е предмет на касационен контрол.

Според въззивния съд ищцата твърди, че по силата на договор за продажба по нот. акт № 152/09.10.2008 г. е собственик на недвижим имот, представляващ УПИ * с площ 980 кв. м., [населено място], ведно с построените в имота сгради: масивна жилищна сграда с площ от 117 кв. м, състояща се от избен и два етажа, едноетажна масивна сграда – лятна кухня с площ 36 кв. м, едноетажна масивна сграда – гараж с площ 24 кв. м и паянтов сайвант с площ от 48 кв. м. Ответниците владеят имота без основание. Те твърдят, че не владеят част от сградите в дворното място: едноетажна масивна сграда – лятна кухня, едноетажна масивна сграда – гараж и паянтов сайвант. Оспорват действителността на договора за продажбата в частта относно жилищната сграда с площ 117 кв. м, при твърдение за нищожност поради липса на предмет и поради нарушение или заобикаляне на закона. Съществуващата към момента на продажбата жилищна сграда в дворното място е различна от описаната в нотариалния акт, тъй като се състои от избен, два жилищни етажа и тавански етаж, а не от избен и един жилищен етаж. Правото на собственост върху тази сграда не е надлежно прехвърлено, останало е в патримониума на продавачите до тяхната смърт, след което е придобито от наследниците им по закон в лицето на ищцата и ответника, при равни права. При условията на евентуалност ответниците оспорват иска по отношение на 1/2 ид. ч. от втория и таванския етаж на жилищната сграда с площ 117 кв. м, тъй като те не са били предмет на договора за продажба. Ответникът З. С. е предявил инцидентен установителен иск с правно основание чл. 124, ал. 1 ГПК вр. чл. 26, ал. 1, предл. 1 и 2 и ал. 2, предл. 1 ЗЗД за недействителност поради липса на предмет и поради нарушение или заобикаляне на закона на договора за продажба по нотариален акт № 152/2008 г. в частта относно жилищната сграда с площ 117 кв. м. Твърди се, че съществуващата към момента на продажбата жилищна сграда в дворното място е различна от описаната в нотариалния акт, тъй като се състои от избен, два жилищни етажа и тавански етаж, а не от избен и един жилищен етаж. Освен това удостоверението за търпимост, цитирано в нотариалния акт било с невярно съдържание, тъй като към датата на издаването му сградата не е била във вида, описан в него, а в сегашния си вид, и по действащите към момента на издаването му норми на ЗУТ било недопустимо издаването на удостоверение за търпимост за сгради, построени след 07.04.1987 г., а процесната е построена през 1989 г. Тъй като документът с невярно съдържание е използван с цел прехвърляне на собствеността върху сградата, договорът за покупко-продажба е нищожен поради нарушение или заобикаляне на закона. З. С. е предявил насрещен установителен иск по чл. 124, ал. 1 ГПК за собственост на 1/2 ид. част от жилищна сграда с площ 117 кв. м, състояща се от един избен, два редовни жилищни и един тавански етаж, построена в УПИ *, а при условията на евентуалност – иск за собственост само на 1/2 ид. част от втория жилищен и от таванския етаж. Твърди, че процесният поземлен имот и построената в него масивна жилищна сграда с първоначална площ от 70 кв. м, състояща се от две стаи, кухня и салон, са придобити през 1975 г. от родителите му по време на брака им в режим на СИО, след което е извършено пристрояване и надстройка на съществуващата сграда, завършило през 1989 г., въз основа на проекти, одобрени на 11.11.1987 г., в резултат на което жилищната сграда станала с площ 117 кв. м с един избен, два редовни жилищни и един тавански етаж, а пристроената и надстроена част е придобита от родителите му по силата на приращението. Понеже същата, респ. пристроеното, не било прехвърлено на ищцата /негова сестра/ с оспорената с инцидентния установителен иск продажба, имуществото е останало в наследствената маса и е придобито по наследство при равни части от двамата.

Въззивният съд е посочил, че прехвърлителите по договора за продажба са били собственици на процесния недвижим имот и че купувачът е придобил въз основа на сделката правото на собственост върху дворното място и постройките на допълващото застрояване. Оспорен е прехвърлителният ефект на договора по отношение на жилищната сграда по съображения за неговата частична недействителност на няколко основания –

липса на предмет, противоречие със закона или неговото заобикаляне. Съгласно § 127 на ПЗР на ЗИД на ЗУТ от 2012 г. и § 16 ПР на ЗУТ строежи, които са незаконни и нетърпими по смисъла на ЗУТ, не могат да са предмет на прехвърлителна сделка, а незаконните, но търпими строежи могат да са предмет на такава сделка след представяне на удостоверение за търпимост, издадено от компетентните органи. Нормите са императивни и забраняват извършването на прехвърлителни сделки с незаконни строежи, както и с търпимите строежи, за които не е представено удостоверение за търпимост. При сключване на договора за продажба продавачите са представили удостоверение за търпимост № 327/13.10.2005 г. То включва избения и един жилищен етаж. Към момента на издаването жилищната сграда е имала избен полувокпан етаж, първи жилищен етаж, напълно завършен, втори жилищен етаж на груб строеж и покрив с подпокривно пространство. Двата жилищни етажа представляват самостоятелни жилищни обекти по смисъла на § 5, т. 30 от ДР на ЗУТ. Сградата е незаконно построена, тъй като за нея липсват одобрени строителни книжа. Има само неodobрен архитектурен проект за пристрояване и надстрояване. Следователно същата може да е предмет на прехвърлителни сделки само при наличие на издадено удостоверение за търпимост. Издадено е удостоверение за търпимост само за избения и за първия жилищен етаж, въпреки че според СТЕ жилищната сграда е била във вида, в който се намира в момента и цялата е представлявала търпим строеж. Доколкото за извършването на разпоредителни сделки не е достатъчно сградата да е в режим на търпимост, а да е издадено съответното удостоверение по § 16 ПР на ЗУТ, продажбата по нотариален акт № 152/2008 г. следва да се счита за недействителна по отношение на втория жилищен етаж, за който не е представено такова удостоверение. Този самостоятелен обект, ведно с припадащите се идеални части от общите части на сградата, е останал в собственост на продавачите, които са наследодатели на ищцата и на ответника З. С.. След откриване на наследството двамата са негови съсобственици при равни квоти като наследници от първи ред по чл. 5, ал. 1 ЗН. Съсобственикът има право да ползва общата вещ при условията на чл. 32 ЗС, а когато тази вещ представлява постройка в чужд имот, собственикът на постройката може да ползва и дворното място, доколкото това е необходимо за използването на постройката – чл. 64 ЗС. Отношенията между съсобствениците следва да се уредят по правилата на чл. 30 и сл. ЗС, но не и посредством иска по чл. 108 ЗС, който може да бъде насочен само срещу владеещ несобственик, но не и срещу съсобственик. Ето защо по отношение на тези имоти ревандикационният иск правилно е отхвърлен в осъдителната част изцяло, а в установителната – за разликата над 1/2 идеална част. Договорът за продажба има своя предмет, доколкото описаната в него жилищната сграда съществува и представлява самостоятелен обект на собственост. Относно прехвърлянето правото на собственост на втория жилищен етаж е прието, че са законосъобразни изводите на първоинстанционния съд, че разпоредителната сделка с него е недопустима от закона поради липсата на издадено удостоверение за търпимост. Затова волята на страните по договора относно включването в продажбата и на този етаж е без значение. Ищецът е собственик по наследство на 1/2 ид. част от втория жилищен етаж, ведно с припадащите му се идеални части от общите части на сградата. Поради установения порок на сделката вторият етаж е останал в собственост на продавачите. Купувачът, който е придобил правото на собственост върху земята, не може да претендира по приращение и собствеността върху сградата, тъй като изключването на последната от предмета на продажбата, респ. недействителността на договора за продажба по отношение на същата, оборва презумпцията по чл. 92 ЗС. Неоснователно е възражението на ищцата за придобиване на втория жилищен етаж по давност – чл. 79 ЗС, тъй като незаконните строежи, какъвто е процесният, могат да бъдат обект на прехвърлителни сделки или да се придобиват по давност едва след издаването на удостоверението за търпимост по § 16 от ПР на ЗУТ. Въззивният съд е посочил, че по отношение на дворното място и постройките от допълващо застрояване искът по чл. 108

ЗС е основателен само в установителната му част, тъй като ответниците имат право да използват поземления имот на основание чл. 64 ЗС и не е доказано да ползват останалите постройките.

С оглед рамките на производството по чл. 290, ал. 2 ГПК и рамките на касационната жалба, във връзка с релевантните за изхода на спора правни въпроси, поставени в изложението по чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК, по които е допуснато и касационното обжалване с определението по чл. 288, ал. 1 ГПК, настоящият състав намира следното: Въпросите са относими към правомощията на въззивната инстанция като инстанция по същество. Съобразно задължителната практика на ВКС, вкл. ТР № 1/2013 г., ОСГТК, въззивната инстанция е инстанция по съществото на спора, макар да разглежда делото само по наведените в жалбата основания. Тя е длъжна да обсъди представените и приети пред нея доказателства и да мотивира решението си съответно с изискванията на чл. 235, ал. 2 ГПК и чл. 236, ал. 2 ГПК като изложи самостоятелни изводи по съществото на спора и се произнесе по защитните доводи и възражения на страните в пределите, очертани с въззивната жалба и с отговора по чл. 263, ал. 1 ГПК. Въззивният съд трябва да се произнесе по спорния предмет на делото след като подложи на самостоятелна преценка доказателствата и обсъди защитните тези на страните, при съблюдаване на очертаните с жалбата предели на въззивното производство. Той трябва да прецени всички правнорелевантни факти, от които произтича спорното право като бъдат обсъдени доказателствата, въз основа на които намира едни от тях за установени, а други за неосъществили се, както и да обсъди всички доводи на страните, които имат значение за решението по делото /решение на ВКС № 202/2018 г. по т. д. № 1826/2016 г., I т. о.; решение на ВКС № 144/2018 г. по гр. д. № 5100/2017 г., III г. о.; решение № 27/2015 г. по гр. д. № 4265/2014 г., IV г. о. и др. /

По основателността на касационната жалба.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, но е неправилно, тъй като е постановено при съществено нарушение на процесуалните правила. Въззивният съд е следвало да подложи на самостоятелна преценка доказателствата и да обсъди поддържаните от ищцата доводи за прилагане разпоредбата на чл. 92 ЗС по отношение на процесния втори етаж от жилищната сграда, както и да изложи мотиви относно приложението на § 127 ПЗР ЗИД на ЗУТ и § 16 ПР на ЗУТ в съответните редакции с оглед момента на построяване на сградата и момента на договора за продажба на процесния имот. От фактическа страна е установено по делото, че ищцата се легитимира като собственик на процесното дворно място и построената в него сграда по силата на нотариален акт № 152/2008 г., обективиращ договор за покупко-продажба от 09.10.2008 г., сключен с наследодателите на страните. Видно от договора, негов предмет е УПИ * с площ 980 кв. м. по плана на [населено място] /подробно описан/, ведно с построените в имота, съгласно удостоверение за търпимост № 327/2005 г. масивна жилищна сграда с площ 117 кв. м., състояща се от избен и редовен етаж, едноетажна масивна сграда – лятна кухня, едноетажна масивна сграда гараж, и паянтов сайвант. Видно от удостоверение № 327/2005 г., издадено от Главния архитект на община Пазарджик, построенят обект – масивна жилищна сграда /с един вкопан и един редовен жилищен етаж/ -117 кв. м., лятна кухня, гараж, паянтов сайвант по § 16, ал. 1 ПР ЗУТ са търпими строежи и не подлежат на премахване и забрана за ползване. Съобразно приетата по делото техническа експертиза, жилищната сграда в процесния имот се състои от избен, полувкопан под нивото на терена етаж, самостоятелни първи жилищен /обитаем/ етаж, втори жилищен /необитаем -степен "груб строеж"/ етаж, и тавански етаж, който представлява подпокривно пространство. Съществуващата в имота преди пристрояването и надстрояването сграда е била едноетажна – с площ 66 кв. м. Визата за пристройка е издадена на 11.11.1987 г. и е изготвен архитектурен проект за пристройка, без данни за одобряването му. Липсва проект за надстрояване. Периодът на строителство е от 1987 г.

като около 1990 г. сградата /пристроена и надстроена/ вече е била с покрив. Данните по делото, вкл. и СТЕ, сочат категорично, че към 09.10.2008 г. сградата е била построена в описания вид, етажност и степен /с покрив/, с два самостоятелни жилищни етажа / I и II / и е отговаряла на изискванията за търпим строеж. При тези данни неправилно въззивният съд се е позовал на § 16, ал. 1 ЗУТ, приемайки, че вторият жилищен етаж не може да бъде обект на прехвърлителна сделка /като незаконен строеж, без удостоверение за търпимост/, тъй като редакцията на разпоредбата към датата на сключване на нот. акт № 152/2008 г. касае строежи, изградени до 07.04.1987 г., какъвто не е процесният. Неправилно е и позоваването на § 127 ПЗР ЗУТ от 2012 г. като императивна норма, в противоречие на която е сключена сделката, след като нормата не е част от обективното право към момента на сключването. В допълнение следва да се има предвид и последователната практика на ВКС, изразена в решения, постановени по чл. 290 ГПК /№ 33/2012 г. по гр. д. № 195/2012 г., II г. о., № 129/2014 г. по гр. д. № 4880/2013 г., I г. о., № 74/2014 г. по гр. д. № 6580/2013 г., II г. о., № 280/2016 г. по гр. д. № 2394/2013 г., IV г. о. /, съгласно която разпоредбата на § 16 ЗУТ е неотнормисима към вещноправните последици от незаконното строителство, въпросът дали строежът е законен или не, е относим към възможността за премахването му, но не и към правото на собственост на незаконната сграда. Незаконно изграден обект може да бъде предмет на разпоредителна сделка и тя не е нищожна. Статутът на такъв имот не рефлектира върху волеизявлението за прехвърляне на правото на собственост върху него.

Като е приел, че е основателен предявеният в производството от З. С. инцидентен установителен иск за обявяване за нищожен на процесния договор за покупко-продажба в частта му досежно втория жилищен етаж от сградата, поради противоречие със закона – основание по чл. 26, ал. 1 ЗЗД, въззивният съд е постановил незаконосъобразно решение, което следва да бъде отменено в тази част.

В разглеждания случай прехвърлителите по нот. акт № 152/2008 г. са изявили воля за прехвърляне правото на собственост върху целия техен собствен имот – дворното място, заедно с построените в него жилищна сграда и останалите сгради на допълващо застрояване. Вторият жилищен етаж не е изрично изключен от предмета на договора, поради което при тълкуване на волята на страните по него с оглед разпоредбата на чл. 20 ЗЗД следва, че страните са целели прехвърляне правото на собственост върху дворното място, заедно с всички построени в него сгради и подобрения. В тази връзка следва да се има предвид и установената и непротиворечива практика на ВКС /решение № 529/2010 г. по гр. д. № 1129/2009 г., I г. о., решение № 120/2014 г. по гр. д. № 2928/2014 г., II г. о., решение № 183/2012 г. по гр. д. № 88/2012 г., II г. о. /, съгласно която при прехвърляне на земята купувачът придобива и подобренията и сградите върху нея, щом същите не са изключени изрично като предмет на сделката. Запазването на собствеността върху сградата, отделно от земята, трябва да бъде изрично уговорено, за да се смята оборена презумпцията по чл. 92 ЗС. Ето защо процесният договор за покупко-продажба има действие и по отношение на втория жилищен етаж. След като правото на собственост върху него е прехвърлено надлежно на ищцата С., то е неправилен изводът на въззивния съд, че по силата на наследствено правопримемство тя и ответникът са станали съсобственици на имота при равни квоти след смъртта на своите родители. С оглед приетото по-горе относно валидното прехвърляне на имота в полза на ищцата по силата на договора за покупко-продажба, искът по чл. 108 ЗС досежно този самостоятелен обект на собственост е изцяло основателен и следва да бъде уважен - ищцата е изключителен негов собственик, а ответниците го владеят без правно основание. Основателна е претенцията по чл. 108 ЗС в осъдителната си част и по отношение на останалите постройки в дворното място. Установено е по делото от гласните доказателства, че ответниците живеят в жилищната сграда, вкл. държат свои вещи във всички етажи. Те ползват цялото дворно място, а отгук и постройките на допълнителното застрояване. Ето защо следва да се

приеме, че държат процесното дворно място и постройките в него без правно основание. Като е приел обратното, въззивният съд е постановил необосновано и незаконосъобразно решение, което трябва да бъде отменено и вместо него на основание чл. 293, ал. 2 ГПК да се постанови друго съобразно приетото по-горе по съществото на спора.

10. Не е забранен от закона и не е нищожен на основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД договор, с който двамата съпрузи прехвърлят на единия от тях, регистриран като едноличен търговец, вещни права, придобити по време на брака.

След като съпрузите понастоящем могат свободно да избират режим на имуществените си отношения, включително чрез брачен договор, сключен по време на брака и имащ действие за вече придобитото имущество, даденото в т. 6, ППВС 5/1972 разрешение за недействителност на договори между съпрузите, с които се намаляват имуществените права на единия съпруг, като се заменя общата собственост върху вещите и правата върху вещи, с индивидуална собственост на единия съпруг, не е приложимо.

Чл. 24, ал. 1 СК

Чл. 26 ЗЗД

Решение № 60142 от 26.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 974/2021 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева

Допуснато е касационно обжалване по въпроса: допустимо ли е от чл. 24, ал. 1 СК и при даденото тълкуване в т. 6 на ППВС № 5/1972 г., разпореждане по време на брака с имущество, придобито в съпругеска имуществена общност /СИО/, извършено от двамата съпрузи в полза на единия от тях, регистриран като едноличен търговец; какво е значението в тази връзка на предвидената в чл. 27 ЗДДФЛ възможност съпругът нетърговец да даде писмено съгласие с нотариална заверка на подписа за включване на движими и недвижими вещи, придобити в СИО, в имуществото на едноличния търговец, регистриран от другия съпруг.

Върховният касационен съд, състав на Второ гражданско отделение като разгледа жалбата в рамките на наведените основания, установи следното:

Производството е по искове по чл. 26 ЗЗД за нищожност на шест договора за покупко-продажба на недвижими имоти със земеделски характер, общо 244 на брой, сключени в периода от 14.11.2013 г. до 05.12.2013 г. между ищцата и съпруга ѝ М. Н. като продавачи и ЕТ "Боян-М. Н.", като купувач. Поддържаните основания за нищожност са четири: 1/противоречие със закона - чл. 8, ал. 1 ЗЗД и чл. 183 ЗЗД, тъй като едноличният търговец не е самостоятелен правен субект, което означава, че М. Н. е договарял сам със себе си, а договорът по определение е съглашение на две или повече лица; 2 противоречие със закона - чл. 24, ал. 1 СК, тъй като съпругеската имуществена общност е бездялова и докато трае общността единия съпруг не може да прехвърля на другия, респ. на регистрирания от него едноличен търговец, правото на собственост върху своя дял; 3 заобикаляне на закона, доколкото с договорите е постигнато прекратяване на съпругеската имуществена общност върху имотите не по реда на чл. 27 СК; 4 привидност, поради това, че реални парични престации за плащане не са извършени, а купувачът едноличен търговец е наредил паричните суми по личната сметка на М. Н.. Предявен е и иск за делба на тези 244 бр. земеделски имоти, предмет на договорите за продажба, между ищцата и ответника М. Н.. Производството по иска за делба е прекратено по отношение на два имота, описани в нотариален акт № 195, том 3, рег. № 4059, н. д. № 55 от 05.12.2013 г. на нотариус рег. № *, с оглед на което предмет на делба са

останали 242 имота. С уточняваща молба от 18.10.2019 г. ищцата заявява, че не предявява иск за нищожност на договора от 13.03.2014 г. за прехвърляне на търговско предприятие на едноличния търговец в полза на "Боян 82" ООД, но счита, че договорът няма вещно-транслативен ефект за спорните имоти, доколкото прехвърлителят не е могъл да прехвърли повече права, отколкото има.

Установено е, че Е. П. и М. Н. са бивши съпрузи - бракът им сключен през 1981 г. и е прекратен през 2016 г. със споразумение. През 1993 г. М. Н. е регистриран като ЕТ "Боян.-М. Н.". През 2013 г. е учредено "Боян 82" ООД от М. Н. и Б. М. Н. - техен син и управител на дружеството. Двамата съпрузи са упълномощили сина си Б. да се разпорежда със земеделските земи, придобити от тях по време на брака.

С атакуваните като нищожни шест договора за продажба, сключени във формата на нотариален акт, четири от месец ноември 2013 г. и два от декември 2013 г., Б. Н., като пълномощник на родителите си, продава на ЕТ "Боян-М. Н." земеделските имоти. Установено е, че цената на имотите е заплатена по банков път - от сметка на ЕТ "Боян-М. Н." по лична сметка на ответника М. Н.. Не се спори, че всички тези имоти, предмет на сделките, са придобити по време на брака на възмездно основание на името на М. Н..

С договор от 13.03.2014 г. с нотариална заверка на подписите, е извършено прехвърляне на предприятието на едноличния търговец в полза на "Боян 82" ООД, включително всички недвижими имоти, които са по баланса към 28.02.2014 г.

Установено е, че с предходен нотариален акт от 01.07.2013 г. Е. и М. Н. са продали на ЕТ "Боян-М. Н." други недвижими имоти, също придобити по време на брака, като ищцата лично е участвала при сключването на договора. Тази сделка не е атакувана от ищцата като нищожна.

При тези фактически обстоятелства първоинстанционният съд е уважил иска за прогласяване на нищожност поради противоречие с чл. 24, ал. 1 СК; искът за делба е отхвърлил поради липса на съсобственост, доколкото сделката на разпореждане от ЕТ "Боян-М. Н." в полза на "Боян 82" ООД е относително недействителна спрямо ищцата, но тя не се е позовала на относителната недействителност по реда и в сроковете на чл. 24, ал. 4 СК.

Въззивният съд е отменил решението за уважаване на иска по чл. 26, ал. 1 ЗЗД и е потвърдил решението в останалата част - за отхвърляне на исковите за нищожност на другите поддържани основания и за отхвърляне на иска за делба.

По първото основание за нищожност е приел, че липсва нарушение на чл. 8 и чл. 183 ЗЗД. Изтъкнал е, че едноличният търговец е определена от закона правоспособност на физическото лице, придобита с факта на регистрация в търговския регистър, без да се създава нов правен субект, различен от физическото лице. В случая не е нарушена нормата на чл. 8 ЗЗД, тъй като участват две различни лица като продавач и купувач са налице - продавачи по договорите са ищцата и съпруга ѝ, а последният е купувач.

Второто основание за нищожност - нарушение на чл. 24, ал. 1 СК въззивният съд също е намерил за неоснователно. Приел е, че липсва нарушение на забраната съпрузите да се разпореждат по време на брака с дела, които биха получили от СИО при прекратяването ѝ. Със сключените сделки имотите, които са притежавани в режим на СИО, са преминали в патримониума на единия от съпрузите в качеството му на едноличен търговец. Тези сделки не са нищожни. Чл. 22, ал. 3 СК прогласява за лична собственост вещните права, придобити от единия съпруг - ЕТ по време на брака за упражняване на търговската му дейност и включени в неговото предприятие. Разпоредбата на чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗДДФЛ дава възможност едноличният търговец да включи в търговското предприятие движими и недвижими вещи, които са част от съпругеската имуществена общност; това се извършва с протокол, съставен от едноличния търговец и с декларация за съгласие на другия съпруг, с нотариална заверка на подписа.

По-нататък съдът е извършил разграничение между правилата за съпругеската имуществена общност в правната уредба по Семейните кодекси от 1968 г., от 1985 г. и сега действащия Семейен кодекс от 2009 г. Изтъкнал е, че при първите два кодекса режимът на СИО е императивен, докато новият кодекс дава възможност съпрузите да изберат режима на имуществените си отношения. И в трите кодекса е уредена презумпцията за съвместен принос при възмездно придобиване на вещни права, както и са налице разпоредби, според които докато трае бракът, никой от съпрузите не може да се разпорежда с дела, който би получил при прекратяване на СИО, а разпореждането с общото имущество, се извършва съвместно от двамата съпрузи. Същевременно, нормите на трите кодекса уреждат по различен начин статута на имуществото, индивидуална собственост на единия съпруг, което му служи за упражняване на занятие/търговска дейност. В СК от 1968 г. - чл. 13, ал. 2 е предвидено, че не стават общи движимите вещи, придобити от единия съпруг през време на брака, които му служат за обикновено лично ползване или за упражняване на занятие, като в т. 5 на ППВС № 5/1972 г. по тълкувателен път е посочено кои са тези вещи. В СК от 1985 г. разпоредбата на чл. 20, ал. 2 изрично сочи, че лични са движимите вещи, придобити от единия съпруг през време на брака, които му служат за обикновено лично ползване или за упражняване на професия. С Тълкувателно решение № 2/2001 г. на ОСГК е прието, че презумпцията за съвместен принос по чл. 19, ал. 3 СК от 1985 г. (отм.); се изключва за придобитото по време на брака имущество на съпруга едноличен търговец, когато то е резултат от упражняваната търговска дейност и е включено в търговското предприятие на търговеца. Следователно, включването на имущество, което е съпругеска имуществена общност, в предприятието на единия съпруг, регистриран като ЕТ, е правна възможност. Търговското предприятие на ЕТ е обособено от имуществото на физическото лице и търговецът може да се разпорежда с него, без да е необходимо съгласието на другия съпруг по чл. 24, ал. 2 СК. Разпоредбата на чл. 22, ал. 3 законодателят възприема установената до този момент практика по посоченото Тълкувателно решение. В съответствие с така възприетото е и разпоредбата на чл. 27, ал. 1, т. 2 и ал. 4 ЗДДФЛ, с която макар и за данъчни цели се предоставя възможност на съпруга - нетърговец да се разпорежи валидно с фингираната идеална част от вещь СИО, при което правата върху вещта излизат от патримониума на съпрузите и се включват в патримониума на търговското предприятие на съпруга - търговец. С оглед на тези законодателни промени след 1972 г., касаещи правата на съпрузите по отношение на вещи, придобити по време на брака, свързани с упражняване на професия и търговска дейност на един от съпрузите, то т. 6 на ППВС № 5/1972 г., което е запазило значението си, следва да се разбира, че не са недействителни сделките, с които съпрузите заедно се разпореждат с имущество СИО в полза на единият от тях, упражняващ търговска дейност като едноличен търговец. Такива сделки пораждаат вещно-транслативно действие, в резултат на което предприятието на ЕТ включва съответната вещь, независимо от съпругеския произход до този момент. Въз основа на това съдът е приел, че атакуваните сделки не нарушават закона. СИО между съпрузите е прекратена по ред, който не е изрично предвиден в чл. 27 от СК, но изброяването в разпоредбата не е изчерпателно.

Искът за нищожност на договорите поради заобикаляне на закона съдът също е намерил за неоснователен. Приел е, че с процесните договори не се постига забранена от закона цел - заобикаляне на разпоредбите на чл. 21, чл. 24 и чл. 27 СК, а напротив, касае за постигане на предвидена в закона /разпоредбата на чл. 27 ЗДДФЛ/ правна възможност част от имущество на съпрузите, което е СИО да бъде включено в предприятието на съпруга - едноличен търговец, за което разпореждане ищцата е дала съгласие. Липсват доказателства, тежестта за което е върху ищцата, извършените разпореждания да са с единствена цел тя да бъде лишена от своя дял в общността при развода й с М. Н.. Разводът

е настъпил няколко години след сделките и няма данни към момента на сключването им отношенията между страните да били влошени.

Искът за нищожност поради привидност на договорите е обоснован не с твърдения, че страните не са желали изобщо сключването на сделка /абсолютна симулация/ или че прикрили истинската сделка /относителна симулация/ с друг вид сделка, а с ненадлежно плащане на цената по договорите. Неплащането на продажната цена не е индиция за привидност, а и по делото е установено, че плащане е извършено от сметка на едноличния търговец по сметка на М. Н.. При липса на обратно писмо или други доказателства, допустими за разкриване на симулацията, твърденията за привидност на процесните договори са недоказани.

Предявеният иск за делба на 242 бр. недвижими имоти съдът е отхвърлил поради липса на съсобственост. Атакуваните шест сделки са породили вещно-транслативен ефект, като недвижимите имоти са преминали в патримониума на търговското предприятие на ЕТ и са станали индивидуална собственост на съпруга ЕТ при условията на чл. 22, ал. 3 СК. Към момента на прекратяване на брака между ищцата и ответника М. Н. имотите не са СИО и обикновена съсобственост върху тях не възниква.

По основанията за касационно обжалване.

Правният въпрос: действително ли е, с оглед разпоредбата на чл. 24, ал. 1 СК и при тълкуването в т. 6 на ППВС № 5/1972 г., разпореждане по време на брака с имущество, придобито в режим на СИО, извършено от двамата съпрузи в полза на единия от тях, регистриран като едноличен търговец следва да получи положителен отговор. Разпоредбата на чл. 24, ал. 1, пр. 2 СК забранява на съпрузите докато трае брака да се разпореждат с дела си, който биха получили при прекратяване на имуществената общност. Идентична разпоредба съществува и в отменените два семейни кодекса - чл. 14, ал. 2 СК от 1968 г. и чл. 22, ал. 1 СК от 1985 г. Според тълкуването в т. 6 на ППВС 5/1972 г. са недействителни договорите между съпрузите, докато трае бракът, чрез които се намаляват имуществените права на единия съпруг или се увреждат интересите на децата от брака, като се заменя общата собственост върху вещите и правата върху вещи, с индивидуална собственост на единия съпруг спрямо тях. Същевременно, в приетото по време на действието на Семейния кодекс от 1985 г. Тълкувателно решение № 2/2001 г. на ОСГК се дава разрешение, че презумпцията за съвместен принос е изключена за придобитото по време на брака от съпруга - едноличен търговец, когато то е резултат от упражняваната търговска дейност и е включено в търговското предприятие на ЕТ. В мотивите на тълкувателния акт се изтъква, че режимът на СИО се отнася до придобиване на вещи и права върху вещи с потребителски характер, необходими за нужди на семейството, а дейността на ЕТ има за цел формиране на приходи и печалби от реализираната търговска дейност, извършвана посредством търговското предприятие; обръща се внимание, че Семейните кодекси от 1968 г. и 1985 г. са приети при различни обществено-икономически условия когато търговска дейност от субекти на частното право не е могла да бъде извършвана. Тук следва да се допълни, че сега действащият Семейен кодекс от 2009 г. е приет и отразява новите обществено-икономически реалности; в неговата уредба режимът на съпругеска имуществена общност е само един от възможните начини за уреждане на имуществените отношения между съпрузите - чл. 18 СК; по своя воля съпрузите могат да изберат режим на общност, режим на разделност или договорен режим, като сключване на брачен договор е допустимо и по време на брака и с него може да бъде преуреден статута на вече придобитото имущество - чл. 39 СК. Следователно, сега действащата уредба е доста по-гъвкава, дава възможност за избор и за проява на свобода на договаряне в тази сфера, което по предходните кодекси не е било възможно. В сега действащия кодекс постановките на горепосоченото Тълкувателно решение № 2/2001 г. на ОСГК са превърнати в законова норма - чл. 22, ал. 3 прогласява за лична собственост вещните права, придобити от съпруга - едноличен търговец в резултат

на търговската му дейност. Именно през призмата на тази нова уредба, призвана да отговаря на променените обществени отношения, следва да се извършва тълкуването на разпоредбата на чл. 24, ал. 1 СК и прилагането на постановките на т. 6 от ППВС № 5/1972 г.

Изложеното дава основание да се приеме, че не е забранен от закона и не е нищожен на основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД договор, с който двамата съпрузи прехвърлят на единия от тях, регистриран като едноличен търговец, вещни права, придобити по време на брака. Целта на договора е да се предназначи имуществото за търговската дейност на едноличния търговец и по този начин да се признае личния му характер. Тази цел не е забранена от закона и не противоречи на сега действащата уредба на имуществените отношения между съпрузите. След като съпрузите понастоящем могат свободно да избират режим на имуществените си отношения, включително чрез брачен договор, сключен по време на брака и имащ действие за вече придобитото имущество; след като законът - чл. 22, ал. 3 СК изрично признава личен характер на имуществото, придобито от съпруг-търговец и служещо за търговската му дейност, то не може да се отрече възможността с договор между съпрузите да се уговори, че определено имущество, придобито по време на брака на името на единия от тях, служи за дейността същия съпруг, регистриран като едноличен търговец и поради това е негова лична собственост. Такава сделка не представлява разпореждане с дела от съпругеската имуществена общност, който би бил получен при прекратяване на брака по смисъла на чл. 24, ал. 1, пр. 2 СК, тъй като в нея участват и изразяват воля и двамата съпрузи, т. е. разпореждането се извършва от тях съвместно както изисква чл. 24, ал. 3 СК. Даденото в т. 6 на ППВС 5/1972 г. разрешение за недействителност на договори между съпрузите, с които се намаляват имуществените права на единия съпруг, като се заменя общата собственост върху вещите и правата върху вещи, с индивидуална собственост на единия съпруг, не е приложимо в посочената хипотеза.

По косвен начин признание на действителността на такова разпореждане се извлича от разпоредбата на чл. 27 ЗДДФЛ. Тя дава възможност физическото лице - собственик на предприятието на едноличния търговец да включи в имуществото на едноличния търговец придобити от него движими и недвижими вещи, които са съпругеска имуществена общност, за което е необходимо другият съпруг да декларира с нотариално заверена декларация съгласието си за включване на вещта в имуществото на едноличния търговец. Разпоредбата е в данъчен закон и преследва основно данъчни цели, така че няма пряко отношение към притежанието на вещните права. Независимо от това, тя е ясен израз на новото виждане на законодателя за имуществените отношения между съпрузите и по-конкретно за свободата на съпрузите по обща воля да променят предназначението на една вещ и оттам нейния режим.

По касационната жалба.

Обжалваното въззивно решение е постановено в пълно съответствие с гореизложеното разрешение на правния въпрос. Поради това решението не е неправилно поради нарушение на материалния закон, както счита жалбоподателката. Атакуваните договори не противоречат на чл. 24, ал. 1, пр. 2 СК и не са нищожни на това основание. Предвид дадените по-горе разяснения не е налице и заобикаляне на закона - постигане на несъвместима със закона цел посредством разрешени от закона действия. Целта на семейния кодекс е както да защити съпругеската имуществена общност от посегателства и да гарантира нейното съществуване, така и да даде максимална свобода на двамата съпрузи като титуляри на правото на собственост по своя преценка да се разпореждат с нея. При възприетото разрешение балансът на тези две цели е постигнат.

Отделно, в случая е видно, че са налице сключени идентични по вид продажби /по нотариален акт от 01.07.2013 г./ с лично участие на ищцата, които тя не атакува като

нищожни. Това поставя под съмнение доколко с предявяване на иска тя действително преследва защитата на съпругеската имуществена общност.

По отношение изводите на съда спрямо останалите основания за нищожност, не са установени предпоставки за допускане на касационен контрол в определението по чл. 288 ГПК и изводите на съда по тях не следва да бъдат преразглеждани. А след като атакуваните договори са действителни, то искът за съдебна делба е неоснователен, тъй като съсобственост върху имотите между бившите съпрузи липсва.

Горното обосновава оставяне в сила на обжалвания акт.

11. Висшият съдебен съвет е надлежен ответник по иска по чл. 225 ЗСВ, предявен от избран член на ВСС с прекратен мандат, когато ищецът обосновава качеството си на кредитор по вземането с твърдения, че към освобождаването си от тази длъжност законът му признава право на еднократното парично обезщетение, но ВСС не го е платил. Спорът е трудов (чл. 229 ЗСВ), искът е подсъден на районен съд като първа инстанция (чл. 104, т. 4, вр. чл. 103 ГПК), а за него чл. 61, ал. 2 КТ не се прилага.

Чл. 225 ЗСВ

Чл. 229 ЗСВ

Чл. 104, т. 4 ГПК

Чл. 103 ГПК

Чл. 61, ал. 2 КТ

Решение № 60319 от 21.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 998/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Геника Михайлова

Допуснато е касационно обжалване по процесуалноправния въпрос: Надлежен ответник ли е Висшият съдебен съвет (ВСС) по иска за обезщетение по чл. 225 от Закона за съдебната власт, предявен от избран член на ВСС след изтичане срока на неговия мандат?

По въпроса настоящият състав приема, че Висшият съдебен съвет е надлежен ответник по иска по чл. 225 ЗСВ, предявен от избран член на ВСС с прекратен мандат, когато ищецът обосновава качеството си на кредитор по вземането с твърдения, че към освобождаването си от тази длъжност законът му признава право на еднократното парично обезщетение, но ВСС не го е платил. Спорът е трудов (чл. 229 ЗСВ), искът е подсъден на районен съд като първа инстанция (чл. 104, т. 4, вр. чл. 103 ГПК), а за него чл. 61, ал. 2 КТ не се прилага. Мотиви:

Конституцията признава право на защита на всеки правен субект, когато са нарушени неговите права и законни интереси, а предоставянето ѝ възлага на органите на съдебната власт (чл. 56, изр. 1 и чл. 117, ал. 1 КРБ). Когато правата са граждански, законодателят по правило ги поставя в подведомственост на общите (на гражданските) съдилища – арг. от чл. 14, ал. 1 ГПК, а по изключение – и на други съдилища в съдебната система. Конституцията допуска законът да обвърже правото на иск с процесуални условия (процесуални предпоставки), а те се обясняват като средство за постигане на цел. За осъществяването на целта на исковия процес – разрешаването на гражданския спор със сила на пресъдено нещо, законът изисква да е проведен при участието на лицата, засегнати от правния спор–претендиращите или отричащите спорното субективно право (процесуалната субституция е изключение по чл. 26, ал. 2 ГПК). Това е обяснението за процесуалното условие, което произтича от чл. 124, ал. 1 ГПК. Съгласно чл. 124, ал. 1 ГПК, всеки може да предяви иск, за да възстанови правото си, когато то е нарушено, или

за да установи съществуването или несъществуването на едно правно отношение или на едно право, когато има интерес от това. Чл. 124, ал. 1 ГПК налага извода, че искът е допустим, когато отнесенят до съда правен спор е между надлежни страни. Кои страни са надлежните следва от заявеното, респ. оспореното с исковата молба субективно материално право. Ищецът е длъжен да го индивидуализира, включително според произтичащата от закона възможност той и ответникът да са насрещни страни по спорното правоотношение. Тази възможност е всякога и обективна – обусловена от твърденията в исковата молба, но и от предвиденото в материалното право. Чл. 124, ал. 1 ГПК въздига връзката между твърденията на ищеца и приложимият закон като правен регулатор на спорните правоотношения като процесуална предпоставка за допустимост на иска. За това правният интерес от дирената съдебна защита в смисъла, който му придава чл. 124, ал. 1 ГПК – абсолютна процесуална предпоставка, за която съдът следи и служебно, разграничава надлежно легитимирани страни от формалните страни в исковия процес. Законът изисква съдебното решение да разреши правния спор между лицата, които са засегнати от него, а не между онези, за които силата на пресъдено нещо не постига целта на проведения исков процес.

От позицията на тази изходна тълкувателна позиция, настоящият състав приема, че ВСС е надлежен ответник по иска по чл. 225 ЗСВ, когато ищецът го обосновава с твърденията, че е бил избран член на ВСС с прекратен мандат, към освобождаването му от тази длъжност законът му признава еднократното парично обезщетение, а ВСС не го е заплатил. За надлежната легитимация на ВСС като ответник по този иск нямат значение заявените в исковата молба обстоятелства, че преди да встъпи на длъжността, от която е бил освободен като избран член на ВСС (поради изтичането на мандата или поради предсрочното му прекратяване), ищецът е заемал други длъжности, стажът за които законът зачита като стаж по чл. 225 ЗСВ. Те се отнасят към изискването за стаж като една от материалните предпоставки за възникването на вземането по иска (от значение са за правопораждащите юридически факти) и са обясними, включително защото е обективно невъзможно изискването за стаж повече от 10 години ищецът да е осъществил все като избран член на ВСС. Мандатът на избраните членове на ВСС е 5 години (чл. 130, ал. 4 КРБ), а върховният закон не допуска избран член на ВСС да бъде преизбран веднага в следващ състав на ВСС, независимо от това колко време е участвал в него и на какво основание е прекратено неговото участие (решение № 16/19.10.1999 г. по конст. д. № 10/1999 г. на Конституционния съд на Република България).

За надлежната легитимация на ответника по този иск чл. 61, ал. 2 КТ не се прилага. Висшият съдебен съвет е конституционно създаден, специфичен колективен административен орган на съдебната власт, чиято основна цел е да осигурява независимостта ѝ. По Конституция той е създаден като специфичен съдебен орган с точно определени административни и организационни правомощия, от които става ясно, че не е правосъден, а висш административен орган, в който смисъл са решение № 8/15.09.1994 г. по конст. д. № 9/1994 г. и решение № 10/15.11.2011 г. по конст. д. № 6/2011 г. на КС. Следователно правният статут на ВСС, който произтича пряко от върховния закон, изначално изключва възможността ВСС да е "по-горестоящ" спрямо който и да е от другите органи на съдебната власт, а за иска по чл. 225 ЗСВ чл. 61, ал. 2 КТ не се отнася. Съгласно чл. 229 ЗСВ, спорът по този иск е трудов и в родовата компетентност на районен съд като първа инстанция (чл. 104, т. 4, вр. чл. 103 ГПК).

При този отговор на въпроса и заявените в касационната жалба от ищеца Н. И. С. основания, въззивното решение е неправилно. Съображения:

За да го постанови въззивният съд е приел, че: 1) ищецът извежда легитимацията си по иска за обезщетение по чл. 225 ЗСВ с твърденията, че към 03.10.2017 г., когато поради изтичане на мандата е освободен като избран член на ВСС, има необходимия 14-годишен стаж (от 02.06.1986 г. до 13.04.1988 г. – "нотариус" в Районен съд Бургас; от 13.04.1988 г.

до 04.04.1989 г. - "младши съдия" в Окръжен съд Бургас; от 04.04.1989 г. до 25.06.1992 г. – районен съд в Районен съд Бургас; от 23.06.2008 г. до 18.01.2012 г. – "инспектор" в Инспектората към ВСС и от 03.10.2012 г. до 03.10.2017 г. – "изборен член на ВСС") и твърди, че такова обезщетение не му е изплащано; 2) спорът е трудов (аргумент от чл. 229 ЗСВ); 3) надлежен ответник по иска за обезщетение е не ВСС, а Районен съд Бургас – последният съдебен орган на заеманата от ищеца длъжност "съдия"; 4) надлежната процесуална легитимация е абсолютна процесуална предпоставка за правото на иск и 5) първоинстанционното решение следва да се обезсили, а делото – да се върне за ново разглеждане от друг състав, който да даде дължимите указания по чл. 129, ал. 2, вр. чл. 127, ал. 1, т. 2 ГПК за насочване на иска по чл. 225 ЗСВ към надлежния ответник.

Както се разясни, ВСС е надлежният ответник по предявения иск за обезщетението по чл. 225 ЗСВ, а въззивният съд е длъжен да разгледа по същество спора по иска, който ищецът Н. С. е насочила срещу легитимирания ответник и който е бил отнесен пред втората инстанция с жалбата срещу отхвърлящото го първоинстанционно решение.

12. Системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, са три или повече дисциплинарни нарушения, поне за едно от които да не е наложено преди това дисциплинарно наказание (да не е санкционирано с предходна заповед на работодателя), като по отношение на вече санкционираните нарушения – наказанията следва да не са заличени.

За да приеме съдът, че ищецът е извършил системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, ответникът-работодател, за когото е тежестта за доказване в производството по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ, следва да установи на поне три от нарушенията, описани в заповедта за дисциплинарно уволнение; в противен случай – ако доказаните по делото нарушения са две или по-малко, не е налице системност по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ.

Съдът не може да обсъжда, като основания за незаконосъобразност и отмяна на дисциплинарното уволнение, обстоятелства относно извършването на съответното дисциплинарно нарушение и относно искането и даването на обяснения, които не са посочени с исковата молба като опорочаващи уволнението.

Чл. 190, ал. 1, т. 3 КТ

Чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ

Чл. 357 КТ

Чл. 213 ГПК

Чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК

Чл. 230 ГПК

Решение № 60329 от 21.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 838/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Боян Цонев

Касационното обжалване по делото е допуснато по следния правен въпрос: с какви доказателствени средства и как се установяват в исковото производство по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, както и искането и даването на обяснения по чл. 193 от КТ за тези нарушения.

Настоящият съдебен състав намира, че и в случаите когато дисциплинарното наказание "уволнение" е наложено на основание чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ – за системни нарушения на трудовата дисциплина, поначало важат общите процесуални правила, трайно възприети и прилагани в съдебната практика, – че в исковото производство по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ, при оспорване от страна на ищеца той да е извършил

дисциплинарните нарушения, ответникът-работодател, за когото е тежестта за доказване, може да установи (да докаже) извършването им чрез всички допустими по ГПК доказателствени средства, като следва да проведе главно пълно доказване – по несъмнен начин – на всички конкретни спорни обстоятелства, чрез които съгласно изложеното в заповедта за дисциплинарно уволнение, е осъществено всяко едно от тези дисциплинарни нарушения, обуславящи системност по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ. Същите правила поначало са приложими и за установяване (доказване) на обстоятелствата по искането и даването на обяснения по чл. 193 от КТ за тези нарушения.

От друга страна, налице са и някои специфики, произтичащи от спецификата на самото основание по чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ за налагане на дисциплинарно наказание. Съгласно трайно установената съдебна практика (решение № 162/18.05.2010 г. по гр. дело № 299/2009 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 44/22.02.2018 г. по гр. дело № 2306/2017 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 55/01.03.2011 г. по гр. дело № 1972/2009 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 117/05.04.2012 г. по гр. дело № 1306/2011 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 441/13.12.2011 г. по гр. дело № 1681/2010 г. на IV-то гр. отд. на ВКС и пр.), системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, са три или повече дисциплинарни нарушения, поне за едно от които да не е наложено преди това дисциплинарно наказание (да не е санкционирано с предходна заповед на работодателя), като по отношение на вече санкционирани нарушения – наказанията следва да не са заличени. В случаите когато с иска по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ е атакувана заповед, с която дисциплинарното наказание "уволнение" е наложено за системни нарушения на трудовата дисциплина, за никое от които преди това не е налагано друго дисциплинарно наказание на ищеца, посочените по-горе общи правила за установяване (доказване) по делото на всяко едно от тези нарушения, са приложими изцяло. В случаите, когато работодателят е наложил дисциплинарното наказание "уволнение" за системни нарушения на трудовата дисциплина, част от които са били вече санкционирани с предходни негови заповеди за налагане на дисциплинарно наказание "забележка" и/или "предупреждение за уволнение", посочените по-горе общи правила за установяване (доказване) по делото на всяко едно от тях, са приложими освен за несанкционирани дисциплинарни нарушения, и за тези вече санкционирани нарушения, по отношение на които ищецът със същата искова молба е предявил като обективно съединен с иска по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ за отмяна на дисциплинарното уволнение, и иск (искове) за отмяна и на съответното наложено преди това по-леко наказание (а ако последните искове са предявени в друго исково производство по чл. 357 от КТ, делата следва да бъдат съединени за общо разглеждане по реда на чл. 213 от ГПК, или производството по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ следва да бъде спряно на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 от ГПК, като в последния случай – след възобновяването на производството по реда на чл. 230, ал. 1 от ГПК, съдът следва да зачете силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение по другото дело). Ако по същото или по друго висящо дело ищецът не е предявил такива искове за отмяна на вече наложените му дисциплинарни наказания "забележка" и/или "предупреждение за уволнение", достатъчно е в производството по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ ответникът-работодател да представи заповедите, с които ги е наложил, както и доказателства, че тези заповеди са връчени на ищеца, за да установи (докаже) извършването от страна на последния на тези, вече санкционирани дисциплинарни нарушения, които наред с несанкционирани дотогава такива (едно или повече), обуславят наличието на системност по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ и налагането на най-тежкото дисциплинарно наказание "уволнение". В тези случаи, по отношение на вече санкционирани нарушения, неатакувани от ищеца, ответникът-работодател не е необходимо да доказва и че е искал обяснения по чл. 193 от КТ.

За да приеме съдът, че ищецът е извършил системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, ответникът-работодател, за когото е

тежестта за доказване в производството по чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ, следва да установи (да докаже) по начина, разяснен по-горе, извършването от страна на ищеца на поне три от нарушенията, описани в заповедта за дисциплинарно уволнение; в противен случай – ако доказаните по делото нарушения са две или по-малко, не е налице системност по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ (така – и цитираната по-горе, трайно установена практика на ВКС).

Също съгласно константната практика на ВКС, разясненото по-горе относно установяването (доказването) на системни нарушения на трудовата дисциплина и на искането и даването на обяснения по чл. 193 от КТ за тези нарушения, намира приложение, само ако в исковата си молба ищецът е изложил твърдения и доводи, с които оспорва, че е извършил всички или част от дисциплинарните нарушения, описани в заповедта за дисциплинарно уволнение, или че за тях не са му искани или работодателят не е приел дадени от него обяснения по чл. 193 от КТ. Ако ищецът не е навел твърдения за такива обстоятелства и/или доводи в тази насока, съдът не може да обсъжда, като основания за незаконосъобразност и отмяна на дисциплинарното уволнение, обстоятелства относно извършването на съответното дисциплинарно нарушение и относно искането и даването на обяснения, които не са посочени с исковата молба като опорочаващи уволнението (решение № 258/01.07.2015 г. по гр. дело № 909/2015 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, решение № 121/30.05.2017 г. по гр. дело № 3718/2016 г. на IV-то гр. отд. на ВКС, както и посочените в тях множество други решения на ВКС, постановени по реда на чл. 290 от ГПК).

В настоящия случай въззивният съд в съответствие с така даденото разрешение на поставения правен въпрос, респ. – и правилно е приел за установени (доказани) по делото двете дисциплинарни нарушения, посочени в процесната заповед № 277/15.04.2020 г., за които ответникът-работодател вече е наложил на ищеца дисциплинарните наказания "предупреждение за уволнение" и "забележка", съответно – със заповед № 22/04.03.2020 г. и заповед № 23/04.03.2020 г., за които няма данни да са атакувани от ищеца пред съда, включително с исковата молба по настоящото дело.

Неправилно обаче и в противоречие с възприетото по-горе разрешение на въпроса, окръжният съд е обсъждал и е приел за недоказани по делото обстоятелствата, че работодателят е поискал от ищеца и че последният е дал обяснения по чл. 193 от КТ за третото описано в процесната заповед дисциплинарно нарушение, посочено там като извършено на 21.02.2020 г. и изразяващо се в неспазване на мострите за модели "costel" и "viogica". В исковата си молба ищецът е изложил изрични твърдения, че е дал подробни обяснения за това нарушение, което същият оспорва да е извършил, но въпреки това е била издадена процесната заповед за дисциплинарното му уволнение. При наличието на това изрично признание от страна на ищеца за неизгоден за него факт по делото – че е дал подробни обяснения за това нарушение, и при положение, че тези негови обяснения са възпроизведени от страна на работодателя в процесната заповед № 277/15.04.2020 г., това обстоятелство не е било спорно между страните, поради което изводите на въззивния съд, че то е недоказано и че от страна на ответника не били спазени изискванията на чл. 193 от КТ, освен че са необосновани, са направени и при допуснато нарушение на съдопроизводствените правила. В тази насока оплакванията и доводите в касационната жалба са основателни.

Неоснователни са обаче всички останали оплаквания и съображения на дружеството-касатор.

Правилен е другият решаващ, алтернативен извод на окръжния съд, – че ответникът-работодател не е установил по делото по пътя на пълното главно доказване, т. е. по несъмнен начин – това трето дисциплинарно нарушение, несанкционирано преди издаването на процесната заповед за дисциплинарно уволнение и изразяващо се в неспазване на мострите за модели "costel" и "viogica", да е било извършено от ищеца, което

последният изрично оспорва с твърденията и доводите си в исковата молба. За доказване извършването на това нарушение ответникът-работодател е ангажирал единствено показанията на двамата свидетели, по отношение на които въззивният съд е направил обосновани изводи, че са твърде общи и неконкретни, отнасящи се до принципно допускани от ищеца грешки през последните две години и половина от работата му, поради което не установяват извършването именно на това процесно дисциплинарно нарушение. Обосновано въззивният съд е приел и че в най-конкретната част от показанията на прекия ръководител на ищеца – свидетеля Д., последният сочи единствено, че е имало 1-2 модела, за които ищецът не се е ръководил от оригиналната мостра, но свидетелят не е посочил нито вид на тези модели, нито времеви период, в който това се е случило, за да може обосновано да се приеме, че с тази или друга част от показанията си този свидетел визира именно дисциплинарното нарушение, посочено в процесната заповед като извършено на 21.02.2020 г. и изразяващо се в неспазване на мострите за модели "costel" и "viorica" (а не например, че свидетелят говори за подобното по вид, характер и време дисциплинарно нарушение на ищеца, изразяващо се в това, че в периода 09.01.2020 г. - 21.01.2020 г. при разработка на друг модел – "cadis", той системно е допускал грешки при коригиране на мострата, и за което нарушение на ищеца е наложено наказанието "предупреждение за уволнение" със заповед № 22/04.03.2020 г.). Правилен е и изводът на окръжния съд, че показанията на другата свидетелка са още по-неконкретни и общи. По така изложените съображения, неоснователни са оплакванията и доводите на касатора, че въззивният съд неправилно бил обсъдил и ценил свидетелските показания по делото, както и че неправилно приел за недоказано по делото, извършването от ищеца на третото посочено в процесната заповед дисциплинарно нарушение от 21.02.2020 г., изразяващо се в неспазване на мострите за модели "costel" и "viorica".

Правилни и в съответствие с даденото от настоящата инстанция разрешение на поставения по делото правен въпрос, са и крайните изводи на окръжният съд, че без да е установено по делото това трето дисциплинарно нарушение – единственото несанкционирано до издаването на процесната заповед № 277/15.04.2020 г., в случая не са налице системни нарушения на трудовата дисциплина по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, респ. – не е налице основание за налагането на най-тежкото дисциплинарно наказание "уволнение" на ищеца, поради което заповедта е незаконосъобразна и следва да бъде отменена. В тази връзка следва да се има предвид отново изложеното при отговора на правния въпрос, а именно, – че в случая за останалите две дисциплинарни нарушения ответникът-работодател с предходните две свои заповеди, неатакувани пред съда, вече е наложил на ищеца наказанията "забележка" и "предупреждение за уволнение", поради което, без да е доказано извършването и на третото нарушение, описано в процесната заповед и обуславящо именно системност по смисъла на чл. 190, ал. 1, т. 3 от КТ, то само за тези две установени по делото, но вече санкционирани от работодателя нарушения, ищецът не може да бъде и дисциплинарно уволнен, тъй като това би било в нарушение на принципа за еднократност на дисциплинарното наказание, установен с разпоредбата на чл. 189, ал. 2 от КТ.

В заключение – независимо от допуснатото от въззивния съд процесуално нарушение, довело до неправилност на извода му за неспазване на изискванията на чл. 193 от КТ при уволнението на ищеца, това нарушение не е съществено в случая, тъй като въззивното решение е правилно като краен резултат – относно незаконосъобразността на процесната заповед и отмяната на дисциплинарното уволнение на ищеца, поради което решението следва да бъде оставено в сила от настоящата касационна инстанция.

13. Лицето, извършило подобрения в чужд имот, без да е обвързано с договор към собственика на имота, когато не е владеец и не е държател, не се ползва от разпоредбите на чл. 72 и чл. 74 от Закона за собствеността. Отношенията му със

собственика за подобренията се уреждат съобразно правилата за водене на чужда работа без пълномощие, съответно с правилата за неоснователното обогатяване, а за добивите – съобразно чл. 93 ЗС.

За вземането по чл. 61, ал. 2 ЗЗД законът не предвижда друг срок на погасителната давност, а се прилага общият 5-годишен по чл. 110 ЗЗД. Срокът започва да тече от момента на извършените подобрения, доколкото вложените труд, средства и материали са довели до увеличаване стойността на чуждия имот, работата е предприета уместно и е управлявана от гестора в чуждия (на собственика на имота), но и в негов интерес.

Чл. 72 ЗС

Чл. 74 ЗС

Чл. 93 ЗС

Чл. 61, ал. 2 ЗЗД

Чл. 110 ЗЗД

Решение № 60316 от 22.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 508/2021 г., IV г. о., докладчик съдията Геника Михайлова

Допуснато е касационно обжалване по материалноправния въпрос: Кой е началният момент на срока на погасителната давност за вземането за стойност за подобрения в чужд имот, извършени от гестора и в собствен интерес?

По него настоящият състав приема, че 5-годишният срок на погасителната давност по чл. 110 ЗЗД за вземането за стойност от подобрения в чужд имот, извършени от гестор и в собствен интерес, има за начало момента на извършените подобрения. Мотиви:

В ТР № 85/02.12.1968 г. по гр. д. № 149/1968 г. ОСГК на ВС се приема, че лицето, извършило подобрения в чужд имот, без да е обвързано с договор към собственика на имота, когато не е владеец и не е държател, не се ползва от разпоредбите на чл. 72 и чл. 74 от Закона за собствеността. Отношенията му със собственика за подобренията се уреждат съобразно правилата за водене на чужда работа без пълномощие, съответно с правилата за неоснователното обогатяване, а за добивите – съобразно чл. 93 ЗС. В ППлВС № 6/27.12.1974 г. по гр. д. № 9/1974 г. се приема, че само за вземанията на недобросъвестния или добросъвестния владеец за подобренията в чуждия имот погасителната давност започва да тече от момента на прекъсване на владението, от превръщането му в държане със съгласието на собственика или от момента, когато то бъде смутено от собственика с предявяването на иск за имота. За останалите случаи посоченото тълкувателно решение запазва действие (т. VI. 13 и т. VII от ППлВС № 6/27.12.1974 г.). Вземането по чл. 61, ал. 2 ЗЗД е такъв случай, а така извършеното нормативно тълкуване към момента е със запазено задължително действие за органите на съдебната власт. За вземането по чл. 61, ал. 2 ЗЗД законът не предвижда друг срок на погасителната давност, а се прилага общият 5-годишен по чл. 110 ЗЗД. Срокът започва да тече от момента на извършените подобрения, доколкото вложените труд, средства и материали са довели до увеличаване стойността на чуждия имот, работата е предприета уместно и е управлявана от гестора в чуждия (на собственика на имота), но и в негов интерес. В този смисъл е практиката на ВКС – напр. решение № 41/24.02.2014 г. по гр. д. № 6652/2013 г., решение № 65/19.07.2017 г. по гр. д. № 3114/2016 г., решение № 160/05.12.2019 г. по гр. д. № 948/2019 г., решение № 72/01.10.2020 г. по гр. д. № 3485/2019 г., все на Първо ГО. Практиката е еднозначна, а настоящият състав не съзира основание да я променя.

Според отговора на правния въпрос и въведените касационни основания в жалбата от ответника ДП "Национална компания Железопътна инфраструктура", въззивното решение е неправилно. Съображения:

Правилно въззивният съд е квалифицирал частичния иск за лихвоносната главница по чл. 61, ал. 2 ЗЗД, съобразявайки правното значение на твърденията в исковата молба, в молбата по чл. 226, ал. 2, изр. 2 ГПК за заместване на първоначалния ищец, с която ответникът се съгласява (чл. 222 ГПК), а именно че: 1) в периода 2001 – 2009 г. "Рента груп плюс" ЕООД е подобрявал имотите в района на Централна жп-гара – Пловдив, собственост на ответника, влагайки труд, средства и материали за изграждането на търговските обекти, описани подробно в обстоятелствената част на исковата молба; 2) работата е предприета уместно и е добре управлявана от "Рента груп плюс" ЕООД – при изграждането на обектите ответникът е иницирал и/ или оказвал съдействие за издаването на всички необходими строителни книжа, в т. ч. и за издадените разрешения за търговска дейност 3) подобренията обективно са обслужили интереса и на "Рента груп плюс" ЕООД – за осъществяваната стопанска дейност; 4) "Рента груп плюс" ЕООД и ответникът не са обвързани с договор за извършените подобрения – договорите за наем, които са предвиждали извършването им и последиците от това, са обявени за нищожни с влязло в сила решение; 5) с договор за цесия "Рента груп плюс" ЕООД прехвърля на "РМ – Титан Секюрити" ЕООД вземането за стойност поради подобренията в имотите на ответника и 6) първоначалният ищец - праводател на заместилния го "РМ – Титан Секюрити" ЕООД – ищецът, по отношение на когото е постановено въззивното решение, е съобщил цесията на ответника.

С влязлото в сила определение, на което ответникът се позовава в касационната си жалба, обосновавайки довода, че решението е недопустимо, е прекратено гражданско дело поради отказ от иска на "Рента груп плюс" ЕООД срещу НК ЖИ за вземане за стойност от същите подобрения. Искът, предявен по предходното дело, е с различно основание/източник – клаузите от договорите за наем, прогласени за нищожни с влязлото в сила решение. В определението по чл. 288 ГПК, с което настоящият състав изключи основанието по чл. 280, ал. 2, пр. 2 ГПК за допускане на касационния контрол, са и мотивите, защо решението е допустимо. Прието бе, че между настоящото и прекратеното дело има субективен, но не и обективен идентитет, а абсолютната процесуална пречка по чл. 233, изр. 2 ГПК не се отнася за частичния иск, уважен с въззивното решение.

Въззивният съд е приел за осъществени материалноправните предпоставки по чл. 61, ал. 2 ЗЗД и е заключил, че вземането за стойност по чл. 61, ал. 2 ЗЗД за подобренията е възникнало поне до размера, заявен с частичния иск, а договорът за цесия има действие и за ответника – собственик на подобрените имоти (чл. 93 ЗС и чл. 99 ЗЗД). Тези му изводи съответстват на установената по делото фактическа обстановка. Доказват я събраните доказателства, а те установяват верността на твърденията в исковата молба и в молбата по чл. 222 ГПК, респ. неверността на твърденията по основните възражения на ответника – търговските обекти да са незаконни строежи, които той като собственик на подобрения имот, не е пожелал да запази. Неправилно въззивният съд е отхвърлил възражението за погасителна давност. В нарушение на чл. 114, ал. 1 ЗЗД той е приел датата 19.11.2013 г. начална за 5-годишния давностен срок по чл. 110 ЗЗД на вземането по чл. 61, ал. 2 ЗЗД. Протоколите за въвод във владение, извършен от ЧСИ, действително с материалната доказателствена сила по чл. 179, ал. 1 ГПК засвидетелстват, че това е датата, на която първоначалният ищец (гесторът, подобрил чуждия имот) е изгубил фактическата власт върху търговските обекти. Първоначалният ищец обаче не е твърдял, а и по делото не е установено да е добросъвестен или недобросъвестен владеец на имота, собственост на ответника, върху които е изградил търговските обекти. Следователно не се прилагат изключенията по т. VI. 13 ППлВС № 6/27.12.1974 г. Неправилното решение следва да се отмени, а касационният състав да разреши спора по частичния иск за лихвоносната

главница. Не се налага повтарянето или извършването на нови съдопроизводствени действия.

Срокът на погасителната давност за вземането по чл. 61, ал. 2 ЗЗД е общият по чл. 110 ЗЗД. Той тече от момента на извършените подобрения. Извършването на подобренията в имота, собственост на ответника, първоначалният ищец е стартирал през 2001 г. и ги е приключил през м. юни – м. юли 2009 г. При липсата на твърдения, респ. доказателства за основания, които да прекъснат или спрат течението на 5-годишния давностен срок, той е изтекъл към 06.03.2017 г., когато исковете са предявени.

Съгласно чл. 119 ЗЗД, с погасяването на главното вземане се погасяват и произтичащите от него допълнителни вземания, макар давността за тях да не е изтекла. В приложението на предвиденото в разпоредбата, погасено по давност е и вземането по чл. 86, ал. 1, изр. 1 ЗЗД.

14. С оглед задължението на съда да съдейства на страните за изясняване на делото от фактическа страна разпоредбата на чл. 146 ГПК задължава първоинстанционния съд да изготви доклад по делото, в който следва да посочи как се разпределя доказателствената тежест за твърдените факти и за кои от тях не се сочат доказателства, за да могат страните да предприемат съответните процесуални действия, включително и да посочат нови доказателства. От този момент настъпва преклузията за страните да твърдят нови факти и обстоятелства и да сочат нови доказателства, след като не са налице условията по чл. 147 ГПК.

Когато липсват указания, процесуалното бездействие на страната не може да има за последица преклудирание на правото да го извърши.

Щом за установяване на спорен по делото факт са необходими специални знания, съдът в доклада по чл. 146 ГПК, изяснявайки, че фактът е спорен и релевантен, следва да допусне служебно съдебна експертиза и без искане на страна. Съдът посочва задачата и избира специалист с нужните знания и умения, като указва кой, в какъв размер и в какъв срок следва да внесе депозит, съответно страните или трети лица трябва ли и какви допълнителни данни, документи, вещи и пр. да представят за ползване на вещото лице.

Неизготвянето на доклад от първоинстанционния съд, както и непълнотите и грешките в него имат значение за правилността на първоинстанционното решение. Погрешната правна квалификация е нарушение на материалния закон, а всички останали пропуски и грешки във връзка с доклада и указанията са съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Въззивният съд следи служебно само за валидността на първоинстанционното решение и за неговата допустимост в обжалваната част. Той не проверява служебно правилността му, освен когато следи служебно за интереса на някоя от страните /напр. при поставяне или отмяна на запрещение/ или за интереса на ненавършили пълнолетие деца /напр. при лишаване от родителски права, по брачни искове, искове за произход, разрешаване на разногласие между родители и др./.

Чл. 146 ГПК

Чл. 195 ГПК

Решение № 60234 от 30.12.2021 г. на ВКС по гр. д. № 362/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Василка Илиева

Касационното обжалване е допуснато по обуславящия процесуален въпрос - какви указания дава съдът в доклада по чл. 146 ГПК, когато за изясняване на някои възникнали

по делото въпроси са необходими специални знания и в този случай допуска ли служебно експертиза, като при всички случаи съблюдава най-висшия интерес на детето.

Върховния касационен съд, състав на Четвърто гражданско отделение, след като провери заявените с жалбата основания за отмяна на въззивното решение и за да се произнесе по поставения въпрос, съобрази следното:

Отговорът на поставения въпрос следва да бъде съобразен с трайно установената практика на ВКС, която се споделя от настоящия състав и според която, с оглед задължението на съда да съдейства на страните за изясняване на делото от фактическа страна разпоредбата на чл. 146 ГПК задължава първоинстанционния съд да изготви доклад по делото, в който следва да посочи как се разпределя доказателствената тежест за твърдените факти и за кои от тях не се сочат доказателства, за да могат страните да предприемат съответните процесуални действия, включително и да посочат нови доказателства. От този момент настъпва преклузията за страните да твърдят нови факти и обстоятелства и да сочат нови доказателства, след като не са налице условията по чл. 147 ГПК. Когато липсват указания, процесуалното бездействие на страната не може да има за последица преклузиране на правото да го извърши. Щом за установяване на спорен по делото факт са необходими специални знания, съдът в доклада по чл. 146 ГПК, изяснявайки, че фактът е спорен и релевантен, следва да допусне служебно съдебна експертиза и без искане на страна. Съдът посочва задачата и избира специалист с нужните знания и умения, като указва кой, в какъв размер и в какъв срок следва да внесе депозит, съответно страните или трети лица трябва ли и какви допълнителни данни, документи, вещи и пр. да представят за ползване на вещото лице. Няма значение дали за установяване на същия факт задължената страна сочи други допустими доказателствени средства. Въззивният съд е длъжен да следи за допуснатите от първоинстанционния съд процесуални нарушения и при нарушаване на чл. 146 ГПК от първоинстанционния съд да повтори опороченото действие, т. е. и без искане на страните, щом са налице условията на чл. 195 ГПК сам, служебно назначава експертиза и определя задачата ѝ на разноси на страната, която носи тежестта да докаже съответния факт, стига да има оплаквания за необоснованост и/или за допуснато нарушение на съдопроизводствените правила, поради което спорният факт е останал неустановен /ТР № 1/2013 г. на ОСГТК ВКС, т. 3/.

Неизготвянето на доклад от първоинстанционния съд, както и непълнотите и грешките в него имат значение за правилността на първоинстанционното решение. Погрешната правна квалификация е нарушение на материалния закон, а всички останали пропуски и грешки във връзка с доклада и указанията са съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Въззивният съд следи служебно само за валидността на първоинстанционното решение и за неговата допустимост в обжалваната част. Той не проверява служебно правилността му, освен когато следи служебно за интереса на някоя от страните /напр. при поставяне или отмяна на запрещение/ или за интереса на ненавършили пълнолетие деца /напр. при лишаване от родителски права, по брачни искове, искове за произход, разрешаване на разногласие между родители и др. /.

По касационните основания

В касационната жалба се релевират оплаквания за неправилност и необоснованост на атакуваното решение, иска се отмяната му и уважаване на предявения иск.

Ответната страна Т. М. Г., лично и като законен представител на малолетната Л. Е. Г., в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК не е подала писмен отговор и не взема становище по жалбата.

Пловдивският апелативен съд се е произнесъл като въззивна инстанция по предявения от Е. А. Г. против Т. М. Г. и Л. Е. Г. иск по чл. 61, ал. 2 СК за признаване на установено, че ищецът не е биологичен баща на детето Л. Е. Г., [дата на раждане] в [населено място] - Н., Германия. По делото е установено, че Е. А. Г. и Т. М. Г. са сключили граждански брак на 09.08.2016 г. Пред Районен съд - Пещера е образувано гр. д.

№ 1147/2018 г. за прекратяване на брака с развод, което е спряно до приключване на настоящото дело. Ищецът твърди, че в проведеното на 16.05.2019 г. по това дело открито съдебно заседание е узнал за раждането на Л., че не е неин биологичен баща, тъй като от септември 2017 г. и към момента на зачеването и раждането е бил във фактическа раздяла с майката. За доказване на обстоятелството на фактическата раздяла е разпитан един свидетел. Дирекция социално подпомагане не е представила социален доклад, като е изложила, че двамата родители живеят в чужбина и не е възможно изготвянето му.

Въззивният съд е възприел крайните изводи на първоинстанционния съд, че ищецът не е оборил презумпцията на чл. 61, ал. 1 СК по безспорен и непротиворечив начин - в случая не е осъществено пълно доказване на обстоятелството, че към момента на зачеването, Е. А. Г. и Т. М. Г. са били във фактическа раздяла, поради което ищецът да не може да бъде биологичен баща, като този извод не се променя от обстоятелството, че майката на детето твърди, че ищецът не е негов баща. Посочил е, че от показанията на свидетеля Я. не може да се направи безусловен и категоричен извод за фактическата раздяла и периода, тъй като неговите показания са неточни, разбъркани и противоречиви. От една страна твърди, че познава страните и бащата на Е. А. Г., от друга не помни името на детето. Смесва информация за ищеца и за неговия брат, част от показанията не са в резултат на лични впечатления, а въз основа на разкази на други хора. Първоинстанционният съд е оставил без уважение искането за допускане на съдебно медицинска експертиза за установяване вероятния период на зачеване, позовавайки се на представените писмени доказателства, съставени от немските медицински власти, установяващи периода на бременност и раждане на детето, по което въззивния съд не е взел отношение.

Релевираните касационни доводи са основателни.

Въззивният съд не е констатирал процесуални нарушения при изготвянето на доклада по делото и по разпределяне на доказателствената тежест, или липса на указание към страните за кои от твърдените от тях факти не сочат доказателства, но въпреки това е заключил в решението си, че ищецът не е оборил презумпцията на чл. 61, ал. 1 СК по безспорен и непротиворечив начин - не е осъществено пълно доказване на обстоятелството, че към момента на зачеването, Е. А. Г. и Т. М. Г. са били във фактическа раздяла, поради което ищецът да не може да бъде биологичен баща, като този извод не се променя от обстоятелството, че майката на детето твърди, че ищецът не е негов баща. В противоречие с дадения отговор и в нарушение на чл. 195 ГПК, чл. 146 и чл. 266, ал. 3 ГПК, въззивният съд не е допуснал съдебномедицинска експертиза, нужна за установяване вероятния / тесен и широк/ период на зачеване, както и ДНК експертиза установяваща/ изключваща вероятността Е. А. Г. да е биологичен баща на детето Л. Е. Г.. Съдът следва да прецени дали да бъде изготвен социален доклад за детето Л. Е. Г. от немските власти.

Гласните и писмени доказателства, безспорно, са допустими за установяване на обстоятелства, имащи отношение към спорния въпрос, но само въз основа на тях, без експертизи, съдът няма как да се произнесе по него.

Съобразно изложеното въззивното решение, като неправилно постановено при допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила, следва да бъде отменено и делото върнато на въззивния съд на основание чл. 293, ал. 3 ГПК поради необходимостта от допускане на съдебномедицински експертизи.

15. В рамките на наведените от въззивния жалбоподател оплаквания, мотивите към въззивното решение трябва да отразяват решаващата дейност на въззивната инстанция като съд по съществуващия на правния спор, като се обсъждат всички доказателства поотделно и в съвкупност, доводите на страните и като се преценяват правнорелевантните факти от които произтича спорното право

Със сключването на договор по чл. 70 КТ между работодател и трудоустроен (или подлежащ на трудоустрояване) работник или служител за друга длъжност с уговорка за изпитване, последвано от прекратяването му по чл. 70, ал. 1 КТ, се заобикаля забраната в чл. 325, т. 9, предл. второ КТ чрез поставяне на работника в по-неблагоприятно трудовоправно положение от това, в което е бил като здрав и трудоспособен на първоначално заеманата работа.

Чл. 8 КТ

Чл. 70 КТ

Чл. 325 КТ

Решение № 60210 от 4.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 873/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов

Допуснато е касационно обжалване по въпроса за задължението на въззивния съд да формира свои изводи по същество на спора, като обсъди всички събрани доказателства и също така да обсъди в мотивите си доводите на страните и оплакванията на въззивния жалбоподател.

По изведения въпрос Върховен касационен съд неотклонно е подчертавал, че задължението да се обсъдят всички доводи на страните и събраните по делото доказателства произтича пряко от разпоредбата на чл. 121, ал. 2 на Конституцията на Р България, съответно чл. 5, чл. 143, чл. 154, чл. 235 и чл. 236 ГПК. Според задължителните указания в ППВС № 7/65 г. и т. 19 от ТР № 1/04.01.2001 г. по гр. д. № 1/2001 г. на ОСГК на ВКС, доразвити с приемането на ТР № 1/2013 г на ОСГТК на ВКС по въпроси на въззивното производство, в рамките на наведените от въззивния жалбоподател оплаквания, мотивите към въззивното решение трябва да отразяват решаващата дейност на въззивната инстанция като съд по съществува на правния спор, като се обсъждат всички доказателства поотделно и в съвкупност, доводите на страните и като се преценяват правнорелевантните факти от които произтича спорното право.

Разгледана по същество, касационната жалба е основателна.

Чрез позоваване на чл. 272 ГПК Русенски окръжен съд е препратил единствено към крайните изводи в обжалваното първоинстанционно решение, което е в противоречие с отговора на правния въпрос В случая искът за нищожност на клауза в допълнително споразумение по трудов договор, дала основание за прекратяването му, е предявен като обуславящ за основателността на иска за отмяна на уволнението, обусловен е и искът за възстановяване на работа. Въззивният съд не е изложил съображения по въпроса провежда ли обстоятелствено изследване по критерия на чл. 8, ал. 2 КТ, която възможност по отношение на процесното уволнение ответникът е считал за преклудирана, тъй като злоупотреба с право не е била изтъкната с иска. Действително, в трудовия спор ищцата не е основавала претенцията по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ на други твърдения, които съдът да провери при законосъобразното упражняване на правото на уволнение от работодателя, освен че са основани на клауза, която заобикаля закона. Поради това въззивният съд е следвало да обсъди фактическите и правни доводи на ищцата за целта на уговорения като клауза в договора изпитателен срок и че целта да се заобиколи закона е изводима от качество й на трудоустроено лице на предишната заеманата длъжност. Водещото съображение е трудоустроеният работник да не се поставя в по-неизгодно и несигурно положение от това, в което е бил преди трудоустрояването, което предполага определена от работодателя длъжност, подходяща за здравословното му състояние. Тези своевременно изложени и поддържани от защитата на въззивната жалбоподателка доводи се основават на твърденията в исковата молба, че преследваната крайна цел при

уговорката за срок в полза на работодателя е била непозволена от закона - прекратяване на трудовото правоотношение по облекчен ред. Ищцата не е трудоустроявана на новата длъжност с цел преодоляване на закрилата при уволнение, тази цел е забранена от закона, дори да е постигната с позволени средства.

Освен от нормата на чл. 8, ал. 2, във вр. ал. 1 КТ, договорната свобода между страните в трудовото правоотношение е ограничена и от общото изискване уговорките в трудовия договор да не противоречат на закона и да не го заобикалят, като проверката за нищожност на целия договор, или на негова клауза при иск по чл. 74 КТ не изключва приложно поле на чл. 8, ал. 1 КТ, което е по-широко и засяга включително упражняването на съществуващи права, докато в другия случай - при противоречие или заобикаляне на закона, санкцията е отричане на възникването им за работодателя. И в двата случая уволнението, основано на чл. 70, ал. 1 КТ е незаконно, ако клаузата е недействителна, както е разяснено в реш. № 96/2018 г по гр. д № 4048/2017 г на 3-то г. о на ВКС.

Със сключването на договор по чл. 70 КТ между работодател и трудоустроен (или подлежащ на трудоустрояване) работник или служител за друга длъжност с уговорка за изпитване, последвано от прекратяването му по чл. 70, ал. 1 КТ, се заобикаля забраната в чл. 325, т. 9, предл. второ КТ чрез поставяне на работника в по-неблагоприятно трудово - правно положение от това, в което е бил като здрав и трудоспособен на първоначално заеманата работа.

Тази санкция работодателят следва да понесе и в настоящия случай. Работодателят е длъжен да запази трудовото правоотношение с трудоустроен работник, включително чрез друга работа която му предлага да заеме като подходяща по чл. 314 КТ, а не да изпитва годността му за нея с уговаряне на клауза като процесната, макар тя да е зачитана от закона в общия случай, т. е когато е достатъчно да са спазени изискванията на чл. 70, ал. 5 КТ. Насока при осигуряване на друга работа в ответното предприятие на лица изложени на риск, но при условие за изпитателен срок, не се съдържа в представената заповед № 32/13.03.2020 г. на изп. директор на ЦБА до управителите на търговски обекти, изтъкната от ответника и необосновано възприета от съдилищата като свидетелство за намеренията на работодателя, че целта на оспорваната клауза не е санкционирана от закона. В тази заповед, предвид пандемичната обстановка и обявено извънредно положение от МЗ, работодателят е манифестирал възможност служители в рисковата група по отношение заболяемост от COVID-19 (възрастова граница, хронични заболявания вкл. трудоустроени лица) да заемат длъжности, чиито трудови функции са с ограничен контакт с клиенти.

От значение за настоящия спор е доколко стореното от работодателя на практика е съобразено с изискванията на закона и не ги заобикаля, като съдилищата неправилно са отдали решаващо значение на заповедта от 13.03.2020 г. в тази насока Допуснатите на страните гласни доказателства по други въпроси са неотнормими, а по въпроса каква е била целта на клаузата показанията на разпитаните служители при ответника не съдържат свидетелства за релевантни факти. Целта на клаузата в т. 4 от допълнителното споразумение е работодателят да преодолее задължителните за него изисквания, свързани със закрилата на трудоустроени лица и запазване на трудовото им правоотношение при наличие на подходяща работа в предприятието, за което - в достатъчна за изводите на съда степен, свидетелства фактът на трудоустрояване на ищцата на предишната длъжност - "касиер" и встъпването ѝ на друга длъжност, но с изпитателен срок.

Допълнително съображение за този извод е посоченото в длъжностната характеристика за длъжността "обслужващ магазин", на която ищцата е била преназначена със срок за изпитване. За тази длъжност, която действително е с различна трудова функция, длъжностната характеристика в т. 5.2.2 е предвиждала като условие за заемане физическо и психическо здраве, съответно здравословно състояние "без заболявания, определени като противопоказни за заемане на длъжността". Като е знаел, че

ищцата И. има определена 80 % трайно намалена работоспособност, което изключва работодателят да е възприемал същата като здрава по смисъла на поставените от него изисквания, и като е знаел, че не разполага с предписание на здравните органи подходяща ли е длъжността за заемане от ищцата предвид здравословното ѝ състояние, работодателят не имал намерение да изпитва годността на работника за новата работа, а е целял да прекрати трудовото правоотношение, което е и сторил в кратък срок, заобикаляйки закона.

В отговора на касационната жалба ответната страна неотнормо анализира водената от насрещната страна искова защита, като обуславяща за оспорвания правен резултат съгласно чл. 266 ГПК. В исковата молба са изтъкнати обстоятелствата, на които е основан иска по чл. 74, ал. 4 КТ Договор, сключен с трудоустроен за нова длъжност, в който се уговаря срок за изпитване в полза на работодателя не е изрично забранен от закона. Забранена е целта да се игнорира трудоустройването на работника или служителя в негова вреда при трудовото договаряне, когато уговорка го постави в неблагоприятно положение при прекратяване на трудовото правоотношение.

При така установеното съдържание на трудово- правната връзка между страните, като е възприел тезата на работодателя за валидност на клаузата, послужила му като основание за прекратяване на трудовото правоотношение с ищцата, препращайки към изводите съображенията на районния съд, изложени предимно в насока действителност и легитимна цел на самия договор (допълнително споразумение по чл. 119 КТ), в който клаузата е била включена, въззивният съд е постановил незаконосъобразно решение.

Въззивното решение следва да бъде отменено и следва да бъде постановено друго от настоящата инстанция, с което предявените от искове по чл. 74, ал. 4 и чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 от КТ бъдат уважени. След като клаузата е недействителна, уволнението основано на нея е незаконно, тъй като от недействителна уговорка за изпитателен срок не може за произтече право за работодателя да прекрати трудовия договор. В този случай не е необходимо ищцата изрично да основава иска за отмяна на уволнението на обстоятелства по чл. 8, ал. 2 КТ и да провежда отделно доказването им. След като прекратяване на трудовото правоотношение е незаконно, ищцата следва да бъде възстановена на работата, от която е уволнената.

16. За основанието на иска по чл. 40 ЗЗД от решаващо значение са не пределите на овластяването, очертани в съдържанието на пълномощното, а волеизявленията и действията на пълномощника в рамките на предоставената му власт, целта и знанието за увреждащия им характер по обективен и субективен критерии, изследвани като обективен и субективен елемент на състава по чл. 40 ЗЗД.

Представляващият, дори да е получил най- широки пълномощия и възможност да договаря със себе си, винаги трябва да действа в интерес на представлявания.

Пазарната цена не е единственият критерии, увреждането може да има различни проявни форми. Увреждане, обемано от състава на чл. 40 ЗЗД ще има и когато предоставените на упълномощителя права са упражнени превратно в рамките на представителната власт и от това е произтекла вреда.

Чл. 40 ЗЗД

Решение № 60208 от 4.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 126/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов

Касационната жалба е допусната до разглеждане по въпросите: следва ли ако въззивната инстанция приеме, че доказателствената стойност на едно от писмените доказателства не е възприета правилно, да подчини мотивите си единствено на него, без да извършва оценка на останалите доказателства поотделно и в съвкупност. Съдържание на пълномощното упълномощеният да уговори продажна цена "каквато намери за добре" освобождава ли съда от задължението да изследва въпроса за сключен договор във вреда на представлявания.

По делото е установено, че ищецът е единствен наследник по закон на В. Т. К., последният починал на 30.04.2011 г в дома си в [населено място], [жк], [улица]. Два месеца преди смъртта си, на дата 02.03.2011 г наследодателят е посетен в дома си от нотариус заверил последователно (предвид поредността по рег. номера): пълномощно 2551/02.03.2011 г, със заверка на подпис, с което В. Т. К. упълномощава безсрочно Д. К. Н. да извършва всякакви правни действия, сделки на управление, включително разпоредители, в това число да договаря сама със себе си, да го представлява пред държавни и общински органи, да го представлява пред Банки и др. финансови институции, в това число без ограничения да внася и тегли суми, да разкрива и закрива сметки, да извършва всякакви преводи и транзакции, да подписва всякакви декларации, както са изброени примерно много други правомощия в най- широк обем; договор, рег. № 2560/02.03.2011 г при заверка на подписите на В. Т. К. и Д. К. Н., представляващ предварителен договор между тях за покупко- продажба на собствения на продавача В. Т. К. недвижим имот, описан в т. 1 като първи етаж от двуетажна жилищна сграда, нах. се в [населено място] [жк], [улица]., представляваща едно жилище -описано подробно, без дворното място, също подробно описано, за сумата 80 000 лв. (т. 2) която цена купувачът Д. К. Н. се задължава да плати изцяло по банков път в срок до 10 дни; пълномощно рег. № 2561/02.03.2011 г заверка на подпис, рег. № 2562/02.03.2011 г за заверка на съдържание, с което В. Т. К. упълномощава Д. К. Н. да го представлява пред нотариус при извършване на всякакви сделки на разпореждане, включително и да договаря сам със себе си, като договаря цени и условия каквито сметне за необходимо, по отношение на негов имот - първи етаж от двуетажна жилищна сграда, нах. се в [населено място] [жк], [улица]., представляваща едно жилище заедно с 1/2 ид. част от подпокривно пространство, без дворното място, също подробно описано. Пълномощничката е овластена да го представлява и при сключване на предварителни договори. В документа има ръкописна добавка "да запази за мен докато съм жив право на ползване ".

На 28.03.2011 г, тъй като не можел да се придвижва сам поради влошено здраве, наследодателят на ищеца е посетен в дома си на същия адрес, от помощник- нотариус, заверил подпис и съдържание на пълномощно рег. № 3689, 3690/28.03.2011 г с което В. Т. К. упълномощава Д. К. Н. да го представлява пред нотариус при извършване на всякакви сделки на разпореждане, включително и да договаря сам със себе си, като договаря цени и условия каквито сметне за необходимо, по отношение на негов имот -1/2 ид част от дворно място, цялото от 490 кв. м., описано по документ за собственост, по регулационно отреждане и по съседни, като в описаното място в [населено място] [жк], [улица], построена двуетажната сграда, който приземен /първи/ етаж е описаният в документите от 02.03.2011 г и собственост на упълномощителя. Пълномощното включва В. Т. К. да бъде представляван от Д. К. Н. във всички отношения, за уреждането на всички обстоятелства, свързани с упоменатите разпоредителни действия, в това число да получава и се разпорежда с парични суми. Изявено е условие да запази за упълномощителя пожизнено право на ползване.

На 30.03.2011 г е оформен нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот №....., том....., рег. №....., дело №..... пред същия нотариус. В качеството си на пълномощник на продавача В. Т. К., , първата ответница Д. К. Н. е прехвърлила собствеността на описания в двете пълномощни недвижим имот, представляващ първи

/приземен/ етаж от жилищна сграда застроен върху 93 кв. м., представляващ едно жилище, състоящо се от две стаи, хол, кухня и сервизни помещения, заедно с 1/2 ид. част от подпокривно пространство заедно с 1/2 ид. част от правото на собственост върху дворното място, в което е построена сградата, на себе си като купувач за сумата от общо 95 405 лева, като в качеството на пълномощник Д. К. Н. е заявила в акта, че продавача В. Т. К. е получил от купувача чрез банков превод, по банкова сметка на продавача сумата 80 000 лв. преди подписване на нотариалния акт, и сума в размер на 15 405 лв. продавача В. Т. К. е получил от купувача чрез банков превод, по банкова сметка на продавача при подписване на нотариалния акт.

"Интернешънъл Асет Банк" АД – клон Младост е издала удостоверение № 1042/03.09.2014 от което се установява, че по банковата сметка, открита на името на В. Т. К., въз основа на нотариално завереното пълномощно от 02.03.2011 г., на същата дата Д. К. Н. е внесла 80 000 лева с основание "предварителен договор за покупко-продажба" и на същата дата е изтеглела същата сума, както и на 30.03.2011 г. е внесла 15 405 лева с основание – "по договор за покупко-продажба" изтеглени от нея на същата дата. Представени са вносните бележки.

Данъчната оценка на имота е в размер от 95 404, 30 лева.

От приета по делото съдебно-оценителна експертиза се установява, че към м. март 2011 г. пазарната оценка на продадения имот е в размер от 231 600 лв.

По делото е представен нотариален акт за дарение №....., том....., рег. №....., дело №..... от..... г., от който се установява, че Д. К. Н. е дарила на дъщеря си Г. П. П. процесния имот. Искът по чл. 108 ЗС е предявен срещу последната.

Между страните е влязло в сила решение № 1058 от 22.05.2015 г по гр. д № 1107/2015 г на САС, с което е отхвърлен предявен от настоящия ищец иск срещу първата ответница за прогласяване нищожността на договора от 30.03.2011 г за покупко-продажба, като прикриващ договор за дарение. Искът е бил оспорен и е останал недоказан поради липса на обратен документ, а изтеглянето на сумите по банковия превод веднага след внасянето са индиция, която не е достатъчна за извод, че се прикрива на дарение..

Въззивният съд е ревизирал изводите на първоинстанционния съд и за да отхвърли иска с правно основание чл. 40 ЗЗД е приел, че увреждане не се установява при упълномощаване за разпореждане, включително чрез продажба на конкретно притежаван от наследодателя на ищеца недвижим имот, предвид липсата на ограничение на разпоредителната власт, включително относно цената в случай на продажба (упълномощителна свобода). Поради това е прието, че фактическият състав на недействителността по чл. 40 ЗЗД–обективен и субективен, не е доказан. Упълномощителят не е ограничил представителната власт като е изразил ясно и еднозначно макар и най- общо воля за разпореждане със свое имущество и съгласно чл. 39, ал. 1 вр чл. 9 ЗЗД, представителната власт е включвала възможността за пълномощника да избира и да договаря във всяка една от насоките /цената, условията за плащане/, по отношение на които не е ограничен, т. е условия каквито упълномощеното лице намери за добре, както е било волеизявено в съдържанието на пълномощното, включително да договаря със себе си. Продажна цена, близка до данъчната оценка, не може да се тълкува като договаряне във вреда на представлявания. Дадените 80 000 лева - част от продажната цена, са внесени реално в банка по сметка на упълномощителя – прехвърлител, като обстоятелството че са изтеглени същият ден и от същия пълномощник, след като ответницата Д. Н. е била изрично овластена включително за това действие, според въззивния съд не следва да се тълкува като договаряне във вреда на представлявания.

Ищецът е обжалвал въззивното решение чрез пълномощника си адв. В Я. поради противоречието му с процесуалния и материалния закон. В касационната жалба се поддържат оплаквания за съществени процесуални нарушения, незаконосъобразност и

необоснованост. Не са обсъдени доводите и доказателствата, сочеши превратно упражняване на представителна власт при наличие на три броя предоставени пълномощни, заверени нотариално. Спорно по делото е не дали тези пълномощни имат реквизити по смисъла на разясненията в т. 1 от ТР № 5/2016 г на ОСГТК, по който въпрос въззивният съд е изложил мотиви, а дали упражняването на правата по тях е превратно, при увреждащо действие, в светлината на решението по т. 3 от ТР № 5/2016 г на ОСГТК. Обстоятелства и доводи, изтъкнати като основание на иска по чл. 40 ЗЗД въззивният съд не е обсъдил и разгледал, а единственият решаващ мотив е изведен от неотносимите за случая разяснения по т. 1 от ТР № 5/2016 г на ОСГТК. В писмена защита се изтъква противоречието между изразената в един и същи ден воля в пълномощното и предварителния договор относно цената и условията. Именно пълномощното е с нотариално заверено съдържание. Като пълномощник на продавача и действайки лично за себе си като купувач, първата ответница е сключила договора за покупко- продажба на 30.03.2011 г при тежък конфликт на интереси. В този момент паричната сума, съставляваща продажната цена не е в разпореждане на продавача, а е изтеглена от пълномощника в деня на внасянето. Осъществено е превратно упражняване на правата по трите пълномощни, за да бъдат получени от пълномощника и двете насрещни престации - недвижимия имот и продажната му цена, затова и договорът не е породил действие по отношение на представлявания.

Ответниците по касационната жалба Д. К. Н. и Г. П., са заявили отговор чрез адв. П. М. в който я оспорват като неоснователна по същество. Ответницата е действала в пределите на представителната власт и не във вреда на представлявания, а съобразно неговата воля. Няма недобросъвестно изпълнение в рамките на представителната власт. Преди сключване на сделката, между страните е бил подписан предварителен договор. Упълномощителят се е съгласил с параметрите на подготвяната сделка, с условието да му бъде запазено пожизнено право на ползване. Имало е условие за запазване правото на ползване, вписано в пълномощното и спазено при продажбата. Изтъква се необходимостта да бъде зачетено съгласието на представлявания за накърняване на имуществото му, спазените условия в предварителния договор. Продажната цена е изцяло заплатена по банков път в полза на продавача, като по силата на друга изпълнителна сделка, първата ответница е изтеглила парите и му ги е предала. Това е отделна доверителна сделка, правата по нея също не са упражнени превратно.

По първия правен въпрос, обусловил допускане на касационната жалба до разглеждане, Върховен касационен съд, III г.о. изтъква установената и задължителна за съдилищата съдебна практика в ППВС № 7/65 г. и т. 19 от ТР № 1/04.01.2001 г. на ОСГТК на ВКС, съгласно която мотивите към въззивното решение трябва да отразяват решаващата дейност на съда по съществуващия на правния спор В ТР № 1/09.12.2013 по т. д № 1/2013 г ОСГТК, при действащия понастоящем процесуален ред на възивно производствено е разяснена ролята на въззивната инстанция като решаващ, а не като проверяващ доказателствени изводи на първата инстанция съд. Задължението да се обсъдят всички доводи и събраните по делото доказателства поотделно и в съвкупност произтича от разпоредбата на чл. 121, ал. 2 на Конституцията на Р България, съответно чл. 5, чл. 143, чл. 154, чл. 235 и чл. 236 ГПК и както е посочено в множество решения на ВКС по чл. 290 ГПК: реш. № 124/2010 г по гр. д № 3972/2008 г, IV г. о, реш. № 331/2010 г по гр. д № 257/2009 г IV г. о, реш. № 217/2011 г по гр. д № 761/2010 г IV г. о, реш. № 700/2010 г по гр. д № 91/2010 г IV г. о, съдът е длъжен да обсъди всички събрани по делото доказателства, да прецени всички правнорелевантни факти от които произтича спорното право, както и да отговори на всички доводи и възражения на страните, свързани с твърденията им, в очертаните при въззивното обжалване предели.

По втория поставен въпрос следва да се изтъкне, че в своето обективизирано съдържание пълномощното е частен документ, диспозитивно установяващ пределите на

предоставената от упълномощителя представителна власт. Като доказателство за обстоятелства, относими към основанието на иска по чл. 40 ЗЗД пълномощното подлежи на обсъждане заедно с останалите събрани по делото доказателства, които съдят преценява по вътрешно убеждение. Пълномощно със съдържание упълномощеният да уговори продажна цена "каквато намери за добре" не освобождава съда от задължението да изследва въпроса за сключен договор за покупко-продажба от пълномощника във вреда на представлявания. За основанието на иска по чл. 40 ЗЗД от решаващо значение са не пределите на овластяването, очертани в съдържанието на пълномощното, а волеизявленията и действията на пълномощника в рамките на предоставената му власт, целта и знанието за увреждащия им характер по обективен и субективен критерии, изследвани като обективен и субективен елемент на състава по чл. 40 ЗЗД, разяснен в т. 3 от ТР № 5/12.12.2016 г по т. д № 5/2014 г на ОСГТК на ВКС. При сключени от пълномощник разпоредителни сделки обективният критерии е свързан с имуществото на представлявания като съвкупност от права, задължения и правни очаквания а субективният - с целта и намеренията на договарящите, подчинени на изискването за добросъвестност. Задължението на представителя да действа в интерес на упълномощителя е принцип в института на доброволното представителство. Представляващият, дори да е получил най- широки пълномощия и възможност да договаря със себе си, винаги трябва да действа в интерес на представлявания, както е посочено в реш. № 841/2010 г по гр. д № 3530/2008 IV г. о, реш. № 21/2015 г по гр. д № 3529/2014 г I. г. о на ВКС и реш № 212/2018 г по гр. дело № 4268/2017 и реш. по гр. д № 1471/2017 г на 3 г. о на ВКС. При дадени широки пълномощия за разпореждане критерият за накърняване интереса на представлявания при разпоредителни сделки с негово недвижимо имущество е комплексен, негова юридическа рамка е типичната цел на сделката, която пълномощникът е сключил по свой избор при конкретни условия. При сключен от пълномощника договор за покупко-продажба или замяна, интересът на представлявания, съответно накърняването му чрез увреждане, водещо се свързват с еквивалентност на разменените престации при този вид договори. Преценката дали договорът е сключен във вреда на упълномощителя се извършва при отчитане на всички обстоятелства, свързани с интереса на представлявания и мотивите на представителя да го сключи. Пазарната цена не е единственият критерии, а увреждането може да има различни проявни форми. Увреждане, обемано от състава на чл. 40 ЗЗД ще има и когато предоставените на упълномощителя права са упражнени превратно в рамките на представителната власт и от това е произтекла вреда.

Предвид дадения отговор на поставените въпроси касационната жалба е основателна. При обстоятелствата, на които искът по чл. 40 ЗЗД се е основавал в конкретния случай въззивният съд е дал неправилно разрешение на въпроса в какво се изразява увреждането по чл. 40 ЗЗД от обективна и субективна страна тъй като не е обсъдил твърденията на страните и доказателствата по делото поотделно и в съвкупност. Неправилно е отдадено решаващо значение на неограничения обем правомощия. Въззивното решение е в противоречие с установената практика, изразена в ТР № 4/2014 г ОСГТК реш. № 841/2010 г по гр. д № 3530/2008 г. IV г. о, решение № 21/2015 г по гр. д № 3529/2014 г IV г. о на ВКС по отношение възможността за доказване на субективния елемент от състава на чл. 40 ЗД с косвени доказателства Въззивният съд не е обсъдил част от доказаните факти, а на други е придал значение изолирано и в насока, различна от необходимата при обстоятелствено изследване на обективния и субективен елемент от състава. Следвало е да обсъдят и индициите, от значение за провежданото от ищеца доказване с косвени доказателства, че пълномощницата на ответника е упражнила представителната власт превратно.

Принципното изискване овластеният пълномощник винаги да действа в интерес на представлявания намира проявление и при договаряне със себе си. Нарушението на

принципа влече същите правни последици и в този случай, като е достатъчно пълномощникът да знае, че с действията и волеизявленията си уврежда интересите на упълномощителя. От значение за иска по чл. 40 ЗЗД, когато за увреждаща се сочи сключена сделка, е не толкова обема на пълномощията които договарящият представител доверително е получил, а как е реализирал представителната власт и с каква цел. Относимо към фактическия състав на чл. 40 ЗЗД, като обективиран израз на намерението за увреждане при използване на пълномощията е включително реализацията им по начин, който да осуети защита на имуществото на представлявания продавач по възмездна сделка чрез преодоляване на предвидени в закона изисквания. Изявлението на Д. Н. като представител на продавача, че същият е получил от нея плащане на продажната цена по банков път при положение, че по силата на друго пълномощно същата превратно е използвала овластяването да се разпорежда с банковите му сметки, създавайки видимост за плащане на цената по указан в закона начин, без реално да се е увеличено имуществото на продавача с нейната, дължима в качеството ѝ на купувач парична престация, свидетелства за недоброе съвестност. Изтеглянето на сумите от банковата сметка в деня на внасянето им, от вносителя Д. Н. като единствено действащо лице, сочи намерението ѝ за създаване на правно релевантна видимост(чл. 75, ал. 3 ЗЗД)пред упълномощителя, неговите наследници и трети лица, за която към момента на изявленията си пред нотариуса пълномощникът знае, че не отговаря на действителното фактическо и правно положение. Изявленията са направени при условията на договаряне със себе си, като целта им е купувачът да се окаже крайният получател на цената, след като пълномощникът (същото лице)се освободи от отчетната отговорност, което е несъвместимо с изискването да се действа в интерес на упълномощителя, същевременно го уврежда, като намалява имуществото му с цялата насрещната престация по договора за покупко- продажба. Отделен въпрос е дали цената в договорения от пълномощника размер, в случая занижен до определения по данъчната оценка при имот, чиято реална пазарна стойност е в пъти по-висока, е увреждащ. Въпросът дали при тези действия на пълномощника, интересът на упълномощителя има защитимо основание в една прикрита сделка, вече е обуславящо разрешен между страните –няма такава сделка, с която съдът да се съобрази в настоящия спор.

Превратно упражняване на представителна власт е налице независимо от наличието на оформения между страните предварителен договор с дата 02.03.2011 г. Този договор е посочен като основание за първо плащане по сметка на продавача в размер на 80 000 лв. Същата сума е заявена от пълномощника като плащане по нотариалната сделка, само че парите са били изтеглени обратно от купувача същия ден, по сила на пълномощно, оформено на същата дата. От друга страна, съдържанието на предварителния договор не кореспондира с обема на овластяване по двете пълномощни от 02.03.2011 г с които ответницата е снабдена от продавача в деня на подписването му, по-точно непосредствено след нотариалното заверяване на подписите в договора, оформен този ден. Това обстоятелство само по себе си не е индичия за недоброе съвестност от страна на пълномощника, когато независимо от по-широките дадени пълномощия, действията му са добросъвестно насочени към реализиране на окончателен договор между упълномощител и упълномощен съобразно уговореното в предварителния договор, т. е в интерес на двете страни. Случаят не е такъв. Сключената сделка за покупко- продажба е в отклонение от обема предварително договорени за прехвърляне права. Включено е и дворното място, за което е дадено единствено пълномощно от по-късна дата - два дни преди изповядване на сделката. Включеният имот е на значително по-висока стойност от данъчната му оценка, по която е манифестирано плащане. От обективна страна е налице увреждане, тъй като плащането е манифестирано без да е увеличило имуществото на представлявания, поради действия на пълномощника. От фактите е изводим и субективния елемент – знанието за увреждането. Сключената на 30.03.2011 г сделка за покупко- продажба с участието на Н.

не е в изпълнение на предварителния договор. Подготовката за нотариалната сделка, проведена изцяло от последната, не е подчинена на организационната цел, типична за тези договори. Индицията при установените факти е, че предварителният договор е бил оформен с цел да гарантира непарично вземане на купувача към имуществото на продавача, което Д. Н. да манифестира в случай, че нейният упълномощител В. Т. почине преди сключването на подготвяната сделка за покупко- продажба. Общото физическо и здравословно състояние на В. Т. към м. март на 2011 г е било известно на пълномощника Д. Н. и е давало основание за подобни опасения.

При така установените обстоятелства, действията на първата ответница се обемат от състава на чл. 40 ЗЗД, тъй като представляват превратно упражняване на представителна власт и са увреждащи. Вредата за имуществото на упълномощителя произтича от обстоятелството, че в него не постъпват еквивалентните парични средства, които една добросъвестно предприета продажба би набавила. Изричното овластяване по чл. 38 ЗЗД, без да се означи вида на сделката на разпореждане не означава, че упълномощителят приема една продажба да се извърши не по най-добрия за него начин. По отношение параметрите на избраната сделка /в случая покупко- продажба/, задължението на пълномощника е да действа в полза на този, който му доверява интереса си. След като пълномощникът е изразил волеизявленията и на двете страни – продавач и купувач, субективният елемент от състава на чл. 40 ЗЗД намира израз и се проявява единствено във волята и намеренията на първата ответница по иска. Пълномощникът Н. не е имала и намерение да реализира пазарната стойност на имота, нито дори стойността му по данъчна оценка. Тя съзнателно пренебрегва имуществен интерес на продавача заради своя интерес да се облагодетелства материално. В случая не е от решаващо значение колко повече би осигурила една продажба на имота по пазарна цена, при положение че с изявленията си, засвидетелствани в нотариалния акт за предварително получаване на цената, пълномощникът гарантира интерес на купувача. По делото не се твърди и не се ангажират доказателства, че за нанасянето на имуществения актив в резултат на сделката упълномощителят е приел друга дадена от пълномощника компенсация, например предвид трайно съществуващи между тях фактически отношения на близост и взаимопомощ, каквито обстоятелства в редица случаи са отчитани в практиката на ВКС при изследване на обстоятелствата по чл. 40 ЗЗД.

С оглед изложеното, формираните от въззивния съд изводи по приложението на чл. 40 ЗЗД са неправилни, поради което обжалваното решение следва да бъде отменено. Увреждането на представявания и недобросъвестността на представителя при договарянето със себе си са релевантни за недействителността по чл. 40 ЗЗД и тя ще намери приложение, след като договорът е сключен в рамките на представителната власт. При условията на чл. 293, ал. 2 ГПК следва да се постанови решение по съществуването на гражданскоправния спор, с което предявения иск за прогласяване недействителност по отношение на ищцеца П. В. К. следва да се уважи. Когато договорът е недействителен на основание чл. 40 ЗЗД, той не поражда насрещни права и задължения, както и вещнотранслативен ефект по чл. 24, ал. 1 ЗЗД. Последващото прехвърляне на правото на собственост с договор за дарение в полза на втората ответница няма прехвърлителен ефект съгл. разясненията в ТР № 4.2.0140 СГТК Ищецът е собственик на имота-първи етаж от къщата и половината от дворното място, като единствен наследник на починалия си баща В. Т. К. - собственик имота съгласно нотариален акт №..... от..... годи нот. акт №..... г. Втората ответница владее имота без основание, поради което искът по чл. 108 следва да бъде уважен.

17. Когато отделна клауза от договор, сключен с потребител, е неравноправна и поради това нищожна съгласно чл. 146, ал. 1 ЗЗП, спогодбата, основана на такава клауза, е нищожна по смисъла на чл. 366 ЗЗД.

Нищожността на споразумението има за последица прилагане в отношенията между страните на първоначалния договор, който може да бъде изпълняван без неравноправните клаузи за едностранно изменение, довело до нарастването на дълга по главницата, вследствие от капитализираните към главницата непогасени просрочени задължения за главница, лихви, такси и застрахователни премийни вноски към датите на всяко от деветте допълнителни споразумения, подписани между страните.

Чл. 146, ал. 1 ЗЗП

Чл. 366 ЗЗД

Решение № 60224 от 12.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 240/2021 г., III г. о., докладчик председателят Марио Първанов

Допуснато е касационно обжалване на въззивното решение по въпроса сключването на допълнителни споразумения означава ли, че всички условия по анексите са индивидуално уговорени, поради което преценката за неравноправност на договорните клаузи от основния договор е изключена. Той е обусловил изхода на спора и обжалването трябва да бъде допуснато за проверка съответствието на разрешението в обжалваното решение с посочената от касатора практика на ВКС – решение № 146 от 01.11.2017 г. по т. дело № 2615/2016 г. на ВКС, I т. о.

По въпроса, обусловил допускане на касационното обжалване, Върховният касационен съд, състав на Трето гражданско отделение, намира следното:

Налице са въведените основания по чл. 281, т. 3, пр. 1 и пр. 3 ГПК за отмяна на въззивното решение. Въззивното решение е постановено в противоречие с възприетото в задължителната практика разрешение. В решение № 146 от 01.11.2017 г. по т. дело № 2615/2016 г. на ВКС, I т. о., се приема, че когато отделна клауза от договор, сключен с потребител, е неравноправна и поради това нищожна съгласно чл. 146, ал. 1 ЗЗП, спогодбата, основана на такава клауза, е нищожна по смисъла на чл. 366 ЗЗД. Софийският апелативен съд неправилно е приел, че са неоснователни възраженията за нищожност на клаузи от договора и допълнителните споразумения към него поради противоречие на норми от Закона за защита на потребителите. Неправилен е изводът на въззивния съд, че с допълнителните споразумения, които кредитополучателят е сключил доброволно и без натиск, нито при крайна нужда, дългът е реструктуриран и кредитополучателят е договорил индивидуално дълга си. Неправилно е прието също така, че вземанията на кредитора не се основават на приложението на нищожните клаузи на договора за кредит, а на сключеното между страните допълнително споразумение, с което страните са преуредили отношенията си.

С подписването на споразуменията се цели задължението, формирано по неравноправните клаузи на първоначалния договор, да се приеме от кредитополучателя и същото да се счита за индивидуално уговорено. След като размерът на задължението е определен на база на нищожната договорна клауза, независимо от приемането му от кредитополучателя, то споразумението представлява спогодба по непозволен договор, която е нищожна съгласно чл. 366 ЗЗД. Нищожността на споразуменията има за последица прилагане в отношенията между страните на първоначалния договор, който може да бъде изпълняван без неравноправните клаузи за едностранно изменение, довело до нарастването на дълга по главницата, вследствие от капитализираните към главницата непогасени просрочени задължения за главница, лихви, такси и застрахователни премийни вноски към датите на всяко от деветте допълнителни споразумения, подписани между страните.

По изложените съображения въззивното решение е неправилно и трябва да бъде отменено.

За решаването на спора по същество следва да се установи размерът на непогасената част от задължението на кредитополучателя. Поради неизпълнение на погасителна вноска с падеж 10.03.2014 г. ищецът е обявил цялото задължение за незабавно изискуемо и дължимо видно от нотариална покана с рег. № 1157, том 1, № 90 от 08.03.2017 г. получена лично от ответника на 15.03.2017 г. Съгласно приетата експертиза последното плащане е направено на 19.12.2014 г. На 15.03.2017 г. банката уведомила кредитополучателя за настъпилата предсрочна изискуемост. Задължението по кредита в пълнота е станало изискуемо с обявяването на кредита за предсрочно изискуем. За определяне на размера на непогасената, но изискуема с настъпването на падежите на отделните вноски, част от кредита, е необходимо изслушването на заключение на икономическата експертиза, поради което, след отмяната на обжалваното решение, на основание чл. 293, ал. 3 ГПК делото следва да се върне за ново разглеждане от въззивния съд.

При новото разглеждане въззивният съд следва да допусне изслушването на заключение на икономическата експертиза, в което размерът на вземането на кредитора да се определи по първоначалния договор от 06.11.2007 г., но без направените от банката едностранни изменения и без съобразяване на уговорките в допълнителните споразумения от 06.04.2009 г., от 26.03.2010 г., от 19.10.2010 г., от 25.08.2011 г., от 28.10.2010 г., от 30.11.2011 г., от 19.12.2011 г., от 14.08.2012 г. и от 28.03.2013 г. Вещото лице следва да посочи направените плащания от кредитополучателите според така определения размер на вземането, както и да определи, ако евентуално има такива, непогасени, но изискуеми вноски с настъпил съгласно договора падеж. Претендираните законна лихва от датата на исковата молба – 28.04.2017 г. до окончателното ѝ плащане; договорна лихва за периода от 28.04.2014 г. до 28.04.2017 г.; таксите за управление на кредита и нотариални такси, следва да се определят от въззивния съд според констатациите на експертното заключение съобразно дадените в това решение указания – за законната и договорната лихва, а за наказателната лихва и таксите - според уговорките в договора от 06.11.2007 г., а при необходимост и чрез възлагане на допълнителна задача на експертизата.

18. В преценката за родителския капацитет най-важни са възпитателските качества на всеки от родителите, моралния облик, начина, вида, продължителността, ефективността на полаганите от родителя грижи към детето, неговата зрялост, изразената му готовност да живее с детето не само като заявление, но и като реално предприети действия за това, обобщено определяна като родителски капацитет.

От значение са пола и възрастта на детето с оглед неговите нужди, към кого от двамата родители в по-голяма то е привързано и защо, разполага ли родителят с помощта на трети близки до детето лица, на които при нужда може да разчита. Родителят, а не членовете на домакинството му следва да полагат основните грижи по отглеждане и възпитание на детето, да осъзнават и поемат съответните отговорности като съдържание на родителския дълг.

Чл. 59 СК

Решение № 60244 от 14.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 784/2021 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов

Жалбата е допусната до разглеждане по въпроса за комплексното и степенувано прилагане на критериите в ППВС № 1/12.11.1974 г, при преценката на съда относно родителския капацитет /възпитателски качества/ и фактора подкрепяща среда и помощ от близки, при възлагане упражняването на родителските права на единия от родителите, в най-добър интерес на детето. Като е приел, че и двамата родители, които живеят в едно и също населено място, са в състояние да полагат "добри грижи", за което имат желание и готовност, въззивният съд е отдал приоритет на "възпитателските качества" на бащата, понеже според данните от събеседванията в Центъра за обществена подкрепа [населено място] бил спокоен, тих, изпълнителен и за разлика от майката не вдигал скандали, както и предвид неговата "семейна, битова и социална среда", която е оценена като подкрепяща, в превес над единствено оценявана като по-добра биологичната пригодност на майката, при спорни доказателства, акцентирани върху нейните възможности да се справя с поддръжката на постоянна хигиена в дома си, в който се грижи сама и без подкрепа от близките си за още едно дете.

По изведения въпрос, обусловил допускане на касационната жалба до разглеждане, Върховен касационен съд приема следното:

Постановление № 1 от 12.11.1974 г. на Пленума на ВС обобщава и насочва практиката на съдилищата по предоставяне упражняването на родителските права и определяне на личните отношения между децата и родителите, като дава указанията упражняване на родителски права и мерките да бъдат определени след задълбочена съпоставка на всички съотносими в конкретния случай обстоятелства. Тази съотносимост е зададена в изведени по тълкувателен път критерии, които не са изчерпателни и търпят развитие в обемането на съпоставимите факти, но установено в практиката остава разбирането за степенуването им по решаваща значимост. В преценката за родителския капацитет най-важни са възпитателските качества на всеки от родителите, моралния облик, начина, вида, продължителността, ефективността на полаганите от родителя грижи към детето, неговата зрялост, изразената му готовност да живее с детето не само като заявление, но и като реално предприети действия за това, обобщено определяна като родителски капацитет.

От значение са пола и възрастта на детето с оглед неговите нужди, към кого от двамата родители в по-голяма то е привързано и защо, разполага ли родителят с помощта на трети близки до детето лица, на които при нужда може да разчита. При критериите не се игнорират всички предпоставки за отглеждане и възпитание, като висшият критерий за решението на съда е детският интерес. Децата имат интерес упражняването на родителските права да бъдат възложени на този родител, който с оглед възрастта, пола и степента на развитието им е по - способен да полага грижи не само за бита, но и за тяхното добро възпитание и изграждане като личности. Този интерес предпоставя не само адекватните грижи, за което е нужна обич и готовност, но и необходимия родителски надзор, за което е нужен авторитет. При оценка на родителския капацитет следва да се прецени как всеки един от родителите до момента е участвал във формиране личността на детето, тъй като и двамата родители би трябвало да са участвали и да участват във възпитанието му. За да извърши максимално точна преценка относно интересите на децата при решаване на въпроса относно упражняване на родителските права, ППВС № 1/12.11.1974 г. задължава съдилищата да изясняват действителните отношения относно децата, да се даде самостоятелна оценка на възпитателските качества на всеки един от двамата родители, на неговия морален облик, на начина, вида, продължителността, ефективността на полаганите от него грижи към детето, на изразената му готовност да живее с детето - не само като заявление, но и като реално предприети действия за това. Изявената готовност да се отглеждат и възпитават децата е указание за сериозна загриженост за тях, показател са реално и самостоятелно полаганите конкретни грижи, а възможността да се разчита на подпомагане от трети лица в тези грижи не подменя

преценката спрямо всеки от родителите по водещия критерии, свързан с личната им ангажираност и способност. Родителят, а не членовете на домакинството му следва да полагат основните грижи по отглеждане и възпитание на детето, да осъзнават и поемат съответните отговорности като съдържание на родителския дълг.

Съобразно така даденият отговор на поставения въпрос, подадената касационна жалба е основателна.

По делото е установено, че страните са живели на семейни начала за период от около 3 години в дома на родителите на Т. Б. в [населено място], общ Оряхово, като от съвместното им съжителство на 08.07.2016 г. е родено детето П.. Къщата е самостоятелна, като в приети социални доклади е изтъкнато че жилището е електрифицирано и водоснабдено, в добро техническо състояние, обезопасено и условията за живеене и хигиената са добри. Има стандартно обзавеждане с всичко необходимо за бита и са налице условия за нормално отглеждане и развитие на дете. Бащата е регистриран земеделски производител и трайно се занимава с отглеждане на животни-специална порода овце. По време на съжителството си и двамата родители са били заети с грижите по отглеждането на животните, същевременно майката започнала работа, което наложило през 2018 г да потърсят помощ и съдействие за отглеждането на П., като детето започнало да посещава детската ясла в [населено място], общ Оряхово. Решаваща в този момент е била помощта на сестрата на ответника Й. В., но между нея и ищцата възникнали противоречия и при майката се затвърдило убеждение, че я изолират и че лелята обсебва детето. Бащата бил безкритичен към това поведение и отношенията се влошили. След м. юни 2019 г., ищцата е напуснала ответника и се е установила да живее в дома на своите родители, нах. се на същата улица, в същото село.

След завеждане на иска, в производство за определяне на привременни мерки страните са постигнали споразумение, одобрено от районния съд с протоколно определение от 26.07.2019 г., по силата на която родителските права се упражняват съвместно от майката и бащата. Понастоящем детето продължава да посещава детска градина "Мир" в [населено място], общ. Оряхово, като местожителството и на двамата родители продължава да е в същото населено място. Съгласно споразумението, детето ще се отглежда от майката в дните от понеделник до 17 ч в четвъртък, а през останалото време от седмицата го отглежда бащата. Събраните по делото доказателства сочат, че в уговорените при споразумението дни не бащата, а сестра му Й. В. взема детето от детска ясла, същата го отглежда в дома си, което продължава да поражда конфликти между родителите. Според показания на В., изслушана от въззивния съд като свидетел, до м. 03. 2020 г. детето е отглеждано съобразно режима на лични отношения и родителите са спазвали всички уговорки, с изключение на края на м. 11. 2019 г., когато детето е било болно и бащата е поел грижи за период от две седмици, тъй като майката е била на работа и не е имала възможност да го гледа. По време на извънредното положение през м. 04. и м. 05. 2020 г. детската градина е била затворена и грижите за детето са били поети от бащата, който се е преместил заедно с детето в дома на свидетелката, за да може и тя да помага. Въззивният съд е кредитирал тези показания изцяло, макар да е съмнителна възможността бащата да се преместил в дома на сестра си заедно с детето, предвид неговата ангажираност по отглеждане на животни и обстоятелствата, при които е била ангажирана нейната помощ. Същевременно твърденията за условията, които бащата може да осигури при отглеждане на детето, не са били свързани с нейния дом.

В изготвените пред районния съд социални доклади на ДСП - Оряхово първоначално е обследвано жилището на родителите на майката. При изслушването в съдебно заседание социалният работник е посочил, че в него има всичко необходимо за отглеждане на дете, но хигиената в този дом е занижена и жилището има нужда от ремонт. Бабата на детето по майчина линия е със здравословен проблем и трудно подвижна.

Жилището, което майката предлага като битови условия за отглеждане на детето понастоящем, е друга къща в същото село, в която майката се е преместила, ползва безвъзмездно и самостоятелно по споразумение със собствениците, като отглежда в нея и другото свое по-голямо дете. Възрастовата разлика между двете деца не е голяма, те са привързани едно към друго. Състоянието, годността и хигиенна поддръжка на този дом са новонастъпили обстоятелства, наведени пред въззивния съд, изтъкнати като довод на бащата за лоши битови условия при въззивното обжалване, Условията са оценени негативно от Окръжен съд Враца въз основа на изслушани показания на свидетел, неговата сестра Й. В.. Показанията са били подкрепени от защитата със саморъчно правени снимки, които съдът не е приел като доказателство.

Въззивната инстанция е възложила и приела допълнително социален доклад от ДСП-Оряхово от 05.06.2020 г, в който е отразено, че обитаваният от ищцата и двете деца дом представлява къща с антре, кухня, баня и спалня. Жилището е електрифицирано и водоснабдено, кухнята е обзаведена с необходимите предмети и вещи от първа необходимост, банята е функционираща. Спалнята е просторна и обзаведена. След посещения от социалния работник, домът е оценен като подреден, чист и уютен. Не се наблюдава риск за детето в тази среда. При изслушването на майката в с. з. на 12.06.2020 г., по повод направените без нейно знание снимки (с които другият родител е илюстрирал твърденията си за лоши битови и хигиенни условия), настоящата касаторка е обяснила, че къщата в която живее в момента се състои от две части - едната част включва кухня с малко преддверие, тераса и баня, които се обитават от нея и децата, и другата част включва три стаи, коридор и мазе, които са необитаеми.

Бащата е подавал многократно сигнали до различни институции относно поведението на майката, включително относно условията за отглеждане на детето при нея, първоначално в дома на нейните родители. С писмо от 20.08.2019 г. от директора на РДСП – Враца, ответникът е уведомен, че лично директорът, съвместно с гл. експерт ЗД са извършили проверка. На 19.08.2019 г. е бил посетен адреса, на който се отглежда детето, като при проверката било установено, че майката е осигурила задоволителни условия за отглеждането на двете деца. Отразено е, че за децата е осигурена храна, приготвена от майката и съхранена в хладилник. На детето П. са осигурени дрехи и обувки, подходящи за възрастта, пола и сезона. Не са констатирани рискове за живота и здравето на детето и майката полага всички необходими грижи за задоволяване потребностите му, а детето е в добро психическо и физическо здраве. На ответника са дадени препоръки, че с оглед възникналите конфликти между него и ищцата, е необходимо да посещават редовно консултациите в Център за обществена подкрепа (ЦОП) – Оряхово, с цел оказване на помощ от специалисти за преодоляване на междуличностните им конфликти. През м. 09. 2019 г. в ЦОП- Оряхово са проведени множество срещи на двамата родители с психолог и социален работник, протоколите от които въззивният съд е обсъдил подробно Изтъкнат е заключителния доклад от 18.10.2019 г на социалните работници, според който жизнените потребности на детето от храна, нормални битови условия, чисто и подходящо облекло, необходима лична хигиена и здравеопазване са задоволени от родителите, като майката трябва да обърне голямо внимание за постоянното поддържане на хигиената (в доклада е оценяван дома на нейните родители, на ул. "П. Д. П.) и овладяване емоционалното си поведение. В заключение е отразено, че в семейна среда се гарантира сигурността на детето.

Осигурена му е закрила от вредни фактори и опасности. Родителите правилно разбират рисковете и опасностите в дома и извън него. Емоционалните потребности, свързани с проява на внимание, близост, сигурност и подкрепа са задоволени. Въпреки раздялата на родителите, конфликта и напрежението между тях, връзката "родител – дете" не е прекъсната. Установено е, че се полагат адекватни грижи и от двамата родители, които демонстрират загриженост, адекватни умения според възможностите си за

пълноценното отглеждане на детето. Към момента на изготвяне на доклада не е отчетен риск за живота и здравето на детето в семейството както на майката, така и на бащата. И двамата родители са преминали програмата за повишаване на родителския капацитет, като са преминали успешно и теста по темите за успешни родители /ЦОП - Оряхово/.

Според приетото заключение на изслушана съдебно-психологична експертиза, психологическото, нравственото и интелектуалното развитие на детето са в норма, съответни на възрастта и пола му. Вещото лице посочва, че е двамата родители притежават необходимата емоционална зрялост за отглеждане на детето, както и че и двамата са адекватни към желанията и нуждите му. Според заключението, при майката проявяваният интерес и близостта с детето са по-големи с оглед възрастта му, а при бащата връзката е "споделена" с неговата сестра. Вещото лице обръща внимание, че при бащата отсъства нагласа за контрол над детето (обяснимо, след като пряко грижите се полагат от неговата сестра) а майката има склонност към авторитарно отношение и хиперопека (обяснима реакция на нейните опасенията за обсебване на детето). Констатациите на психолога са, че двамата родители са в нарушена комуникация помежду си и взаимно си отправят непрекъснати нападки, но няма индикации детето да има подтисната емоционална привързаност спрямо някой от родителите.

Категорично положителни за емоционалното състояние на детето са и изводите на социалния работник в последния приет по делото доклад. Няма индикации за наличие на негативни последици върху психичния и емоционалния свят на детето. Отчетено е, че П. израства като здраво, жизнерадостно и общително дете, с изградени здрави емоционални връзки както със своя баща, така и с майка си. По всички доклади констатациите на социалните работници са, че детето е чисто и спретнато има и изградени хигиенни навици.

При така приетите за установени обстоятелства въззивният съд е намерил, че полаганите грижи от двамата родители са добри и адекватни, но е предпочел да възложи грижите по отглеждането на бащата. Ищцата полага повече лични грижи за детето, а грижите, които бащата полага са споделени с неговата сестра, която му помагала. За недоказани са приети поддържаните от майката в хода на съдебното производство твърдения, че сестрата на ответника/изслушаната от въззивния съд свидетелка/ обсебва детето, възпрепятства контактите му с майката, както и че това нейно поведение се поощрява от ответника.

След раздялата на страните е имало няколко случая, при които ищцата е проявявала нервност и невъздържаност, отправяла е обидни думи и нападки към ответника и неговото семейство, повод за което са били проверките, предприети по сигнали на бащата. При проведеното обучение за повишаване на родителския капацитет на страните, към майката действително е отправена препоръка да полага усилия за овладяване на емоционалното си поведение, същевременно при проведените посещения на родителите в ЦОП са били изготвени протоколи в които е отразено, че бащата е изпълнителен, отговорен към задълженията си, скромен, тих, търпелив и въздържан в действията си. Към него има забележки от друго естество, че не контактува достатъчно с детето. Те не са взети предвид от въззивния съд. Основание за забележките към поведението на майката, решаващо взети предвид от въззивния съд, са дали два случая. На една от срещите при предаване на детето (на 01.09.2019 г) Д. П. е проявила невъздържаност и отправила обиди и нападки към бащата в негово присъствие, обезпокоена от факта че детската градина ще бъде затворена пет поредни дни. Също така, на 13.09.2019 г Д. П. направила злощастен опит да възстанови отношенията си с Б., като нахлула във фермата (в двора на дома му), молила го да се съберат отново и под влияние на силни емоции се поставила в унижително положение (съблякла дрехите си, а ответникът ги изхвърлил, нея - изгонил). За този случай Б. също подал сигнал в ЦОП - за непристойно поведение, което можело да навреди на детето. На 17.09.2019 г ищцата - без да са изяснени напълно

причините за нейната реакция, заявила преустановяване на участието си в програмата, за което по-късно се извинила, признала че е действала импулсивно и под въздействие на силно негативни емоции. Така работата на Центъра с двамата родители продължила.

Не е взето предвид от въззивния съд, че по множеството подавани от бащата сигнали до различни институции, предприетите проверки не са подкрепили твърденията му за условия и обстоятелства, поставящи детето в риск. Изтъкнато е, че материално-битовите условия в дома на бащата са значително по-добри в сравнение с тези при майката, без доказателствата по делото да обосновават този извод.

В момента майката живее в жилище, което ѝ е предоставено безвъзмездно от собствениците, за да се грижи за него. Обитавана от нея и децата е една жилищна част, кухня с преддверие, тераса и баня, а останалата част е необитаема. Според въззивният съд там е опасно за деца, тъй като според признанията на самата ищца при изслушването ѝ на 12.06.2020 г., имало рушащи се тавани и мазилки. Тези изявления въззивният съд е възприел неточно, а изводът противоречи на отразеното в последния социален доклад. Кредитирани са показанията на св. В. /сестрата на бащата Т. Б. / на които е основан извод, че в жилището ползвано от майката хигиената е занижена. Показанията са кредитирани, тъй като кореспондирали със социалния доклад, по който са изразени забележки към хигиената от социалния работник при изслушването му. Посоченото обаче се отнася за доклада, при който е обследван дома на родителите на ищцата, а не процесното жилище). Тези изводи са необосновани.

Като фактор, по който приоритет следва да бъде отдаден на бащата, освен по-добри битови условия въззивният съд е изтъкнал наличието на подкрепяща среда. Тези изводи са незаконосъобразни.

От всички събрани доказателства се установява, че при отглеждането на детето Т. Б. трайно разчита на сестра си и нейното семейство, докато ищцата П. не разчита на чужда помощ и отглежда децата си сама. Когато изпадне в затруднение, в случай на временно преустановяване работата на детската градина, майката се е обръщала за помощ към бащата на детето.

В последния социален доклад, депозиран пред въззивния съд на 09.06.2020, са изтъкнати обнадеждаващи данни за преодоляно напрежение в отношенията между родителите. Изглежда, бащата се е вслушал в препоръките на ЦОП да намери повече време лично да контактува с детето, майката е старателна при поддържането на реда и хигиената в дома си. Тя получава повече помощ и подкрепа лично от Т. Б., който посещава дома ѝ за да поеме грижите за детето, когато инцидентно се наложи. Майката е изтъкнала пред социалния работник тази прояви, като явно приема и разчита на оказваната от бащата в тези случаи помощ, а детето П. продължава да е спокоен, дружелюбен и да се развива добре.

Исканията на страните за предоставяне упражняването на родителските права са насрещни. По делото са възложени и приети основен и допълнителни доклади на Дирекция "Социално подпомагане" - Оряхово, изслушана е психологическа експертиза, изслушани са страните, ангажирани са свидетелски показания за отношенията между тях преди и след раздялата им, за битовите условия в които детето живее понастоящем. Особеност от решаващо за изводите на съда значение в случая е активното включване и участие на сестрата на бащата в отглеждането на детето и спорната му оценка. По отношение на готовността при двамата конкуриращи родители да отглеждат детето е налице съществена разлика, която следва да се оцени не по критерия подкрепяща среда, както е подходил въззивния съд, а по основния и водещ критерии за преценка съгласно ППВС № 1/12.11.1974 г, свързана с родителския капацитет. Въз основа на споразумението по привременните мерки включително, непосредствените грижи за отглеждане на детето, полагани от майката след раздялата, са осъществявани в режим на съвместяване с грижи по отглеждане и възпитание, които вместо бащата на практика е полагала неговата сестра.

При възлагане на родителските права за упражняване от Д. П., перспективата е оказваната реално значима и на моменти необходима помощ в тази насока, да продължи под контролиращата преценка на майката като родител, ако готовността на лелята на детето да я оказва при това условие се запази. При възлагане родителските права за упражняване на бащата, перспективата е детето ще се отглежда от сестра му и в нейния дом, а не от конкуриращия родител в този спор.

Според настоящия състав на Върховен касационен съд, при така установените по делото обстоятелства въззивният съд неправилно е отдал предпочитание на бащата при възлагане упражняването на родителските права. Бащата Т. Б. поддържа животновъдна ферма и е постоянно ангажиран с отглеждането на животните в нея, като няма възможност и готовност да поеме непосредствените грижи по отглеждане на детето, което е безспорно. Не го е правил и в режима на привременните мерки. Социалните работници за констатирани, че нито личният лекар, нито персонала в детската градина са имали контакт с бащата детето, то е водено и вземано от занималня от майката, или от лелята. Условието сестрата на Т. Б., която живее наблизо, да отглежда и възпитава детето П. в своя дом не са подпомагане, а превъзлагане, като в случая не са установени необходимите предпоставки подобно развитие да бъде допуснато от съда, при положение че майката на П. има готовност, възможност, добри битови условия за отглеждане на детето и родителски капацитет да се справи с отговорностите, които ежедневните нужди по отглеждане и възпитание на едно петгодишно дете извикват.

Въззивното решение следва да бъде отменено в и следва да бъде поставено друго, с което да бъде уважен иска на Д. С. П. за предоставяне упражняването на родителските права по отношение на малолетното дете П., при определяне на подходящ режим на виждане с другия родител, както и дължимата издръжка. Искът, предявен от бащата, следва да се отхвърли

При определяне на режима на лични отношения следва да бъде съобразен интересът на детето. Той налага осигуряването на възможност за най-пълноценни контакти и с двамата родители, независимо че същите не полагат за него съвместни грижи в едно домакинство. Родителят, който не упражнява непосредствено родителските права не е лишен от тях и също следва да има възможност пълноценно да изразява своята родителска обич и да полага грижи. Контактите на детето с бащата имат видимо положителна роля за малолетния П.. Той е във възраст, в която се установяват и укрепват отношенията на доверие и емоционална привързаност между родител и дете. Режимът на лични отношения следва да е по-разширен поради изградената в резултат на привременните мерки добра основа за общуване с детето, благоприятствана и от местожителството на бащата в същото населено място.

Удачно е бащата да има възможност да взема детето при себе си два пъти месечно от петък 17 часа, след приключване на занятията в детската градина, до 17 часа в неделя, всяка първа и трета седмица от месеца, като за периода от 30 дни през лятото бащата ще има възможността да отвежда детето по време което не съвпада с платения годишен отпуск на майката, също възможност за личен контакт с отвеждане от бащата следва да има за една от двете големи ваканции - за всяка четна календарна година (напр. 2022, 2024 и пр.) през Коледните празници бащата ще взема детето при себе си, а през Великденските празници на същата година детето ще е при майката. При нечетна календарна година(напр. 2023, 2025 и пр.)редът ще е обратен, през Коледните празници детето ще е при майката, а пред Великденската ваканция–при бащата. Следва да се присъди месечна издръжка, която бащата да заплаща, считано от влизане в сила на настоящето решение, тъй като до този момент действия споразумение по привременните мерки, одобрено от съда включително по отношение на издръжката.

Разпоредбата на чл. 143 СК предвижда, че родителите дължат издръжка на своите ненавършили пълнолетие деца, независимо от това дали са трудоспособни и дали могат да

се издържат от имуществото си. По отношение на ненавършило пълнолетие дете правото да получи издръжка е безусловно. В случая родителите не са сключвали граждански брак. Размерът на издръжката, съгласно чл. 142, ал. 1 СК, се определя в зависимост от нуждите на детето, и възможностите на родителя, който я дължи, при минимален размер съгласно чл. 142, ал. 2 СК, който понастоящем е в размер на 162, 50 лв. Бащата не дължи издръжка на други лица, има доходи и е в трудоспособна възраст. Родителят, комуто е предоставено упражняването на родителските права, по принцип следва да поеме по-малък размер от общата месечната издръжка на детето, доколкото дава част от нея в натура, За нуждите на дете, вече навършило пет години, цялостната издръжка съдът определя в двоен размер на поискания. Поисканият от ищцата размер на издръжката не надвишава минималният съгласно чл. 142, ал. 2 СК и бащата безспорно има възможност да я заплаща. Издръжка следва да бъде присъдена в размер на 165 лева месечно, със законните последици при просрочие, на вноски. Искът за издръжка срещу него е предявен в завишен размер. Останалото следва да поеме другият родител, на когото съдът предоставя упражняването на родителските права и майката в случая има материална възможност да поеме този дял от задължението.

19. Нотариусът е длъжен да провери дееспособността на страните по сделката.

Не може с едностранно волеизявление да се създават задължения (освен ако не е предвидено в закон) и да се определят неблагоприятни правни последици при неизпълнение.

Чл. 80, ал. 1 ЗННД

Чл. 578, ал. 4 ГПК

Чл. 5 ЗЛС

Решение № 60257 от 14.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2613/2021 г., III г. о., докладчик съдията Александър Цонев

Производството е по чл. 80, ал. 1 ЗННД. Образувано е по жалба на министъра на правосъдието срещу решение от 18.05.21 г. на Дисциплинарната комисия на Нотариалната камара на РБ, постановено по дисциплинарно дело № 12/21 г., с което е наложено на нотариус В. Б., вписана под рег. № 259 от регистъра на Нотариалната камара, с район на действие Районен съд [населено място], дисциплинарно наказание по чл. 75, ал. 1, т. 1 ЗННД - "порицание".

В жалбата са изложени доводи, че наказанието е явно несправедливо за извършени нарушения на чл. 165, ал. 4, във вр. с чл. 168, ал. 2, във връзка с чл. 130, ал. 3 СК, както и на чл. 5, ал. 2 и 3, във вр. с чл. 4, ал. 2 ЗЛС, както и на чл. 25, ал. 1 ЗННД (най-общо нотариусът е извършил нотариална сделка за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за гледане и издръжка, реализирана от прехвърлител, поставен под ограничено запрещение, но без да е дадено съгласие от попечителя и без да има разрешение на районния съд). Министърът на правосъдието е поискал налагане на наказание "предупреждение за лишаване от правоспособност".

В отговора срещу жалбата, нотариус Б. твърди, че не е знаела, че прехвърлителката е с ограничено запрещение, но е разбрала след това, че попечителят се е дезинтересирал и не се грижи за работите на прехвърлителката, която била една "гладна и уплашена жена". Също така след сигнала, е свързала страните по сделката и е посредничала за сключване на договор за прекратяване на договора за издръжка и гледане, но по причина у

попечителя, "обратната" сделка не се е осъществила. В подкрепа на твърденията е представила по делото и нотариална покана от приобретателя до попечителя.

Настоящият състав на ВКС счита, че жалбата е основателна, защото извършеното нарушение е безспорно, смекчаващите отговорността обстоятелства, въведени от нотариуса, са неоснователни и/или недоказани, а наложеното наказание "порицание" не би имало поправителен и възпиращ ефект за евентуални бъдещи нарушения.

Безспорно е по делото, че нотариус Б. е извършила нотариална сделка за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за гледане и издръжка, при която прехвърлителят е лице, поставено под ограничено запрещение, но е липсвало съгласие на попечителя, както и разрешение на районния съд. Налице е нарушение на императивни разпоредби, предвидени в защита на лица, които заради психично заболяване не могат да се грижат за работите си.

Твърдението на нотариуса, че не е знаела за ограниченото запрещение, тъй като не е видяла отразеното в справката от ГД "ГРАО" за ограничената дееспособност, не изключва евентуалния умисъл. Напротив, преди нотариалната сделка, нотариусът е извършил справка в ГД "ГРАО" и в документа, който е приложен към нотариалното дело е удостоверено изрично, че прехвърлителката е поставена под ограничено запрещение. Тъй като нотариусът е длъжен да провери дееспособността на страните по сделката (чл. 578, ал. 4 ГПК), но в случая нотариус Б. не се е запознала със съдържанието на документа, удостоверяващ ограничената дееспособност, то следва, че действията са извършени при евентуален умисъл, защото нотариус Б. е знаела евентуалния порок на сделката, който би настъпил при липса на дееспособност, но е допускала реализиране на порока, без да го цели.

Недоказани са и твърденията на нотариуса, че попечителят не се грижи за работите на подопечния, а приобретателят на имота дава издръжка и гледане. Не са ангажирани никакви доказателства за тези обстоятелства. Освен това тези твърдения не могат да служат като морално оправдание за извършеното нарушение, защото са нарушени норми в обществен интерес, предвидени за защита на интереса на лица с психично заболяване, които не могат да се грижат за работите си.

Представената нотариална покана е "право нищо", тя е без правни последици, защото изхожда от приобретателя по сделката и е отправена до попечителя. Тя представлява едностранно волеизявление, с което приобретателят по сделката задължава попечителя да се свърже с приобретателя в определен срок за сключване на нотариален акт за прекратяване на договора за издръжка и гледане, иначе приобретателят по сделката ще счита, че попечителят се отказва от тази "обратна" сделка. Не може с едностранно волеизявление да се създават задължения (освен ако не е предвидено в закон) и да се определят неблагоприятни правни последици при неизпълнение. Нотариалната покана е без правен ефект.

Налице е тежко нарушение на императивни норми, предвидени в защита на лица, които поради психично заболяване, не могат да се грижат за работите си. Това са нормите на чл. 165, ал. 4, във вр. с чл. 168, ал. 2, във връзка с чл. 130, ал. 3 СК, както и на чл. 5, ал. 2 и 3, във вр. с чл. 4, ал. 2 ЗЛС. Нарушението е извършено при вина във формата на евентуален умисъл, защото нотариусът, като не е проверил дееспособността на страните по сделката, е знаел за възможния порок на сделката, но го е допуснал, съгласил се е с евентуалните правни последици.

Според настоящия състав на ВКС, за това нарушение подходящото, справедливо и съответно наказание е "предупреждение за лишаване от правоспособност" (чл. 75, ал. 1, т. 3 ЗННД). Целта на наказанието е да санкционира, да поправи и да възпре от бъдещи нарушения. В случая наложеното най-леко наказание "порицание" не би имало ефект да поправи и възпре, то по-скоро може да е стимул за бъдещи подобни нарушения, защото за тежко нарушение на императивни норми се определя най-лекото наказание. При тези

нотариални сделки със значителен материален интерес дори и най- високата глоба от 5000 лв., предвидена като наказание, не би се постигнала преследваната от закона цел (да поправи и да възпре). Освен това с оглед диспозитивното начало в процеса, съдът не може да наложи наказание по- високо от поисканото (чл. 6 ГПК). Ето защо, наказанието "предупреждение за лишаване от правоспособност" е най- подходящо с оглед тежестта на нарушението и в рамките на поисканото с жалбата. То съответства и на обстоятелството, че нотариус Б. е с чисто дисциплинарно минало.

III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

20. След провеждане на производството по несъстоятелност на длъжника ще е налице определяне настъпването на вреда за банката, респ. размера на вредата, в случай на неудовлетворяване на вземанията на банката кредитор, на основание чл. 739, ал. 2 от ТЗ и ако не са налице изключенията, посочени в тази норма. До приключване на производството по несъстоятелност, не може да се приеме установена по размер вреда. Това налага извод, че производството по несъстоятелност е преюдициално спрямо производството за реализиране отговорността на администраторите на "КТБ" АД (н).

Чл. 57, ал. 3 ЗБН

Чл. 240, ал. 2 ТЗ

Чл. 739, ал. 2 ТЗ

Чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК

Решение № 60151 от 5.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2272/2020 г., II т. о., докладчик съдията Галина Иванова

Касационното обжалване е допуснато за проверка евентуална недопустимост на съдебното решение.

За да потвърди изцяло решението на първоинстанционния съд за отхвърляне на предявените иски от синдика на "КТБ" АД (н), въззивният съд е приел, че решението е допустимо, както и че първоинстанционният съд правилно е възприел твърденията на ищеца и правилно е квалифицирал исковете, като такива с правно основание чл. 57, ал. 3 от З. вр. чл. 240, ал. 2 от ТЗ против И. А. З. и с правно основание чл. 57, ал. 3 от З. вр. чл. 79, ал. 1 ЗЗД против А. П.. С оглед задължението си да направи свои констатации по отношение на твърдените от страните факти, въззивният съд е приел, че от събраните по делото доказателства не се установява нито един от двамата ответници да е извършил действие или да е допуснал бездействие, с които да са нарушени конкретни, вменени от устава на банката и договора за прокура, договора за възлагане на управление, Правилник за кредитната дейност и друг вътрешноведомствен акт или произтичащи от закона задължения, при разрешаване и сключване на договора за кредит от 20.12.2011 г., както и при усвояване на сумата по него. Възприет е извода на първата инстанция, че за ответниците не са възникнали задължения, изброени в исквата молба при посочване на правопораждащите факти на твърдяното вземане на "КТБ" АД(н) за обезщетение за вреди, солидарно от двамата ответници, а именно – да подпишат договора за кредит само след учредяване на надлежно обезпечение, задължение да разрешат усвояване на сумата по договора за кредит само след учредяване на обезпечения, задължение да поискат от "Гипс" АД да учреди ново обезпечение, както да предприемат действия по принудително

събиране от "Гипс" АД на дължимите и неплатени в срок задължения, възникнали по договор за кредит от 20.12.2011 г. Освен това е направен извод, че кредитната дейност не представлява намаляване на имуществото на кредитна институция, тъй като това бил договор, свързан с упражняваната от банката търговска дейност, извършвана с цел печалба. Прието е, че са учредени особени залози, първият на 12.03.2012 г. за обезпечаване на вземане в размер на 10 000 000 евро, като заложеното имущество представлявало вземания на "Гипс" АД, произтичащи от договори за разплащателни сметки и вторият на 23.05.2013 г. за вписване на договор за особен залог на обезпечени вземания чрез заложено имущество, представляващо Д., конкретно описани машини, самосвал и товарни машини. Установено е, че по отношение на договора за кредит от 20.12.2011 г., до 25.6.2014 г. било налице изпълнение на задълженията като след тази дата с внесените суми от кредитополучателя били погасяван и задължения по други договори за банков кредит, сключени между същите страни. Установено е, че Д., върху които е учреден особен залог не са осчетоводени като собствени на длъжника. При така възприетите факти, въззивният съд на основание чл. 272 от ГПК е препратил към правните изводи на първоинстанционния съд, с което е направил извод, че за двамата ответници не са възникнали задължения да подпишат договора за кредит, както и да разрешат усвояването му само след надлежно учредени обезпечения, както и да изискат учредяване на нови обезпечения, извън вече уговорените и задължения да предприемат действия по принудително изпълнение срещу длъжника. Освен това съдът е счел, че липсва пряка причинно-следствена връзка между действията, респ. бездействията на ответниците и претърпените от банката вреди, изразяващи се в несъбрани задължения по договора за кредит в размер на 9 077 175, 74 евро. Прието е, че за да бъде ангажирана отговорността на ответниците, означавало процеса да се установи, че единствената причина, поради която не са събрани дадените на основание договора за кредит суми на длъжника, би била липсата на учредени обезпечения. Това би било налице само, ако банката би започнала принудително изпълнение и не е получила удовлетворение. Направен е извод, че не била установена вредата на банката, тъй като вземанията били събираеми от имуществото на дружеството-длъжник. Докато в настоящия случай, само в резултат на бездействие на банката било налице несъбиране на сумата, получена от длъжника, на основание договора за банков кредит. Нявало данни за пристъпване на изпълнение по реда на ЗОЗ с оглед представените доказателства за учредяване на обезпечение по ЗОЗ. Така е направен извод, че вземанията са събираеми с оглед установеното имущество на длъжника. Не било установено, че не може да се удовлетвори банката, както и че е предприела действия по обезпечаване на правата и принудително събиране на вземания чрез способите на гражданския процес. Не била доказана връзката между евентуалната несъбираемост на вземането и действие или бездействие на ответниците. Прието е, че забавата на длъжника да изпълни задълженията си е настъпила след поставяне на банката под особен надзор и вследствие на това кредитът е бил обявен за предсрочно изискуем. Кредитополучателят разполагал с имущество, от което кредиторът можел да се удовлетвори и този извод не бил разколебан от изслушаната пред въззивния съд експертиза, че Д., върху които е вписан особен залог, не са собственост на длъжника.

Допустимостта на решението на въззивния съд се определя от наличието на всички процесуални предпоставки за надлежно упражняване на право на иск, респ. отсъствие на процесуални пречки за произнасяне на въззивния съд по съществуващото на спора. С оглед изложените в исковата молба обстоятелства и формулиран петитум, настоящият съдебен състав намира, че въззивният съд не се е отклонил от разглеждане на действително предявените искове. Съгласно чл. 57, ал. 3 от З. синдикът реализира само отговорността на администратор на банката. Съгласно определението на § 1, т. 2, б. "а" и б. "в" от ДР на З. администратор на банка е член на надзорен или управителен съвет на банка, както и всяко друго лице, което самостоятелно или съвместно с друго лице може да сключва

сделки за сметка на банката. Извършената правна квалификация е в съответствие с изложените от ищеца факти и искане, като съответно по иска срещу И. А. З., член на Управителния съвет и изпълнителен директор е чл. 57, ал. 3 З. вр. чл. 240, ал. 2 от ТЗ, а срещу А. М. П. чл. 57, ал. 3 З. вр. чл. 79, ал. 1 от ЗЗД. Исковете за реализиране отговорността на администраторите на банката се извършва в двугодишен срок от встъпването в длъжност на синдика. Исковете са за обезщетение за вреди, като срокът за предявяването им е преклузивен. В случая исковете са предявени в преклузивния срок.

С оглед изложените твърдения, следва да се приеме, че ищецът е основал иска си на пълно неизпълнение на задълженията на ответниците в качеството им на изпълнителен директор и прокурист на банката, действащи заедно по отношение на представителство на банката при сключване на договора за банков кредит на 20.11.2012 г. за отпускане на кредит на стойност 10 000 000 евро между "КТБ" АД и "Гипс" АД и срок на погасяване 23.12.2018 г., като целта на договора е инвестиции в дружеството. Твърдението е, че не са изпълнени задълженията, произтичащи от ТЗ, ЗКИ, подзаконовни нормативни актове, Правилник за кредитна дейност на "КТБ" АД и задълженията, произтичащи от сключените между тях и банката договори за управление, както и конкретно решение на Управителния съвет на "КТБ" АД, предвиждащо с оглед решението за сключване на договор за кредит между "КТБ" АД като кредитодател и "ГИПС" АД като кредитополучател учредяване на обезпечения в размер на 125 % от стойността на договора, като ответниците са сключили договора без учредяване на обезпечения към момента на сключването му, както и са разрешили на датата на сключване на договора да се усвои отпуснатата кредитна сума, както и не са осигурили надлежни обезпечения в посочения в договора срок, не са поискали обезпечения при неизпълнение на задълженията на кредитополучателя и не са обявили предсрочна изискуемост на кредита, поради осъществено неизпълнение на задълженията за плащане в срок на всички задължения, произтичащи от сключения договор за банков кредит. Твърдяното неизпълнение на задълженията на администраторите на банката да осигурят обезпечение на отпускания кредит, било причинило вреди, изразяващи се в посочената искова сума, несъбрани от длъжника задължения за връщане на дадената сума на основание договора за кредит. Формулирано е искане за присъждане на обезщетение като ответниците солидарно заплатят стойността на вредата, представляваща намаление на имуществото на банката със стойността на несъбираемата сума, отпусната на основание договора за банков кредит.

Съгласно трайната практика на ВКС, израз на която е решение № 110 от 18.07.2019 г. по т. д. № 2029/2018 г., II ТО на ВКС, искът с правно основание чл. 240, ал. 2 от ТЗ засяга отговорността на член на съвет на акционерно дружество, включително управителен съвет на акционерно дружество, за причинените от неговото управление вреди. Отговорността е специална, относно извършването на действия в нарушение на задълженията, произтичащи от договора за управление и пряко от закона, като отговорността е за действия или бездействия, извършени умишлено или небрежно. Следва да се установи неизпълнението на задълженията, неполагане на длъжимата грижа съгласно предвиденото в чл. 237, ал. 2 от ТЗ. Възможно е да има изключване на вината, с оглед доказване от члена на управителния съвет, че няма вина за настъпилите вреди, съгласно правилото на чл. 240, ал. 3 от ТЗ. На обезщетяване подлежат вредите, които са в пряка причинно-следствена връзка с неизпълнение на задълженията от страна на изпълнителния директор. В случая макар и да има реализиране на отговорността на администратор на банка, изпълнителен директор, на основание чл. 57, ал. 3 от З., изцяло е приложима нормата на чл. 240, ал. 2 от ТЗ съобразно посоченото тълкуване в константната практика на ВКС. При реализиране отговорността на прокуриста, на основание чл. 57, ал. 3 от З., вр. чл. 79, ал. 1 от ЗЗД, са от значение действията и

бездействията, осъществени в качеството му на администратор на банката съобразно възлагането, извършено с договор за търговско управление.

Въззивният съд е приел, че не е налице противоправно действие или бездействие от двамата ответници при извършване на описаните в обстоятелствената част на исковата молба действия и бездействия, в качеството им на администратори на банката, съгласно легалното определение, при сключване на договора и до момента, в който са изпълнявали функциите си като представители на "КТБ" АД. Освен това е приел, че липсва вреда, тъй като дружеството-кредитополучател разполага с имущество, което принадлежи на кредиторите за удовлетворение като цяло, от което имущество кредиторът-банка може да се удовлетвори изцяло за отпуснатия процесен кредит. За да направи този извод, съдът не е обсъдил въведените поясняващи факти в процеса с допълнителната искова молба, както и събраните по делото доказателства за общия размер на отпуснатите кредити на "ГИПС" АД и изискването на чл. 44, ал. 3 и 4 от ЗКИ в редакцията изм. ДВ, бр. 94 от 30 ноември 2010 г. Съответно не е обсъдил част от доказателствата, определящи общата експозиция на получените от "ГИПС" АД кредити и наличието на изискуемо и взето решение от Управителния съвет на банката за необходимостта от учредяване на обезпечение по конкретния договор за банков кредит, сключен на 20.12.2011 г. в размер на 125 % от предоставяната в кредит сума. По този начин, въззивният съд не е отчел основанието за настъпване на вредите, обстоятелство, на което ищецът се позовава, а именно неполучено от кредитора обезпечение – осигуряващо възможност да се удовлетвори от стойността на имуществото, предоставено в обезпечение.

В случая, въззивният съд е приел, че липсва погасяване на задълженията, произтичащи от конкретния процесен договор за банков кредит от 20.12.2011 г. Същевременно е приел, че липсва вреда, като намаляване имуществото на банката със стойността на получената от кредитополучателя сума, на основание договора за кредит, тъй като е възможно банката като кредитор да получи удовлетворение от имуществото на кредитополучателя съобразно общото правило на чл. 133 от ЗЗД, включително и чрез способите на принудително изпълнение. Въззивният съд не е отчел твърдението, изложено от касатора-ищец в процеса, установено и от вписванията в Търговския регистър, че спрямо "ГИПС" АД е открито производство по несъстоятелност с решение № 2619 от 27.11.2019 г. по т. д. 3809/19 г., Апелативен съд – София, на основание чл. 630, ал. 1 от ТЗ, обстоятелство, което се установява на основание чл. 11, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ от вписванията в Търговския регистър по партидата на "ГИПС" АД. Предвид решението, постановено на основание чл. 630, ал. 1 от ТЗ, което действа по отношение на всички, следва да се приеме, че е налице неизпълнение на задълженията на длъжника по договора за кредит, като същият не може да удовлетвори свои кредитори с вземания, предвидени в чл. 608 от ТЗ, а това налага провеждане на производство по несъстоятелност с цел справедливо удовлетворение, по реда и в сроковете, предвидени в част IV от ТЗ, на всички кредитори. Производството по несъстоятелност е универсален способ за принудително изпълнение и цели справедливо удовлетворение на всички кредитори, съгласно определението в чл. 607, ал. 1 от ТЗ. С оглед тази негова характеристика, е необходимо да се установи дали при справедливото удовлетворяване на кредиторите на "ГИПС" АД, съобразно правилата на несъстоятелността, вземанията на "КТБ" АД (н), включително вземанията на основание договора за банков кредит от 20.12.2011 г., ще бъдат удовлетворени и в какъв размер. Това обстоятелство е от значение, за да се определи размера на твърдените от синдика на "КТБ" АД (н) вреди.

Договорът за банков кредит, на основание чл. 430, ал. 1 от ТЗ е консенсуален, но в изпълнение на задълженията си, предвидени в този договор, кредиторът следва да предостави отпуснатата в кредит сума на кредитополучателя. Срещу отпуснатия кредит, длъжникът следва да върне получената сума в уговорения срок, както и да заплати уговорените лихви и такси. С предоставянето на сумата чрез усвояване на банковия

кредит, имуществото на банката се променя, придобива се вземане от банката за стойността на отпусната сума, заедно с уговорените лихви и такси. За обезпечаване на събирането на вземането банката има право да получи обезпечение от кредитополучателя, като в закона е предвидена възможност дори и при промяна във финансовото състояние на кредитополучателя, банката да поиска допълнително обезпечение, респ. на основание чл. 432, ал. 1, т. 3 от ТЗ, да обяви кредита за предсрочно изискуем. При неизпълнение на задължението за връщане на получената сума, кредитодателят, може да поиска събиране на вземанията си, включително чрез способите на принудително изпълнение. По определение, съгласно чл. 133 от ЗЗД, цялото имущество на длъжника-юридическо лице принадлежи на кредитора, за неговото удовлетворение. С обезпечението се учредява привилегия, с цел кредиторът да може да се удовлетвори за вземанията си от определено имущество, в случай на неизпълнение на задълженията по договора за кредит. Тези правила са изцяло приложими и въведени в процеса от кредитора- банка, която твърди, че имуществото ѝ е намаляло поради това, че не е получила изпълнение от длъжника, както и че няма имущество, предоставено в обезпечение, от което може да се удовлетвори. Следователно от съществено значение е установяване на факта, дали банката може да се удовлетвори за отпуснатия от нея банков кредит на "ГИПС" АД или вземанията ѝ ще се погасят. С оглед предмета на исковете, очертани по-горе, следва, че въпросът за удовлетворението на банката, т. е. за настъпване на вредата е от значение за определяне отговорността на администраторите на банката. Това означава, че откритото производство по несъстоятелност в хода на производството по предявените иски на основание чл. 57, ал. 3 от З., е от преюдициално значение спрямо настоящето производство. В производството по несъстоятелност може да се удовлетвори кредиторът за всички свои вземания, на основание сключения процесен договор за банков кредит, респ. да се удовлетвори в определена степен. След провеждане на това производство ще е налице определяне настъпването на вреда за банката, респ. размера на вредата, в случай на неудовлетворяване на вземанията на банката кредитор, на основание чл. 739, ал. 2 от ТЗ и ако не са налице изключенията, посочени в тази норма. До приключване на производството по несъстоятелност, не може да се приеме установена по размер вреда. Наличието на този елемент е от значение за определяне отговорността на администраторите на банката. Това налага извод, че производството по несъстоятелност е преюдициално спрямо настоящето производство за реализиране отговорността на администраторите на "КТБ" АД (н). Наличието на преюдициално производство по отношение на предмета на разглежданите иски е абсолютна процесуална пречка за упражняване правото на иск, за която съдът следи и служебно. Нормата на чл. 229, ал. 1, т. 4 от ГПК е императивна и предвижда, че се спира производството по обусловеното дело, до приключване на делото, което ще има значение за правилното решаване на спора. Наличието на тази зависимост между двете дела, а именно необходимостта да се зачете възможността на кредитора да събере вземанията си дори и след принудително изпълнение, респ. невъзможност да събере вземанията си и същите да бъдат погасени, е от значение за отговорността на администраторите на банката. Установяването на вредите, в случай, че не се получи удовлетворение от банката за вземанията ѝ, е от значение и за определяне на останалите изискуеми предпоставки, предвидени в посочените норми на чл. 240, ал. 2 от ТЗ и чл. 79, ал. 1 от ТЗ, конкретно причинната връзка между извършените деяния от изпълнителния директор и прокуриста при сключване на договора и разрешаване на усвояване на сумата на отпуснатия кредит, както и проследяване наличието на достатъчно обезпечение по време на действие на договора.

Ето защо, като не е зачел тази преюдициална зависимост между двете дела и в съответствие с правомощията си да следи за допустимостта на иска до приключване на устните състезания, въззивният съд е постановил недопустимо решение. Съгласно задължителните разяснения в т. 1 от Тълкувателно решение 1/09.07.2019 г. по тълк. д.

1/2017 г. на ОСГТК на ВКС, решението на въззивния съд, при което не е отчетено посочената преюдициална връзка, е недопустимо и подлежи на обезсилване.

21. След съпоставяне на поведението и действията на всички участници в съответното ПТП и отчитане тежестта на допуснатите от всеки нарушения, довели до настъпване на вредоносния резултат, съдът следва да определи конкретния принос за причиняване на съответното ПТП на всеки един от участниците, включително съпричиняване от страна на пострадалия и да разпреди отговорността за причиняването на деликта.

Чл. 51, ал. 2 ЗЗД

Чл. 432 КЗ

Чл. 20, ал. 2 ЗДвП

Решение № 60168 от 10.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2082/2020 г., II т. о., докладчик председателят Емилия Василева

Касационното обжалване е допуснато по следния правен въпрос: При определяне степента на съпричиняването подлежи ли на съпоставка тежестта на нарушението на делинквента и това на увредения, за да бъде установен действителният обем, в който всеки един от тях е допринесъл за настъпването на пътното произшествие?

Касаторът прави оплакване за неправилност на въззивното решение поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост. Поддържа становище, че изводите на съда, че пострадалата е била без предпазен колан, както и че при поставен безопасителен колан тя не би получила травматичните увреждания, не кореспондират с доказателствата по делото. Излага и евентуални съображения, че въззивният съд неправилно и необосновано е определил съпричиняване в размер 50%; евентуално ако се приеме наличие на съпричиняване, същото следва да се определи в размер 20%, като в тази насока въззивният съд не е извършил съпоставка между тежестта на нарушението на делинквента и на увредения. Касаторът поддържа, че поведението на пострадалата ищца не е тъждествено с това на делинквента, предвид нарушаване от страна на последния на задълженията, регламентирани в чл. 20, ал. 2 и чл. 16, ал. 1, т. 1 ЗДвП, броя, вида и относителната тежест на нарушенията, извършени от делинквента. Моли въззивното решение да бъде отменено в посочената част и вместо това ответникът да бъде осъден да заплати допълнително обезщетение в размер 6 000 лв. със законната лихва, считано от 26.04.2018 г. – крайната дата за произнасяне по предявената застрахователна претенция, до окончателното плащане, както и направените по делото разноски.

Ответникът "Застрахователно акционерно дружество " АД, [населено място] чрез процесуален представител юрисконсулт Ц. Б. оспорва касационната жалба, поддържа становище за правилност на въззивното решение по съображения, изложени в писмен отговор в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК. Излага доводи, че съпричиняването правилно е определено в размер 50%, същото кореспондира със събраните доказателства и конкретните обстоятелства около настъпването на процесното ПТП. Ответникът моли въззивното решение в обжалваната част да бъде оставено в сила и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като обсъди изложените от страните доводи във връзка с релевираните касационни основания и данните по делото и като извърши проверка на правилността на въззивното решение, на основание чл. 290, ал. 2 ГПК приема следното:

За да направи извод за частична основателност на предявения иск, въззивният съд след обсъждане на събраните по делото доказателства /констативен протокол за ПТП с пострадали лица № 2554/29.09.2017 г., съставен от дежурен ПТП при ОД на МВР-Варна, заключение на САТЕ от 23.07.2019 г. на вещо лице инж. Е. Ж., заключение на СМЕ от 25.09.2019 г. на вещо лице доц. д-р В. Д., изслушани пред първоинстанционния съд, обясненията на вещите лица в открито съдебно заседание и приложената по делото медицинска документация, показанията на свидетеля Ф. К. А., ценени при условията на чл. 172 ГПК и като непротиворечащи на останалия събран по делото доказателствен материал/ и установяване на фактическата обстановка се е аргументирал с наличието на предпоставките на чл. 432, ал. 1 КЗ:

1 валидно сключена при ответното застрахователно дружество застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите за лекия автомобил, с чието участие е настъпило застрахователното събитие - към 29.09.2017 г. за лек автомобил "Пежо" 406, рег. [рег. номер на МПС] е имало сключена задължителна застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите с полица № ВГ/30/117000578081 с начална дата на покритие 17.02.2017 г. и крайна дата на покритие 17.02.2018 г. с ответника;

2 противоправно деяние, изразяващо се в настъпило ПТП по вина на М. Т. М., управлявал лекия автомобил, за който е сключена задължителната застраховка "Гражданска отговорност" на автомобилистите, както и по вина на Б. Т. О., управлявал микробус "Мерцедес Спринтер", рег. [рег. номер на МПС], в който ищцата е пътувала като пътник – процесното ПТП е настъпило в резултат на нарушението на правилата за движение по пътищата и от двамата водачи, а именно нарушение на чл. 16, ал. 1, т. 1, чл. 44, ал. 1 ЗДВП и чл. 63, ал. 2, т. 1 ППЗДВП; поведението на двамата водачи не е било съобразено с конкретната пътна обстановка, а именно: навлизане на лекия автомобил с около 0, 80 м в насрещното платно и движението на микробуса с левите му колела върху осевата линия; видимостта за всеки от водачите един към друг е била около 50 м; при скорост на движение 90 км/ч. опасната зона за спиране на микробуса е имала дължина около 83, 90 м, а при скорост на движение 99, 29 км/ч. опасната зона за спиране на лекия автомобил е имала дължина около 86, 88 м, евентуално - при скорост на движение на лекия автомобил 90 км/ч. опасната зона за спирането му е следвало да има дължина около 74, 19 м; критичната скорост за безопасно преодоляване на завоя в района на произшествието е била 136, 75 км/ч. или водачът на лекия автомобил е навлязъл в лявата лента не поради движение със скорост, по-голяма от критичната за завоя, а поради собствена субективна реакция и действие;

3 неимуществени вреди, причинени на ищцата в резултат на процесното ПТП - Н. А. е получила контузия на главата с разкъсно-контузна рана в окосмената част на главата, контузия на гръдния кош, контузия в областта на таза и поясната област с развитие на радикулопатия; получените травми са наложили шев на раната на главата и поставяне на противотетаничен серум; възстановяване на посочените травми в рамките на 2-3 седмици, възможност установената радикулопатия да причинява периодични болки при движение в продължение на месеци;

4 причинно-следствена връзка между процесното ПТП и причинените вреди на ищцата.

За да определи обезщетението за причинените на ищцата неимуществени вреди на основание чл. 432, ал. 1 КЗ в размер 12 000 лв., въззивният съд е взел предвид броя и вида на причинените травматични увреждания; интензитета и продължителността на търпените от ищцата болки и страдания; начина на лечение и продължителността на лечебния период; начинът, по който изживените физически травми и стрес са се отразили на психичното ѝ състояние; възрастта на пострадалата; общественно-икономическите условия в страната и лимита на застрахователно обезщетение към датата на ПТП.

Релевираното от ответника в срока за отговор на исковата молба възражение за съпричиняване на вредоносния резултат от пострадалата поради пътуване в микробуса при водач, употребил алкохол над законоустановения минимум, при знание от нейна страна на този факт, е прието за неоснователно поради недоказването му от ответното застрахователно дружество.

Възражението на ответното застрахователно дружество за съпричиняване на вредоносния резултат от страна на ищцата поради пътуването ѝ в микробуса без предпазен колан е прието за основателно. За да направи този извод, въззивният съд въз основа на заключението на САТЕ е установил, че микробусът е бил оборудван за всички седящи места с обезопасителни колани, но ищцата не е използвала такъв към момента на настъпване на процесното ПТП. Посочил е, че противното не се установява от заключението на СМЕ и обясненията на вещо лице доц. д-р В. Доков в открито съдебно заседание на 08.10.2019 г., доколкото вещото лице не се ангажира с конкретен отговор по поставения въпрос. Съдебният състав е изложил съображения, че от всички пътници в микробуса ищцата е получила най-малки наранявания, тъй като е седяла на място най-малко изложено на високи неконтролируеми физични сили при осъществения сблъсък между двете МПС. Съобразил е, че уврежданията ѝ са резултат от удари с или върху твърди предмети с не особено голяма сила, и че две от трите ѝ наранявания са в горната половина на тялото /удар на главата, от който е получила разкъсно-контузна рана в окосмената част, и натъртвания в областта на гръдния кош/. Поради това и с оглед мястото, което ищцата е заемала в микробуса и което е предопределило посоченото ниво на въздействие при удара, въззивната инстанция е приела, че, ако ищцата е била с поставен обезопасителен колан, травматичните ѝ увреждания не биха били изключени изцяло, но биха били още по-малки. Посочила е, че при определяне на съпричиняване от ищцата в размер 50% взема предвид травмите, които ищцата е получила, и обстоятелството, че травмите в горната половина на тялото поради невисокото ниво на въздействие на формираните при удара сили биха били изключени при поставен обезопасителен колан. Предвид приетия размер на съпричиняване на вредоносния резултат от страна на пострадалата и след приспадане на основание чл. 51, ал. 2 ЗЗД от размера на определеното обезщетение на сума, съответна на степента на съпричиняването, въззивният съд е направил извод, че обезщетението, което следва да се присъди на ищцата за претърпените от нея неимуществени вреди, е в размер на 6 000 лв.

По релевантния правен въпрос:

Съгласно дадените в ППВС № 17/18.11.1963 г., т. 7 разяснения обезщетението за вреди от непозволено увреждане се намалява, ако и самият пострадал е допринесъл за тяхното настъпване. От значение е наличието на причинна връзка между поведението на пострадалия и настъпилия вредоносен резултат, не и на вина, поради което, когато увреденото лице допринесе за настъпване на резултата, съобразно с обстоятелствата на случая следва да се приложат разпоредбите на чл. 51, ал. 2 ЗЗД. Необходимо е приносът на увреденото лице да е конкретен, т. е. да се изразява в извършването на определени действия или въздържането от такива действия от страна на увреденото лице. Принос по смисъла на посочения законов текст е налице винаги, когато пострадалият с поведението си е създал предпоставки за осъществяване на деликта и за възникване на вредите или е допринесъл за механизма на увреждането, като тежестта за установяване на тези обстоятелства е върху страната, която твърди, че е налице съпричиняване.

В множество решения, постановени от ВКС по реда на чл. 290 ГПК /напр. посочените от касатора решение № 15 от 19.02.2020 г. по т. д. № 146/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 118 от 27.06.2014 г. по т. д. № 3871/2013 г. на ВКС, ТК, I т. о., решение № 33 от 04.04.2012 г. по т. д. № 172/2011 г. на ВКС, ТК, II т. о., както и служебно известните на настоящия съдебен състав решение № 117 от 08.07.2014 г. по т. д. № 3540/2013 г. на ВКС, I т. о., решение № 57 от 01.08.2018 г. по т. д. № 1677/2017 г. на ВКС,

ТК, I т. о., решение № 34 от 15.07.2019 г. по т. д. № 1562/2018 г. на ВКС, ТК, I т. о., решение № 183 от 19.02.2020 г. по т. д. № 2866/2018 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 60126 от 19.11.2021 г. по т. д. № 1999/2020 г. на ВКС, ТК, I т. о. и други съдебни актове/ е посочено, че за определяне наличието и степента на съпричиняване на вредоносния резултат от страна на увреденото при ПТП лице е от значение съществуването на причинна връзка между поведението на пострадалия и на водача на увреждащото МПС, въз основа на която съдът следва да определи обективния принос на всеки от участниците в конкретното ПТП. При определяне степента на съпричиняване е необходимо да се направи сравнение на поведението на участниците в ПТП, като съразмерността на действията /бездействията/ на пострадалия с останалите фактори, причинили произшествието, ще определят и приноса му за настъпването на вредите. При преценка поведението на пострадалия решаващият съд следва да има предвид не само разпоредбата на чл. 20, ал. 2 ЗДвП и завишената отговорност на водача на моторното превозно средство за осигуряване безопасност на движението спрямо тази на пешеходците, не само задължението на водача да избере подходяща скорост на движение на управляваното МПС, която би му позволила да спре в зоната на своята видимост при поява на препятствие на пътя, което водачът на съответното МПС е могъл и е бил длъжен да предвиди. Съдът трябва да отчита също поведението на пострадалия, всички негови действия и допуснати от него нарушения на правилата за движение по пътищата, като съобрази и относимите правни норми, уреждащи задълженията на пътуващите в МПС лица по отношение поставянето на предпазен колан. След съпоставяне на поведението и действията на всички участници в съответното ПТП и отчитане тежестта на допуснатите от всеки нарушения, довели до настъпване на вредоносния резултат, съдът следва да определи конкретния принос за причиняване на съответното ПТП на всеки един от участниците, включително съпричиняване от страна на пострадалия и да разпредели отговорността за причиняването на деликта.

По съществуването на спора:

Предвид правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение в съответната част, настоящият съдебен състав следва да се произнесе само относно размера на приетото съпричиняване от страна на пострадалата ищца. Правният въпрос, свързан със съразмерността на съпричиняване на вредоносния резултат от страна на пострадалото лице, начина на определяне на степента му и преценката за съотношението, в което всеки от участниците в процесното ПТП е допринесъл за настъпване на деликта, при намаляване на обезщетението за неимуществени вреди при принос на пострадалия съгласно чл. 51, ал. 2 ЗЗД е разрешен в противоречие с постоянната практика на ВКС.

В конкретния случай съдебният състав на Апелативен съд Варна не е извършил необходимата съпоставка и оценка на поведението на двамата виновни за инцидента водачи, от една страна, и поведението на ищцата като пътник в микробуса. Решаващият извод за наличието на принос от страна на пострадалата ищца е аргументиран с данните от заключението на САТЕ относно мястото, на което ищцата е седяла, данните от заключението на СМЕ относно характера и вида на уврежданията и преценката на въззивната инстанция, че ако ищцата пътуваше с поставен предпазен колан, то травматичните увреждания не биха били изключени изцяло, но биха били по-малки. При определяне на приноса на пострадалата за настъпилите вследствие на процесното ПТП вреди в размер 50% обаче въззивният съд не е оценил в достатъчна степен, че причина за настъпване на процесното ПТП е взаимното пресичане на траекториите на движение на лекия автомобил "Пежо" 406, управляван от М. Т. М., и микробуса "Мерцедес Спринтер", управляван от Б. Т. О., в резултат на частичното навлизане на микробуса в лентата за движение по посока [населено място] и преобладаващото навлизане на лекия автомобил /към Д. / в лентата за движение по посока [населено място]. Въпреки, че поведението на

двамата водачи не е било съобразено с конкретната пътна обстановка, което е установено от заключението на САТЕ и е възприето от съдебния състав, необосновано е прието съпричиняване от страна на ищцата в размер 50%. При съпоставяне на поведението на ищцата като пътник в микробуса, от една страна, и действията на водачите на лекия автомобил и микробуса, от друга страна, и отчитане тежестта на допуснатите от всеки нарушения, довели до настъпване на вредоносния резултат, съдът неправилно е определил конкретния принос на всеки от тях за причиняване на съответното ПТП и неправилно е разпределил отговорността за причиняването на деликта. Не може да бъде споделен изводът на Апелативен съд Варна относно определения принос в степен 50% на пострадалата ищца за настъпване на вредоносния резултат, тъй като въззивната инстанция не е отчела в достатъчна степен задължението на пострадалата ищца да използва обезопасителен колан, с който моторното превозно средство е оборудвано съгласно разпоредбата на чл. 137 а, ал. 1 ЗДвП, от една страна, и нарушенията от страна на двамата водачи на правилата за движение по пътищата, предвидени в разпоредбите на чл. 16, ал. 1, т. 1, чл. 44, ал. 1 ЗДвП и чл. 63, ал. 2, т. 1 ППЗДвП: чл. 16, ал. 1, т. 1 ЗДвП - "На пътното платно с двупосочно движение на водача на пътното превозно средство е забранено, когато платното за движение има две пътни ленти, да навлиза и да се движи в лентата за насрещно движение"; чл. 44, ал. 1 ЗДвП - "При разминаване водачите на насрещно движещите се пътни превозни средства са длъжни да осигуряват достатъчно странично разстояние между пътните превозни средства"; чл. 63, ал. 2, т. 1 ППЗДвП – на пътните превозни средства е забранено да застъпват и пресичат надлъжната пътна маркировка "единична непрекъсната линия". При тези фактически данни приносът на ищцата за настъпване на вредоносния резултат не може да бъде приравнен на приноса на предизвикалите ПТП двама водачи, поради различната тежест на техните нарушения. Предвид поведението и действията на двамата водачи и тежестта на допуснатите от тях нарушения на правилата за движение по пътищата, от една страна, и нарушението на чл. 137 а, ал. 1 ЗДвП от ищцата, от друга страна, се налага изводът, че приносът на пострадалата за настъпилите вследствие на процесното ПТП вреди е значително по-малък от приетия от въззивната инстанция и следва да бъде определен в размер 20%, а не в размер 50%. Следователно като е определил принос за настъпване на вредите в размер 50% въззивният съд е постановил неправилен съдебен акт. С оглед така определения принос на пострадалата в размер на 20%, дължимият размер на обезщетението за претърпените от нея неимуществени вреди възлиза на 9 600 лв. /12 000 лв. – 2 400 лв. /, поради което към присъденото обезщетение от 6 000 лв. следва да се присъди допълнително обезщетение в размер 3 600 лв.

22. Съдът е длъжен да изясни действителната воля на страните към момента на сключване на договора, поради което заявената от страните в производството интерпретация на съдържанието на договора не е задължителна за него. При несъгласие на страните с извършеното от първоинстанционния съд тълкуване на неясните клаузи от договора и изразени във въззивната жалба оплаквания за нарушаване на критериите на чл. 20 от ЗЗД, въззивният съд следва да обсъди тези оплаквания, като извърши на свой ред тълкуване на тези клаузи. При това той също може да стигне до самостоятелни изводи за тяхното съдържание, различни от тези на страните.

Чл. 20 ЗЗД

Решение № 60079 от 19.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 105/2020 г., I т. о., докладчик съдията Вероника Николова

Допуснато е касационно обжалване за произнасяне по правния въпрос относно приложението на критериите на чл. 20 от ЗЗД.

По поставения правен въпрос е формирана последователна практика на ВКС – решение № 504 от 26.07.2010 г. по гр. д. № 420/2009 г. на ВКС, ГК, IV г. о.; решение № 546 от 23.07.2010 г. по гр. д. № 856/2009 г. на ВКС, ГК, IV г. о., решение № 81 от 07.07.2009 г. по т. д. № 761/2008 г., на ВКС, ТК, I т. о., решение № 40 от 13.05.2010 г. по т. д. № 566/2009 г. на ВКС, ТК, I т. о., решение № 105 от 30.06.2011 г. по т. д. № 944/2010 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 50 от 30.07.2019 г. по т. д. № 1883/2018 г. на ВКС, ТК, I т. о., решение № 52 от 10.06.2020 г. по т. д. № 920/2019 г. на ВКС, ТК, I т. о., и др., съгласно които при спор относно точния смисъл на договорни клаузи съдът е длъжен да извърши тълкуване на договора, при спазване на предвидените в чл. 20 от ЗЗД критерии – при тълкуването да се търси действителната воля на страните; отделните уговорки в договора да се тълкуват във връзка една с друга и в смисъла, който произтича от целия договор и при съобразяване целта на договора, обичаите в практиката и добросъвестността. При всяко тълкуване съдът е задължен да изясни само изявената воля на страните, а не предполагаемата воля и не може да подменя нейното съдържание.

В решение № 149 от 30.11.2017 г. по т. д. № 268/2017 г. на ВКС, ТК, I т. о., е прието, че всяка уговорка трябва да се преценява с оглед на систематичното ѝ място в договора и общия му смисъл. Уговорките в договора и използваните в тях понятия не трябва да бъдат тълкувани буквално, а в смисъла, който следва от целия договор, като при определени от закона случаи използваните понятия може да се различават от законовата дефиниция и да са съобразени с обичая. Освен това при тълкуването следва да бъдат съобразявани логическите и граматически правила. Съдът извършва тълкуването на договора, прилагайки установените в чл. 20 от ЗЗД критерии за това, като е задължен да използва всички, а не избирателно само някои от тях. При тази дейност съдът не е обвързан от изразените от страните становища по тълкуването на договора, тъй като тези становища може да не отразяват действително постигнатото между страните съгласие при сключване на договора, нито да са съобразени с нормативно установените критерии за тълкуване. Съдът е длъжен да изясни действителната воля на страните към момента на сключване на договора, поради което заявената от страните в производството интерпретация на съдържанието на договора не е задължителна за него. При несъгласие на страните с извършеното от първоинстанционния съд тълкуване на неясните клаузи от договора и изразени във въззивната жалба оплаквания за нарушаване на критериите на чл. 20 от ЗЗД, въззивният съд следва да обсъди тези оплаквания, като извърши на свой ред тълкуване на тези клаузи. При това той също може да стигне до самостоятелни изводи за тяхното съдържание, различни от тези на страните.

По изложените съображения и с оглед отговора на поставения от касатора правен въпрос, настоящият съдебен състав на ВКС намира за основателна подадената касационна жалба срещу решението на Пловдивски апелативен съд.

Правилно въззивният съд е приел, че страните са обвързани от договор № HL34686 от 13.05.2008 г., по силата на който "Юробанк И Еф Д. България" АД, чийто правопреемник е ищецът "Юробанк България" АД, се е задължило да предостави на ответника потребителски кредит, в размер на равностойността в швейцарски франкове на 90 000 лв. по курс "купува" за швейцарския франк към евро / посочено погрешно вместо "лева"/ на банката в деня на усвояване на кредита, при следните условия: 1. Равностойността на швейцарски франкове на 4000 лева по курс "купува" за швейцарския франк към лева на "Юробанк И Еф Д. България" АД в деня на усвояване на кредита са предвидени за рефинансиране на потребителски кредит към "Райфайзенбанк" ЕАД; 2.

Равностойността на швейцарски франкове на 86 000 лева по курс "купува" за швейцарския франк към лева на "Юробанк И Еф Д. България" АД в деня на усвояване на кредита се предоставя на кредитополучателя за текущи нужди, като остава блокирана по описаната сметка на кредитополучателя, открита в "Юробанк И Еф Д. България" АД, до представяне в седемдневен срок, считано от датата на усвояване на средствата по ал. 1 в банката на: удостоверение от "Райфайзенбанк" ЕАД за окончателно погасен кредит на К. А. М., писмена молба от клиента за усвояване на суми по кредит и молба за превалутиране /по образец от банката/ - чл. 2, ал. 3 от Договора. След изпълнение на тези условия, усвоеният кредит в швейцарски франкове по сметката по чл. 2, ал. 1 се превалутира служебно от банката в лева по търговски курс "купува" за швейцарския франк към лева на банката в деня на усвояването, като се превежда по открита в банката сметка на кредитополучателя в лева - чл. 2, ал. 4 от договора.

Съгласно чл. 3, ал. 1 от договора за усвоения кредит кредитополучателят дължи на банката годишна лихва в размер на сбора на Базовия лихвен процент на "Юробанк И Еф Д. България" АД за жилищни кредити в швейцарски франкове /БЛП/, валиден за съответния период на начисляване на лихвата плюс договорна надбавка от 1, 65 пункта. Посочено е, че към момента на сключване на договора БЛП на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове е в размер на 4, 5%. Съгласно чл. 3, ал. 5 изр. 1 от договора действащият Базов лихвен процент на банката за жилищни кредити не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните.

В чл. 6, ал. 2 от договора за кредит е предвидено погасяването на кредита да се извършва във валутата, в която същият е разрешен и усвоен - швейцарски франкове. В случай, че на съответния падеж на погасителна вноска по главницата и/или лихвата, кредитополучателят не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове по сметката си по чл. 2, ал. 1, но има средства в лева или евро по свои сметки в банката, погасяването на кредита може да се извърши от банката освен във валутата на кредита и в лева или евро, след служебно превалутиране на тези средства в швейцарски франкове по курс "продава" на банката за швейцарския франк към лева/ евро, за което кредитополучателят с подписването на договора дава своето неотменно и безусловно съгласие и оправомощава банката.

Въззивният съд е приел за установено, че въз основа на предварително дадено от кредитополучателя съгласие, банката е прехвърлила вземанията си по кредита на "Б. Р. Сървисиз" АД, с договор от 15.07.2008 г., като длъжникът е уведомен за тази цесия чрез нотариална покана, връчена му на 27.06.2017 г. Безспорно установено е също, че след сключването на договора за цесия към договора за потребителски кредит са сключени няколко допълнителни споразумения между "Б. Р. Сървисиз" АД, като кредитор и К. А. М., като кредитополучател – на 20.05.2009 г., на 27.04.2010 г., на 30.09.2011 г., на 03.04.2012 г. и на 27.04.2012 г. Впоследствие, с нов договор за цесия от 23.12.2016 г., "Б. Р. Сървисиз" АД е прехвърлило обратно на "Юробанк България" АД всички свои вземания, произтичащи от процесния договор за потребителски кредит № НЛ34686 от 13.05.2008 г. За извършеното прехвърляне кредитополучателят е уведомен с нотариална покана, връчена му на 28.07.2017 г.

На 29.08.2017 г., банката е отправила до ответника – кредитополучател, уведомление, връчено му на 03.10.2017 г., за обявяване на предсрочна изискуемост на кредита заради натрупани към 04.08.2017 г. неизпълнени задължения по договора и споразуменията, в общ размер от 121 375, 50 швейцарски франка.

При анализа на клаузите на сключения между страните договор, въззивната инстанция е споделила извода на първоинстанционния Пловдивски окръжен съд, че клаузите, с които се уговаря превалутиране на кредита при отпускането, усвояването и погасяването му (чл. 1, ал. 1, чл. 2, ал. 1 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 20, ал. 2, чл. 21 и чл. 22 от договора), са неравноправни по смисъла на чл. 143 от ЗЗП.

Предвид спора между страните относно валидността на клаузите на чл. 1, ал. 1, чл. 2, ал. 1 и ал. 4, чл. 6, ал. 2, чл. 20, ал. 2, чл. 21 и чл. 22 от договора, както и въведените в тази връзка оплаквания и доводи във въззивната жалба и отговора на същата, въззивният съд правилно е пристъпил към тълкуване на посочените клаузи. Съдът обаче е допуснал нарушение на установените в чл. 20 от ЗЗД критерии за тълкуване на договора, като е приел, че клаузите на чл. 1, ал. 1, чл. 2, ал. 1 и ал. 4, както и клаузата на чл. 6, ал. 2 от договора в нейната цялост, с които е уговорено превалутиране на отпуснатия и усвоен кредит, както и на вноските за погасяването му в швейцарски франкове, са неравноправни по смисъла на чл. 143 от ЗЗП и съответно нищожни на основание чл. 146, ал. 1 от ЗЗП. Изтъкнати са съображения, че при формулировката на всички изброени по – горе клаузи липсва яснота и договорът не съдържа ясни правила за превалутирането на средствата по кредита от лева в швейцарски франкове, както при усвояването на кредита, така и при погасяването му. Въззивният съд е приел, че след като кредитът формално се превежда в блокирана сметка в швейцарски франкове – чл. 2, ал. 1 от договора, а последващото му превеждане по откритата сметка, от която ответникът би могъл реално да го усвои, се извършва след повторно служебно превалутиране, не може да се възприеме твърдението на банката, че усвояването на кредита е извършено в швейцарски франкове.

Даденото от въззивния съд тълкуване е в отклонение от задължителната практика на Съда на Европейския съюз по приложение на Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 05.04.1993 г. относно неравноправните клаузи в потребителските договори - определение от 22.02.2018 г. по дело C-119/17, EU: C: 2018: 103 и решение от 20.09.2017 г. по дело C-186/16, EU: C: 2017: 703/, както и от постоянната практика на ВКС по реда на чл. 290 от ГПК относно неравноправните клаузи в договори, сключвани между продавач или доставчик и потребител, обективизирана в решение № 295/22.02.2019 г. по т. д. № 3539/2015 г. на ВКС, ТК, II т. о., образувано по описа на I т. о., решение № 384/29.03.2019 г. по т. д. № 2520/2016 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 294/27.03.2019 г. по т. д. № 1599/2017 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 314/29.07.2019 г. по т. д. № 1766/2016 г. на ВКС, ТК, II т. о., решение № 67/12.09.2019 г. по т. д. № 1392/2018 г. на ВКС, ТК, I т. о., решение № 155/24.01.2020 г. по т. д. № 2561/2018 г. на ВКС, ТК, II т. о. Посочените решения на ВКС са постановени във връзка с неравноправни клаузи в потребителски договори в хипотеза на банков кредит, по който цялата сума фактически е предоставена на разположение на кредитополучателя в националната валута, съответно в резервната валута на страна /евро – чл. 29 от ЗБНБ/, а не в чуждестранната валута /швейцарски франкове/, уговорена в кредитния договор. Кредитът е остойностен в чуждестранна валута /предоставя се кредитен лимит от равностойността в швейцарски франкове на определена сума евро по курс "купува" за швейцарския франк към евро на банката в деня на усвояване на кредита/ и е поето задължение за погасяване в същата чуждестранна валута. В така формираната практика на ВКС е прието, че в посочената хипотеза кредитът е в чуждестранна валута, а не в местната или резервната валута на страната – евро, с оглед валутния режим на Република България – Паричен съвет /Валутен съвет или Валутен борд/, и именно в тази хипотеза са изследвани критериите за неравноправност на договорните клаузи, относими към поемане на валутния риск само от потребителя - кредитополучател.

Въззивният съд не е съобразил даденото от даденото от СЕС тълкуване на разпоредбите на чл. 3, параграф 1, чл. 4, параграф 2 и чл. 6, параграф 1 от Директива 93/13/ЕИО, транспонирани в чл. 145, ал. 1 и ал. 2 и чл. 146, ал. 1 и ал. 5 от ЗЗП, което е задължително за националните юрисдикции на държавите членки на Европейския съюз, по отношение на: тълкуването на понятието "основен предмет"; възможността за преценка за неравноправност на клаузи от основния предмет на договора само в случай, че те са неясни и неразбираеми; критериите за неравноправност на клауза, уреждаща валутния риск при договори в чуждестранна валута.

В множество решения СЕС се е произнесъл, че чл. 4, параграф 2 от Директива 93/13/ЕИО установява изключение от механизма за контрол по същество на неравноправните клаузи, предвиден от въведената с тази директива система за защита на потребителите, но само при условие, че клаузата е изразена на ясен и разбираем език. Поради това разпоредбата на чл. 4, параграф 2 от Директивата трябва да се тълкува ограничително /решение по дело С-26/13, т. 42; решение по дело С-96/14, ЕУ: С: 2015: 262, т. 31; решение по дело С-186/16, т. 34/. Изискването за съставяне на договорната клауза на ясен и разбираем език се прилага и по отношение на клаузата, попадаща в обхвата на понятието "основен предмет на договора" или "съответствие на цената и възнаграждението, от една страна, и на доставените стоки или предоставените услуги, от друга" по смисъла на член 4, § 2 от Директива 93/13/ЕИО. При условие, че такава клауза е изразена на ясен и разбираем език, същата не се счита за неравноправна и не се прави преценка на неравноправния ѝ характер /решение по дело С-186/16, т. 1, изр. 2 от диспозитива; решение по дело С-484/08, ЕУ: С: 2010: 309, т. 32; решение по дело С-26/13, т. 68/. В т. 37 от посоченото решение по дело С-186/16 СЕС е изразил разбирането, че клауза като разглежданата в главното производство, т. е. за погасяване на месечните вноски по договор в чуждестранна валута в същата валута, в която е бил договорен, т. е. швейцарски франкове, попада в обхвата на понятието "основен предмет на договора" по смисъла чл. 4, параграф 2 от Директива 93/13/ЕИО. Съгласно т. 1 от диспозитива на посоченото решение и т. 1 от диспозитива на определението по дело С-119/17 член 4, параграф 2 от Директива 93/13/ЕИО трябва да се тълкува в смисъл, че понятието "основен предмет на договора" по смисъла на тази разпоредба обхваща договорна клауза като разглежданата в главното производство, включена в договор за кредит, изразен в чуждестранна валута, която не е била индивидуално договорена и по силата на която кредитът трябва да се погасява в същата чуждестранна валута, в която е бил договорен, след като посочената клауза определя основна, характеризираща този договор престация. Поради това такава клауза не може да се счита за неравноправна, при условие че е изразена на ясен и разбираем език.

В диспозитива на решение от 05.06.2019 г. по дело С-38/17, ЕУ: С: 2019: 461 е прието, че член 3, параграф 1, член 4, параграф 2 и член 6, параграф 1 от Директива 93/13/ЕИО трябва да се тълкуват в смисъл, че допускат правна уредба на държава членка, съгласно която не е нищожен договор за заем, сключен в чуждестранна валута, който, макар да уточнява сумата, изразена в национална валута, съответстваща на искането за финансиране на потребителя, не посочва обменния курс, който се прилага за тази сума за целите на определянето на окончателния размер на заема в чуждестранна валута, като едновременно с това предвижда в някоя от клаузите си, че този курс ще бъде определен в отделен документ от заемодателя след сключването на договора,

– когато тази клауза е била изразена на ясен и разбираем език в съответствие с член 4, параграф 2 от Директива 93/13/ЕИО, доколкото механизмът за изчисление на общата заета сума, както и приложимият обменен курс са изложени ясно, така че средният потребител, относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен, да може да прецени въз основа на точни и ясни критерии икономическите последици за него, произтичащи от договора, сред които по-специално общите разходи по неговия заем;

или ако се установи, че въпросната клауза не е изразена на ясен и разбираем език:

– когато въпросната клауза не е неправомерна по смисъла на член 3, параграф 1 от тази директива, или ако е такава, съответният договор може да се изпълнява без нея в съответствие с член 6, параграф 1 от Директива 93/13.

В настоящия случай волята на страните за предоставяне на кредита в швейцарски франкове, равностойни на 90 000 лева по курс "купува" за швейцарския франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита и връщането на кредита на месечни вноски, съгласно погасителен план, оформен като приложение към договора и представляващ

неразделна част от него, е ясно изразена в клаузите на чл. 1, ал. 1, т. 1 и т. 2 и ал. 3, чл. 2, ал. 1 и ал. 5 и чл. 6, ал. 2 изр. 1-во от сключения между страните договор за потребителски кредит HL34686 от 13.05.2008 г.

С оглед предвидената в чл. 9 от ЗЗД свобода на договаряне страните по договор за кредит могат да уговорят сумата на кредита да бъде отпусната във валута, различна от националната /лев/ или резервната за страната /евро/. Уговорката за предоставяне на кредит в швейцарски франкове в размер на равностойността на швейцарски франкове на 90 000 лева по курс "купува" за швейцарски франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита определя основната, характеризираща договора за кредит престация и не противоречи на специални разпоредби от ЗКИ, нито на разпоредбата на чл. 430, ал. 1 от ТЗ. Обстоятелството, че реален паричен поток от кредитодателя към кредитополучателя в швейцарски франкове не е налице, както и фактическото предоставяне на усвоения кредит на разположение на кредитополучателя в националната валута, а не в чуждестранната валута /швейцарски франкове/, уговорена в кредитния договор, въз основа на подадени от кредитополучателя искане за усвояване на суми по кредита и молба за превалутиране, не обуславя извод, че договорът е сключен в български левове и че кредитът е предоставен в националната валута. В този смисъл е и практиката на ВКС. С решение № 136 от 20.01.2021 г. по т. д. № 1467/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о., съдебният състав е приел, че: "В хипотеза на банков кредит, по който цялата сума фактически е предоставена на разположение на кредитополучателя в резервната валута на страната /евро/, а не в чуждестранната валута /швейцарски франкове/, уговорена в кредитния договор, но кредитът е остойностен в чуждестранна валута и задължението за погасяване е посочено в договора в същата чуждестранна валута, договорът не се счита сключен в резервната валута на страната /евро/ и връщането на кредита се дължи в чуждестранната валута /швейцарски франкове/. " Даденото разрешение е възприето и в постановените по реда на чл. 290 от ГПК решение № 168 от 29.01.2021 г. по т. д. № 2184/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о. и решение № 170 от 16.03.2021 г. по т. д. № 1901/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о.

В случая в договора за кредит е уговорено предоставяне на равностойността в швейцарски франкове на определена сума в лева по курс "купува" за швейцарски франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита. Съставено е приложение № 1 към същия договор за кредит, в което изрично е фиксирана датата на усвояване на кредита - 24.06.2008 г. и е посочено, че към тази дата приложимият курс "купува" за швейцарския франк към лева на банката е 1, 181600, като определеният съобразно този курс размер на предоставения и усвоен от кредитополучателя кредитен лимит в швейцарски франкове по чл. 1 от договора е 76 168 швейцарски франка. При тези уговорки между страните се налага изводът, че механизмът за изчисление на общата заета сума, както и приложимият обменен курс са изложени ясно, така че средният потребител, относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен, може да прецени въз основа на точни и ясни критерии икономическите последици за него, произтичащи от договора за кредит по отношение на размера на общата заета сума и обменния курс. По тези съображения настоящият съдебен състав приема, че доколкото клаузите на чл. 1, ал. 1 и ал. 3 и чл. 2, ал. 1 и ал. 4 относно валутата, в която се договаря кредитът, касаят основния предмет на договора и са ясни и разбираеми, съгласно чл. 145, ал. 2 от ЗЗП въпросът относно тяхната неравноправност не следва да бъде разглеждан.

Изводът на въззивния съд за неравноправност на клаузата на чл. 6, ал. 2 от договора за кредит е правилен, но само по отношение на частта от същата, която предвижда, че служебното превалутиране на средствата на кредитополучателя в лева и евро по негови сметки в банката се осъществява по курс "продава" на банката за швейцарския франк към лева/евро, като при липса на посочена друга дата за приложим следва да се приеме курсът "продава" на банката за швейцарския франк към лева/евро към

деня на превалутирането. Правилно въззивният съд е обсъдил тази клауза във връзка с клаузата на чл. 22 от процесния договор за кредит, с която кредитополучателят е декларирал, че е "запознат и съгласен с обстоятелството, че промяната на обявения от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк към българския лев или евро, както и превалутирането по чл. 20 от договора, може да има за последица, включително в случаите на чл. 6, ал. 2 от договора, повишаване на размера на дължимите погасителни вноски по кредита, изразени в лева/евро, като напълно приема да носи за своя сметка риска от такива промени и повишаване, както и че е съгласен да поеме всички вреди /включително и пропуснати ползи/, произтичащи от промяната на валутните курсове и новите лихви, приложими по превалутирания кредит". С посочената договорна клауза ищецът е поел за своя сметка риска и всички вреди от промяната на обявения от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк към българския лев или евро, които могат да имат за последица повишаване на дължимите погасителни вноски по кредита, изразени в лева/евро. В чл. 22, ал. 2 от договора ищецът е декларирал, че е запознат и разбира икономическия смисъл и правните последици на разпоредбите на чл. 6, ал. 2 и чл. 20 – чл. 22 от договора и е съгласен с настъпването им. В частта ѝ, с която се предвижда приложение на курс "продава" на банката за швейцарския франк към лева/евро към деня на превалутирането, клаузата на чл. 6, ал. 2 от договора се явява проявление на поетия от кредитополучателя с клаузата на чл. 22, ал. 1 и ал. 2 от договора валутен риск.

Разпоредбата на чл. 147, ал. 1 от ЗЗП изисква клаузите на договорите, предлагани на потребителите, да бъдат съставени по ясен и недвусмислен начин, като съгласно ал. 2 при съмнение относно смисъла на определено условие то се тълкува по благоприятен за потребителя начин. В частта, предвиждаща служебното превалутиране да се осъществява по курс "продава" на банката за швейцарския франк към лева/евро към деня на превалутирането, клаузата чл. 6, ал. 2 не отговаря на изискването за яснота и разбираемост. Не са ангажирани доказателства, че банката – касатор е предоставила на кредитополучателя преди сключване на договора за кредит в чуждестранна валута достатъчна информация, която би му позволила да извърши разумна преценка относно икономическите последици от клаузата за валутния риск спрямо задълженията по кредита, т. е. да прецени потенциално значимите икономически последици върху финансовите си задължения при евентуално обезценяване на валутата, в която получава доходите си, спрямо чуждестранната валута, в която е отпуснат кредитът. Включената в договора уговорка, че е възможна промяна на обявения от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк и че това ще рефлектира върху размера на дължимите погасителни вноски, изразени в лева/евро в посока на повишаването им, не води до извод, че потребителят е достатъчно информиран по смисъла на тълкуването на горепосочените правни норми, дадено от СЕС. Кредитополучателят е физическо лице – потребител и е икономически по-слабата страна в преддоговорното и впоследствие в договорното правоотношение спрямо банката от гледна точка както на възможностите си да преговаря, така и на степента си на информираност. Поради това ответната банка като икономически по-силната страна в правоотношението и с оглед на експертната си компетентност и познания относно възможните промени в обменните курсове на швейцарския франк в краткосрочен и дългосрочен план, в посока на значимо поскъпване и рисковете, свързани с вземането на кредит в чуждестранна валута, е следвало при спазване на принципа на добросъвестност да предостави на потребителя достатъчна информация относно прогнозите за промяната на швейцарския франк, спрямо който националната валута няма фиксиран курс, с каквато информация банката следва да разполага, предвид професионалната ѝ дейност, както и какви действия кредиторът би могъл да предприеме за минимизиране на валутния риск / в този смисъл решение № 168 от 29.01.2021 г. по т. д. № 2184/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о. и решение № 170 от 16.03.2021 г. по т. д. № 1901/2019 г. на ВКС, ТК, II т. о. /

Липсват доказателства, че банката е представила на кредитополучателя необходимата информация и че му е разяснила реално икономическите аспекти и рискове на превалутирането на кредита в швейцарски франкове, въз основа на които да вземе решение, основано на добра информираност, и да направи разумна преценка какъв договор за кредит да сключи - договор за кредит при по-нисък лихвен процент и да носи валутния риск или договор за кредит при по-висока лихва, но да не носи валутния риск. Предвид липсата на информация в дългосрочен план за промяната в обменните курсове на швейцарския франк, той не е могъл да прецени потенциално значимите икономически последици върху финансовите си задължения от валутния риск, който поема със сключването на договора за кредит в чуждестранна валута. По този начин банката като икономически по-силна страна е нарушила принципа на добросъвестност, като впоследствие след сключване на договора в хода на неговото изпълнение клаузите на чл. 6, ал. 2 / в частта за приложимия при служебното превалутиране курс/, чл. 20, ал. 2 и чл. 22 са довели до значителна неравнопоставеност между страните. Уговорката на чл. 20 от договора не може да обоснове различен извод, тъй като упражняването на възможността за превалутиране на кредита е предпоставено от съгласието на банката, която има противоположни на кредитополучателя икономически интереси. Поради това, че с посочените клаузи се прехвърля върху потребителя изцяло валутният риск в негова вреда, то се създава значително неравновесие между правата и задълженията на страните по договора за кредит по смисъла на чл. 143, т. 18 /ред. преди изм. с ДВ, бр. 57 от 2015 г., т. е. към момента на сключване на договора/. Предвид изложеното и на основание чл. 143 и чл. 146, ал. 1 от ЗЗП клаузите на чл. 6, ал. 2 / в частта за приложимия при служебното превалутиране курс/ и чл. 22, ал. 1 са неравноправни, тъй като не са индивидуално договорени в договора за кредит в чуждестранна валута, последиците от тях са цялостно прехвърляне на валутния риск върху потребителя, същите не са съставени по прозрачен начин, така че кредитополучателят да може да прецени на основание ясни и разбираеми критерии икономическите последици от преминаване на валутния риск върху него, сключени са в нарушение на принципа за добросъвестност и създават във вреда на потребителя значително неравновесие между правата и задълженията на страните, произтичащи от договора.

В останалата си част разпоредбата на чл. 6, ал. 2 от договора не нарушава принципа на добросъвестност. Тя предвижда възможност когато на съответния падеж кредитополучателят не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове по сметката си по чл. 2, ал. 1 от договора и при наличие на средства в лева или евро по негови сметки в банката, погасяването да може да се извърши от банката освен във валутата на кредита и в лева или евро, след служебното превалутиране на тези средства в швейцарски франкове. Служебното превалутиране осигурява своевременно погасяване на задълженията по кредита, съответно предотвратява изпадането на кредитополучателя в забава и не води до неравнопоставеност между страните, ако то не е свързано с прилагане на изменящ се неблагоприятно за кредитополучателя валутен курс.

Установяването на неравноправния характер на клаузите за служебно превалутиране на платените в лева или евро суми в швейцарски франкове по курс "продава" на банката за швейцарския франк към лева/евро за съответния ден на превалутирането и поемане на целия валутен риск от промяната на обявения от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк към лев/евро само от кредитополучателя - потребител позволява да се възстанови правното и фактическото положение на потребителя, каквото би било без наличието на тези неравноправни клаузи. Договорът за кредит може да се прилага и да се изпълнява и без частта от клаузата на чл. 6, ал. 2, преценена като неравноправна и без клаузите на чл. 20, ал. 2 и чл. 22 от договора, тъй като се запазват съществените задължения на страните по договора за банков кредит – задължението на банката да отпусне на заемателя парична сума за определена цел и при

уговорени условия и срок и задължението на заемателя да ползва сумата съобразно уговореното и да я върне след изтичане на срока. При уговорка за предоставяне на кредитен лимит в равностойността на швейцарски франкове на 90 000 лева по курс "купува" за швейцарския франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита и по който сумата е предоставена към момента на усвояване на кредита, и установяване на нищожност поради неравноправност на клаузите на чл. 6, ал. 2 / частично/, чл. 20, ал. 2 и чл. 22 от договора, то кредитът следва да бъде върнат в уговорения размер и валута – равностойността в швейцарски франкове на 90 000 лева по първоначално определения курс, т. е. по курс "купува" за швейцарския франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита, без това да води до изменение на основния предмет на договора. Преценявайки конкретните обстоятелства, настоящият съдебен състав счита, че запазването на действието на договора без неравноправните клаузи не противоречи на интересите на кредитополучателя – потребител. Доколкото по изложените съображения елиминирането на неравноправните клаузи позволява да се възстанови правното и фактическото положение на потребителя, каквото би било без наличието на неравноправни клаузи, т. е. без да му се възлагат неблагоприятните последици от същите клаузи, неправилни се явяват изводите на въззивния съд, че исковата претенция се основава на поначало допустимо уговорено, но невъзникнало заради нищожността на уговорката, от която произтича, задължение и съответно същата е изцяло неоснователна.

Поради неправилния извод за нищожност на клаузите на чл. 1, ал. 1, чл. 2, ал. 1 и ал. 4 от договора, в мотивите на обжалваното решение не са обсъдени доводите на ответника по иска за неравноправност на клаузата на чл. 3, ал. 5 от договора, предвиждаща, че действащият базов лихвен процент на банката не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните. Не е било разгледано и възражението на ответника, че предвид съобщаването на кредитополучателя на договора за цесия от 30.06.2008 г., по силата на който вземането по процесния договор за кредит е прехвърлено от банката на "Б. Р. Сървисиз" АД, едва на 27.06.2017 г., то сключените с цесионера допълнителни споразумения към договора за кредит в периода преди тази дата са нищожни поради невъзможен предмет и не са породили правни последици. Не са разгледани и релевираните възражения по чл. 26, вр. чл. 10, ал. 3 от ЗЗД за нищожност на клаузите от споразуменията, обективиращи съгласие за прибавяне към непогасената главница на просрочени задължения за лихви и такси.

По тези съображения настоящият състав приема, че въззивният съд е допуснал нарушения на материалния закон и съществени нарушения на съдопроизводствените правила, съставляващи касационни основания по чл. 281, т. 3 от ГПК във вр. с чл. 293, ал. 2 от ГПК и обжалваното въззивно решение следва да бъде отменено. След отмяната на въззивното решение на основание чл. 293, ал. 3 от ГПК делото следва да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд. При новото разглеждане на делото въззивният съд следва да прецени за нищожност по смисъла на чл. 146, ал. 1 вр. чл. 143, ал. 1 и чл. 145, ал. 2 от ЗЗП клаузата на чл. 3, ал. 5 от договора, която е оспорена като неравноправна, като обсъди фактическите твърдения на страните и събраните във връзка с тях доказателства. След това следва да бъдат разгледани всички възражения на ответника относно допълнителните споразумения към договора за кредит, подписани от цесионера "Б. Р. Сървисиз" АД, и кредитополучателя, както с оглед сключването им преди договорът за цесия да е съобщен на длъжника – кредитополучател, така и с оглед релевираните доводи за нищожност на уговорките в анексите, с които се увеличава размерът на дължимата главница по кредита чрез прибавяне на просрочени задължения за лихви и такси. Решаващият състав следва да съобрази последователната практика на ВКС, обективирана в решение № 66 от 29.07.2019 г. по т. д. № 1504/2018 г. на ВКС, II т. о., решение № 30 от 20.05.2020 г. по т. д. № 739/2019 г. на ВКС, I т. о., решение № 118 от 11.12.2020 г. по т. д. № 2278/2019 г. на ВКС, I т. о., решение № 132 от 13.01.2021 г. по т. д.

№ 2195/2019 г. на ВКС, I т. о. и решение № 60091 от 27.09.2021 г. по т. д. № 1345/2019 г. на ВКС, II т. о., че уговорката в допълнителни споразумения към договор за банков кредит за прибавяне към размера на редовната главница на просрочени задължения за лихва представлява анатоцизъм по см. на чл. 10, ал. 3 от ЗЗД, който е допустим само между търговци на основание чл. 294, ал. 1 от ТЗ; реструктурирането на дълга на основание чл. 13 от Наредба № 9/03.04.2008 г. за оценка и класификация на рисковите експозиции на банките и установяване на специфични провизии за кредитен риск (отм.); не представлява предвидена в наредба на БНБ възможност за олихвяване на изтекли лихви по чл. 10, ал. 3 от ЗЗД; олихвяването на просрочено задължение за такси, вкл. чрез прибавяне на таксата към главница по кредит, върху които се начислява възнаградителна лихва, не представлява анатоцизъм по см. на чл. 10, ал. 3 от ЗЗД.

За разрешаването на спора по предявения иск по чл. 79, ал. 1 от ЗЗД вр. чл. 430, ал. 1 от ТЗ е необходимо да бъде установено дали към датата на връчване на нотариалната покана до кредитополучателя, с която банката е обявила предсрочната изискуемост на кредита - 03.10.2017 г., съгласно приетите за валидни уговорки между страните и с оглед извършените от кредитополучателя плащания са били налице неизпълнени задължения, които да са обусловили упражняването от банката на потестативното ѝ право да обяви кредита за предсрочно изискуем. По отношение на момента на настъпване на предсрочната изискуемост следва да бъде съобразена т. 18 на Тълкувателно решение № 4 от 18.06.2014 г. на ОСГТК на ВКС, съгласно която вземането става изискуемо с неплащането или настъпването на обстоятелствата, след като банката е упражнила правото си да направи кредита предсрочно изискуем и е обявила на длъжника предсрочната изискуемост. Съгласно дадените разяснения в мотивите към тълкувателното решение предсрочната изискуемост има действие от момента на получаване от длъжника на волеизявлението на кредитора, ако към този момент са настъпили обективните факти, обуславящи настъпването ѝ. За изясняване на този въпрос, е необходимо изслушването на съдебно - счетоводна експертиза. На съдебно - счетоводната експертиза следва да се постави задача да даде заключение за размера на вземането на кредитора във варианти съобразно първоначалния договор с приложение и и без приложение на едностранно изменяния от банката размер на лихвата, както и съобразно допълнителните споразумения към него, със съответния лихвен процент, падежи и размер на вноските при посочване на частите им за главница и възнаградителна лихва, а решаващият състав следва да определи кой вариант да приложи след произнасяне по основателността на посочените необсъдени възражения на ответника.

След като бъде определен размерът на задълженията на кредитополучателя за главница и лихви с оглед приетата с настоящото решение нищожност на част от клаузите на договора за потребителски кредит и с оглед преценката на въззивния съд за валидността на клаузата на чл. 3, ал. 5 от договора и клаузите на допълнителните споразумения, следва да се установи каква част от тези задължения е била погасена с извършените от кредитополучателя плащания по договора. На експертизата трябва да бъде възложена задача да отговори какви суми, индивидуализирани с дата и размер на всяко плащане, са били платени от длъжника от момента на сключване на договора до датата на изготвяне на заключението, като вещото лице посочи в каква валута са внасяни сумите при всяка една извършена от страна на кредитополучателя погасителна вноска. Ако валутата е различна от швейцарски франк, равностойността в швейцарски франкове на заплатените суми следва да бъде определена съобразно курс "купува" за швейцарския франк към лева /или към евро, ако са извършвани плащания в евро/ към датата на усвояване на кредита и така да се определи каква част от месечните ануитетни вноски и такси по кредита са погасени с постъпилите суми, съобразно изчисленията от съда за приложим погасителен план и съобразно правилото на чл. 76, ал. 2 от ЗЗД. Новият състав на Пловдивски апелативен съд може да постави и допълнителни задачи на вещото лице,

които счете за необходими с оглед изясняване на релевантните за спорното материално право факти.

При преценка за наличие на предпоставките за обявяване на предсрочната изискуемост на кредита или за наличие на неплатени вноски с настъпил падеж в хода на производството, въззивният съд следва да присъди претендираната неизплатена част от дължимата главница, като съобрази, че съгласно изричната уговорка на страните в чл. 6, ал. 2 от договора дължимата сума може да бъде заплатена както във валутата, в която е уговорен кредитът - швейцарски франкове, така и в равностойността ѝ в лева или евро, но съобразно курс "купува" за швейцарския франк към датата на усвояване на кредита / предвид извода за нищожност на част от чл. 6, ал. 2 и на чл. 20, ал. 2 от договора/ и изрично да отрази това в диспозитива на решението.

23. Въззивното решение е недопустимо в случай, че въззивният съд се е произнесъл по предявен иск, който не е разгледан от първоинстанционния съд. Когато първоинстанционният съд не е формирал воля относно един или няколко от кумулативно съединените искове, т. е. не се е произнесъл по целия спорен предмет, решението е непълно. Непълнотата на решението може да бъде поправена само по реда на чл. 250 ГПК, но не и от въззивната инстанция, тъй като по отношение на иска, за който липсва произнасяне от първоинстанционния съд, не е възникнало правото на въззивно обжалване.

Решение № 60161 от 21.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 2016/2020 г., II т. о., докладчик председателят Емилия Василева

Допуснато е касационно обжалване за проверка на неговата допустимост, респективно недопустимост на основание чл. 280, ал. 2, предл. 2 ГПК.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като извърши проверка на допустимостта на въззивното решение и обсъди изложените доводи, на основание чл. 290 ГПК приема следното:

Въззивният съд е приел, че пред Районен съд Варна е заявена първоначално претенция от В. К. против "Юробанк България" АД за прогласяване нищожността на клаузи от договор за кредит № 115/05.12.2006 г., по който същият в качеството си на ипотекарен гарант е учредил ипотека за вземането на банката по договора за кредит под формата на нотариален акт № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874/2006 г. на нотариус П. Д., № 322.

Съдебният състав е съобразил дадените от първоинстанционния съд указания с определение № 14774/17.12.2018 г. по гр. д. № 4872/2018 г. на РС Варна и в открито съдебно заседание на 05.03.2019 г. за отстраняване на противоречие между обстоятелствената част и петитума на исковата молба, допълването на проекта на доклада по делото с уточнения петитум с определение от открито съдебно заседание от 09.07.2019 г., разделянето на производството по исковите с определение № 2776/17.02.2020 г. по гр. д. № 4872/2018 г. на РС Варна и е констатирал, че РС Варна е приел за разглеждане иск за установяване на нищожност на клаузи от ипотечния договор при твърдения за тяхната неравноправност по смисъла на чл. 143 ЗЗП и нищожност по чл. 26 във връзка с чл. 170 ЗЗД. Според въззивния съд, предвид разделянето на производството по първоначално предявената нищожност на клаузи от договора за кредит, е налице изменение от страна на ищеца на първоначално предявените претенции чрез прибавяне на нов иск. Въззивната инстанция е посочила, че твърденията по иска за нищожност на клаузи от ипотечния договор се свеждат до наличие на особените основания за нищожност – несъответствие с чл. 170 ЗЗД и неравноправност на клаузи на договора за ипотека по смисъла на ЗЗП.

За да направи извод за неоснователност на предявения иск по чл. 26 във връзка с чл. 170 ЗЗД, въззивният съд се е аргументирал с липсата на неизвестност относно личността на кредитора, на собственика или на длъжника, тъждеството на имота и на обезпеченото вземане или за размера на сумата, за която се учредява ипотеката. Констатирал е, че в нотариалния акт за учредяване на договорна ипотека са описани размерът на кредита и страните по него, размерът на главницата и предназначението на средствата, посочени са крайният срок за погасяване на задължението, размерът на годишния лихвен процент през първата година, както и за остатъчния период на договора. Посочил е, че текстът "дължимите лихви, включително лихвите за просрочие се начисляват от банката при база 360/360 дни ежемесечно" не е нищожен, тъй като не се формира неизвестност относно размера по смисъла на чл. 170 ЗЗД, доколкото по отношение на законната лихва за просрочени вземания в лева и валута приложимите ПМС сочат, че дневният размер е равен на 1/360 част от годишния размер. Съдебният състав е приел, че част от оспорените клаузи не засягат основното задължително съдържание на договора за ипотека, напр.: текстът "... съгласно условията на чл. 4, ал. 1, т. 2..." касае просрочие на погасителната вноска по цитираната клауза на договора за кредит и се отнася до начина на изчисляване на лихвата за просрочие; препратката към чл. 8 от договора за кредит относно предпоставките за настъпване на изискуемост, вкл. условията на предсрочната изискуемост, няма пряко отношение нито към тъждеството на обезпеченото вземане, нито към размера на сумата, за която се учредява ипотеката, а към предпоставките за изискуемост на дълга, пряко относими към правоотношението между кредитор и кредитополучател. По отношение на текста "... включително и предоговорените условия по последващи анекси..." въззивният съд е изложил съображения, че се отнася до обезпеченото вземане и текстът следва да се тълкува в контекста на разпоредбите на чл. 171 и чл. 174 ЗЗД.

Относно неравноправния характер на клаузите на договора за ипотека въззивният съд е приел, че ищецът притежава качеството потребител, като предвид начина по който са възпроизведени задълженията относно главницата, размера на лихвата, същите не могат да се сметат за неравноправни, защото са посочени във фиксиран размер и при напълно определяем начин на изчисляване. Посочил е, че договорът съдържа конкретното действие на механизма, към който се отнася съответната клауза, както и отношението между механизма, предвиден в други клаузи, така че потребителят е разполагал с възможност въз основа на точни и разбираеми критерии да оцени икономическите последици, които произтичат от договора за него.

По отношение на текста "... съгласно условията на чл. 4, ал. 1, т. 2..." и текста на чл. 8, касаещ условията на предсрочната изискуемост, съдебният състав е приел, че същите не са част от т. нар. "основен предмет на договора" за ипотека, доколкото не характеризират основни престации на задълженото лице; с тези клаузи няма създадени неяснота и неравнопоставеност в правата на ипотекарния гарант и банката, правещи за потребителя неясни икономическите последици при вземане на решение за гарантиране на чуждия дълг; ипотекарният гарант безспорно е наясно, че гарантира с имота си задължение и че може да търпи принудително изпълнение върху вещта за чужд дълг. Според въззивния съд основният проблем за потребителя се свежда до размера, който банката търси от ипотекарния гарант особено в хипотеза, когато за част от периода на действие на облигационната връзка по договора за кредит едностранно се променя лихвата, или се извършват капитализации на лихви към главници в последващи анекси и т. н., но в настоящия случай нотариалният акт валидно обвързва страните, доколкото съдържа необходимото по чл. 170 ЗЗД и клаузите, така както са посочени, не отговарят на характеристиките на неравноправни по смисъла на чл. 143 ЗЗП.

По допустимостта на въззивното решение:

С исковата молба ищецът В. К. е предявил срещу "Юробанк България" АД в обективно кумулативно съединение установителни иски за признаване за нищожни като неравноправни на следните клаузи от договор за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г., сключен между "ДЗИ Банк" АД като кредитор, И. И. И. като кредитополучател, Г. И. И. и Р. А. Н., последните две като солидарни длъжници, по който ищецът в качеството си на ипотекарен длъжник е учредил ипотека за вземането на банката по посочения договор за кредит под формата на нотариален акт № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874/2006 г. на нотариус П. Д., № 322: чл. 3, ал. 1, т. 1. 3, чл. 3, ал. 3, чл. 4, ал. 1, т. 2, чл. 5, ал. 2, чл. 6, ал. 3, т. 3, чл. 8, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 и чл. 9, ал. 3. Правният интерес от предявяване на исковите по чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП за прогласяване за нищожни поради тяхната неравноправност на посочените клаузи от договора за ипотечен кредит е обоснован с акцесорния характер на договора за ипотека, обусловеността на валидността на клаузи от обезпечителния договор за ипотека от валидността на клаузи от договора за ипотечен кредит и с разпоредбата на чл. 151 ЗЗД.

Предвид дадените с определение № 14774/17.12.2018 г. и определение от 05.03.2019 г. по гр. дело № 4872/2018 г. на РС Варна указания за отстраняване на нередовността на исковата молба, ищецът с молба вх. № 18046/11.03.2019 г. е уточнил петитума на предявените иски в следния смисъл: прогласяване като нищожни в правоотношението между В. Е. К. и "Юробанк България" АД, възникнало по силата на нотариален акт за учредяване на договорна ипотека № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874, вписан в Служба по вписванията – Варна с вх. рег. № 34263/07.12.2006 г., служеща за обезпечаване на всички вземания на "Юробанк България" АД по договор за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г., на следните текстове от посочения нотариален акт: "... съгласно условията на чл. 4, ал. 1, т. 2.. " "... чл. 3...: "; "Дължимите лихви, включително лихвите за просрочие се начисляват от банката при база 360/360 дни ежемесечно. " "... чл. 8 /осем/... " и "... включително и предоговорените условия на последващи анекси... ", както и на свързаните с тях клаузи на чл. 3, ал. 1, т. 1. 3, чл. 3, ал. 3, чл. 4, ал. 1, т. 2, чл. 5, ал. 2, чл. 6, ал. 3, т. 3, чл. 8, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 и чл. 9, ал. 3 от договора за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г., поради тяхната неравноправност по смисъла на чл. 143 ЗЗП и на основание чл. 26 и чл. 170 ЗЗД. В молбата от 11.03.2019 г. ищецът е посочил, че оспорва текста от договора за ипотека, предвиждащ действие на ипотека и по предоговорени условия на последващи анекси, който не е вписан в договора за кредит, и поради предвиждането с него на действието на ипотечното право при неизвестност на кредитор и длъжник по условия и анекси на договора за кредит от 05.12.2006 г., както и на обезпеченото вземане и размера на сумата – основание по чл. 170 във връзка с чл. 26 ЗЗД.

Въз основа на направените от ищеца уточнения следва да се приеме, че пред РС Варна са предявени в обективно кумулативно съединение установителни иски с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП за установяване на нищожност поради неравноправност на горепосочените клаузи от договора за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г. и от договора за ипотека, сключен с нотариален акт за учредяване на договорна ипотека № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874, вписан в Служба по вписванията – Варна с вх. рег. № 34263/07.12.2006 г., както и иск с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 170 ЗЗД за установяване на нищожност на текста "... включително и предоговорените условия на последващи анекси... " в договора за ипотека поради неизвестност на кредитор и длъжник по условия и анекси на договора за кредит от 05.12.2006 г., както и на обезпеченото вземане и размера на сумата.

С решение № 4982 от 18.11.2019 г. по гр. дело № 4872/2018 г. на Районен съд Варна първоинстанционният съд се е произнесъл само по иска за установяване на нищожност

поради неравноправност на горепосочените клаузи от договора за ипотека, сключен с нотариален акт за учредяване на договорна ипотека № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874, вписан в Служба по вписванията – Варна с вх. рег. № 34263/07.12.2006 г., т. е. по иска с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП, но не и по исковете с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 170 ЗЗД за установяване на нищожност на текста "... включително и предоговорените условия на последващи анекси..." от договора за ипотека и правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП за установяване на нищожност на горепосочените клаузи от договора за ипотечен кредит.

По повод на подадена молба за допълване на решението първоинстанционният съд и произнасяне по иска за нищожност на договорни клаузи от договора за ипотечен кредит с определение № 2776 от 17.02.2020 г. по гр. дело № 4872/2018 г. Районен съд Варна, 31 състав е разделил предявените искове за прогласяване нищожност на клаузите на чл. 3, ал. 1, т. 1. 3, чл. 3, ал. 3, чл. 4, ал. 1, т. 2, чл. 5, ал. 2, чл. 6, ал. 3, т. 3, чл. 8, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 и чл. 9, ал. 3 от договора за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г. и е постановил изготвяне на преписка по разделените искове, която да се докладва за образуване в самостоятелно производство.

Направеното от ищеца - въззивник искане за спиране на въззивното производство на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК поради висящо производство по гр. дело № 2283/2020 г. на Районен съд Варна, образувано по разделените искове за прогласяване нищожност на клаузи от договора за ипотечен кредит, е оставено без уважение от въззивната инстанция по съображения, че това производство не е с преюдициален характер.

Настоящият състав на Върховния касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение счита, че въззивното решение е недопустимо и следва да бъде обезсилено по следните съображения:

Съгласно задължителната практика на ВС и ВКС, обективизирана в т. 9 от ППВС № 1/10.11.1985 г., съдът дължи произнасяне и защита само в рамките на заявеното искане и по начина, който е поискан от ищеца. Решението е недопустимо, когато не отговаря на изискванията, при които делото може да се реши по същество, т. е. когато решението е постановено въпреки липсата на право на иск или ненадлежащото му упражняване, при нередовна искова молба, когато съдът е бил десезиран, когато липсва положителна или е налице отрицателна процесуална предпоставка. Съдът е длъжен да разгледа иска на предявеното основание и когато се е произнесъл по непредявен иск, по незаявена претенция постановеният съдебен акт е недопустим, тъй като липсва положителна процесуална предпоставка, обуславяща надлежно упражнено право на иск, за която съдът е длъжен да следи служебно. Съгласно Тълкувателно решение № 1/17.07.2001 г. на ВКС, ОСГК дейността на въззивната инстанция има за предмет разрешаване на материалноправния спор, произнасяне по спорния предмет на делото, който предмет се въвежда с исковата молба. Предмет на делото е спорното материално право, индивидуализирано от ищеца с основанието и петитума на иска. Съдът е длъжен да определи правната квалификация на спорното право съобразно въведените от ищеца твърдения и заявеното искане. Когато в нарушение на принципа на диспозитивното начало съдът се е произнесъл по предмет, с който не е бил сезиран, когато е определил предмета на делото въз основа на обстоятелства, на които страната не се е позовала, решението е недопустимо, тъй като е разгледан иск на непредявено основание.

Въззивното решение е недопустимо и в случай, че въззивният съд се е произнесъл по предявен иск, който не е разгледан от първоинстанционния съд. Когато първоинстанционният съд не е формирал воля относно един или няколко от кумулативно съединените искове, т. е. не се е произнесъл по целия спорен предмет, решението е непълно. Непълнотата на решението може да бъде поправена само по реда на чл. 250 ГПК,

но не и от въззивната инстанция, тъй като по отношение на иска, за който липсва произнасяне от първоинстанционния съд, не е възникнало правото на въззивно обжалване.

В конкретния случай въззивната инстанция недопустимо се е произнесла по установителния иск с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 170 ЗЗД за установяване на нищожност на горепосочените текстове от договора за ипотека, сключен със съответния нотариален акт, тъй като този иск не е разгледан от Районен съд Варна. При положение, че искът е предявен в кумулативно съединение с исковете по чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП за установяване на нищожност поради неравноправност на определени текстове от договора за ипотека и договорни клаузи от договора за ипотечен кредит, първоинстанционният съд е дължал произнасяне по всички искове. След като Районен съд Варна не е разгледал иска с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 170 ЗЗД за установяване на нищожност на горепосочените текстове от договора за ипотека и не е подадена молба от ищеца за допълване на първоинстанционното решение с произнасяне по този иск, то въззивното решение в посочената част е недопустимо. Подадената молба пред РС Варна по чл. 250 ГПК е за допълване на решението само относно иска за нищожност поради неравноправност на конкретните клаузи от договора за ипотечен кредит по чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП.

Съгласно задължителните указания на Тълкувателно решение № 1/2017 г. от 09.07.2019 г. по тълк. д. № 1/2017 г. на ОСГТК на ВКС, ако съдът не приложи императивната разпоредба на чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК, когато основаниято за спиране е било налице към момента на постановяване на въззивното решение, то последното е недопустимо, като постановено при наличието на абсолютна процесуална пречка за надлежното упражняване на правото на иск и за развитието на процеса по обусловеното дело. Неправилно въззивният съдебен състав е оставил без уважение направеното от ищеца - въззивник искане за спиране на въззивното производство на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК поради висящо производство по гр. дело № 2283/2020 г. на Районен съд Варна, образувано по разделените искове за прогласяване на нищожност на клаузи от договора за ипотечен кредит, по съображения, че това производство не е с преюдициален характер.

Ипотеката се учредява, за да обезпечи удовлетворяването на определено вземане, по отношение на което тя има акцесорен характер. Изискването за специалност на ипотеката намира проявление по отношение на обезпеченото вземане и на ипотекирания имот. Предвид акцесорния характер на ипотеката, нищожността на обезпеченото вземане, респективно нищожността на източника на облигационното правоотношение /напр. договор за кредит/, чието вземане ипотеката обезпечава, би довела и до нищожност на ипотеката. Ако определени клаузи от договора, вземането по който е обезпечено с ипотека, са нищожни, то нищожни са и съответните клаузи в договора за ипотека. В хипотезата на сключени договор за ипотечен кредит и договор за учредяване на ипотека и предявени искове за установяване на нищожност на конкретни клаузи от договора за кредит и от договора за ипотека, установяването на нищожността на клаузи от договора за ипотечен кредит има преюдициален характер по отношение на иска за установяване на нищожността на съответните клаузи в договора за ипотека, с които се препраща към клаузи от договора за кредит или са със същото съдържание.

Предмет на производството по разделените искове е прогласяване на нищожност на конкретни клаузи от договора за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г. поради тяхната неравноправност на основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП. Предмет на настоящото производство е установяване на нищожност на текстове от договора за ипотека, сключен с нотариален акт за учредяване на договорна ипотека № 21 от 07.12.2006 г., том VI, рег. № 11011, дело № 874, вписан в Служба по вписванията – Варна с вх. рег. № 34263/07.12.2006 г., препращащи към конкретни клаузи от договора за ипотечен кредит, които са и предмет на спора по разделените искове.

Доколкото договарът за учредяване на ипотека е сключен като обезпечение на договора за ипотечен кредит и предвид предмета на спора по установителните искове, то изходът на настоящия спор е обусловен от изхода на спора по разделените искове, поради което към момента на постановяване на въззивното решение са били налице предпоставките за спиране на въззивното производство по т. дело № 602/2020 г. на Окръжен съд Варна, Търговско отделение на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК. Предвид изложените съображения съставът на въззивния съд е следвало да приложи разпоредбата на чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК, а като не е процедирал по този начин, е постановил недопустимо решение, което следва да бъде обезсилено. Съобразно указанията на Тълкувателно решение № 1/2017 г. от 09.07.2019 г. по тълк. д. № 1/2017 г. на ОСГТК на ВКС, касационната инстанция не може за първи път да съобразява резултата от преюдициалното производство, поради което делото трябва да се върне на въззивния съд. При новото разглеждане на спора въззивната инстанция следва да процедира в зависимост от обстоятелството дали по установителния иск за нищожност на конкретни клаузи от договора за ипотечен кредит с анюитетни вноски № 115/05.12.2006 г. поради тяхната неравноправност на основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 143 и чл. 146 ЗЗП е постановен влязъл в сила съдебен акт. Ако такъв акт е постановен, същият следва да бъде взет предвид, а ако исковото производство е висящо или актът не е влязъл в сила, производството по настоящия иск следва да бъде спряно на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК.

24. Съдът е длъжен да съобрази заключението на експерт с действителното му съдържание, както и да възприеме същото в съответствие с всички останали доказателства по делото. Той може да откаже да кредитира експертно заключение, дори противно на становището на страните по спора, когато се явява необосновано или верността му се опровергава от останалите доказателства по делото.

Чл. 202 ГПК

Решение № 60097 от 26.01.2022 г. на ВКС по т. д. № 1624/2020 г., I т. о., докладчик съдията Росица Божилова

Касационното обжалване е допуснато по правния въпрос: Допустимо ли е съдът да направи извод въз основа заключение на вещо лице, без да са налице данни за такъв извод в самото заключение и следва ли експертизата да бъде обсъдена с всички доказателства по делото? Допълнителният селективен критерий е обоснован в хипотезата на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК, с приетото в решение № 77 по т. д. № 684/2019 г. на II т. о. на ВКС, в което, цитирайки обилна съдебна практика по приложението на чл. 202 ГПК, съдебният състав е обосновал и изричен отговор на тук формулирания въпрос: Съдът не може да направи извод въз основа на заключение на вещо лице, без да са налице данни за такъв извод в самото заключение.

Настоящият състав напълно споделя дадения отговор. Съдът е длъжен да съобрази заключението на експерт с действителното му съдържание, както и да възприеме същото в съответствие с всички останали доказателства по делото. Той може да откаже да кредитира експертно заключение, дори противно на становището на страните по спора, когато се явява необосновано или верността му се опровергава от останалите доказателства по делото.

Върховен касационен съд, първо търговско отделение, съгласно правомощията си по чл. 293 ГПК, въз основа доводите и възраженията на страните, за да се произнесе съобрази следното:

Ищецът Г. Б. е предявил иск за заплащане на застрахователно обезщетение, поради настъпил застрахователен риск "кражба" на застрахован при ответното дружество, по застраховка "Каско +" – лек автомобил марка Ауди, модел RS4, с рег. [рег. номер на МПС] и рама № WAUZZZ8 K2 BA166442, с кубатура 4163 куб. см.. Няма спор, че застрахователното събитие е настъпило в срока на застрахователния договор. В протокола за оглед, изготвен при сключване на застраховката, са вписани идентични данни. В удостоверение на СДВР – VI РПУ, за заявено застрахователно събитие «кражба» от 03.06.2016 г., е индивидуализиран автомобил с идентична марка, рама и регистрационен номер, но модел «А4», каквато е индивидуализацията му и в свидетелството за регистрация. В отговора на исковата молба ответникът е оспорил иска, поради липса на доказателства за идентичност между откраднатия и застрахования автомобил, тъй като горепосочената рама съответства на автомобил от същата марка, но модел А4 / а не застрахования RS 4 /, който модел е с различна от тази на застрахования кубатура на двигателя, при това дизелов и с ръчна скоростна кутия. Изрично се позовава на т. 8. 9 от Общите условия към договора за застраховка, според която застрахователят не покрива щети, които са резултат от действия на застрахования, представляващи опит за измама или измама. Застрахователният договор се сочи за нищожен, като сключен с неособственика на действително застрахования автомобил модел RS4, доколкото се твърди, че за огледа е представен автомобил, различен от притежавания от ищеца. Ответникът заявява обстоятелството, че автомобилът / очевидно визира отговарящия по документи в информационната система "Аудатекс", модел А 4 е претърпял сериозни щети, които изключват възможността за възстановяването му. Позовава се и на съзнателно непредоставена от застрахования информация, вкл. относно обстоятелствата по настъпване на застрахователното събитие. В евентуалност се оспорва размера на обезщетението, с възражение за "надзастраховане", както и че претендираната сума не съответства на действителната стойност на застрахованото имущество към датата на настъпване на застрахователното събитие.

В първото съдебно заседание от 25.01.2018 г. пълномощникът на ищеца е заявил, че застрахованият автомобил е получен след "оптично тунинговане", въз основа на рамата на автомобил Ауди, модел А4 - подменен "двигател, различни ланси, носачи, седалки и т. н." / неизчерпателно изброяване /. По-насетне в същия протокол е заявено, че са подменени спирачките с по-скъпи карбонови, поставени са спортни седалки, "цялото външно и вътрешно оборудване" е сменено с такова на модел RS 4. Ищецът представя протоколи от изпитвания на "Технотест" от 21.05.2015 г., за установяване съответствие с техническите изисквания за превозното средство, с резултат – допустимо изменение в конструкцията. Позовава се на обстоятелството, че доверителят му никога не е твърдял, че застрахова оригинален автомобил Ауди, модел RS 4, а застрахователят сам е определил модела, въз основа на обективното му оборудване и изглед, както и че тунинговането е било известно на същия. За последното няма представени доказателства. Назначената първа автотехническа експертиза сочи, че на представените от застрахователя снимки, от огледа на автомобила при сключване на застраховката, е автомобил марка Ауди, модел RS 4. Потвърждава, че рамата е с уникален за всеки отделен автомобил от съответния модел на съответна марка номер, т. е. обективно съществуване на два автомобила с еднакви номера на рама е невъзможно. В същото съдебно заседание вещо лице Е. е заявило, че оптичният тунинг, твърдял от ищеца, предполага смяна на «редица възлови агрегати», за което следва да се осигури сертификат, за допустима с техническите изисквания за движение по пътищата промяна, след изпитания в «Технотест», като този сертификат е задължителен за регистрацията на автомобила с новите технически данни. Втората автотехническа експертиза е посочила, че предвид техническите параметри на двата модела не е възможен монтаж на врати или арматурно табло от единия на другия модел. Вещото лице е посочило, че всички видими части и елементи от оборудването на

автомобила / заснетия / са като стандартните за модел RS 4 и заключава, че застрахованият реално отговаря на 100 % на оборудването на такъв, значително по-люксов модел. Монтирана върху рамата на автомобила модел А4 цялостна конструкция на купе от модел RS 4, независимо от ограниченото първоначално изброяване, твърди и самият ищец. Така в съдебно заседание от 28.05.2020 г. пълномощникът на ищеца е твърдял, че всичко, освен рамата на автомобила модел А4, е сменено с части на RS 4 - " всички части на автомобила са нови и различни ". Уточнил е, обаче, че под "рама" има предвид по-широкото понятие - "ходовата част на автомобила, колела, връзки между тях". В настоящата инстанция / писмена защита по делото / отново се твърди подмяна на двигателя, но и на " врати, калници, покрив, носачи, ланси, седалки, волан, скоростна кутия и т. н. ", с такива на модел RS 4.

Първоинстанционният съд е счел за доказано, че застрахованият автомобил е бил изменен конструктивно и съществени изменения, довели до пълна промяна на характеристиките на модела, са били заявени за регистрация по реда на чл. 15, т. 8 от Наредба № I - 45/24.03.2000 г. за регистриране, отчет, спиране от движение и пускане в движение, временно отнемане, прекратяване и възстановяване на регистрацията на МПС и ремаркета, теглени от тях и реда за предоставяне на данни за регистрираните ППС. Според тази Наредба, при изменение в конструкцията на регистрираното превозно средство се издава удостоверение за изменение в конструкцията, въз основа на което се извършва промяна в регистрацията – издава се нов талон на автомобила. В тази връзка съдът е кредитирал представените протоколи на «Технотест», макар изразявайки недоумение относно запазването на модела А4 в издадения регистрационен талон. Съдът, обаче, е счел, че при сключване на застрахователния договор ищецът е посочил неточни данни за модела на автомобила, тъй като очевидно е бил наясно, че документално същият не съответства на модел RS4. С това си поведение същият не е допринесъл за настъпване на застрахователното събитие, нито пък същото съставлява опит за измама по смисъла на т. 8. 9 от ОУ, тъй като модела RS 4 е бил видим при задължителната проверка за модела, според номера на рамата. Въпреки това, неточното обявяване / премълчаване / на обстоятелството по тунинговането е предпоставило извод за основание за намаляване на дължимото застрахователно обезщетение - с 40 % по-ниско от установената от вещото лице действителна стойност на автомобил от същата марка и модел, към датата на застрахователното събитие - 39 141 лева вместо 65 253 лева, което и след уважено възражение за прихващане, направено от ответника формира присъдената сума от 37 999,71 лева.

Във въззивната си жалба застрахователят поддържа наведените доводи за застрахователна измама, неправилност на формираните изводи въз основа на вече събраните доказателства и на практика несъобразяване на всички представени доказателства във връзка с възраженията на ответника, вкл. това за невъзможно тунинговане на автомобил от по-нисък в такъв от по-висок клас. С молба от 28.05.2020 г. ответникът е направил доказателствени искания, на основание чл. 266, ал. 2, т. 1 ГПК – за събиране на доказателства, за твърдени в хода на първоинстанционното производство обстоятелства – тотална щета на автомобил с идентична рама, марка Ауди, модел А4, предходна спрямо сключването на застрахователния договор и във връзка със същата – допускане на съдебно – техническа експертиза, която да даде отговор възможно ли е от това състояние на автомобила да се реконструира автомобил, с характеристиките на застрахования, практически запазвайки единствено рамата. Направено е и искане за съдебна поръчка. Съдът е оставил без уважение доказателствените искания на страната, като неотнорми към предмета на спора.

В решението си въззивният съд е приел, че от доказателствата се установява цялостна подмяна на конструкцията на застрахования автомобил и придобита от същия характеристика на модел RS 4, видно и от снимките при направения оглед на автомобила

във връзка със сключването на застрахователния договор. Споделил е, в тази връзка, изводите на първоинстанционния съд, относно доказателственото значение на протоколите на "Технотест". Съдът е изходил и от удостоверения на снимките уникален номер на рамата на автомобила, макар съответстваща на модел А4, но съответстваща и на рамата на заявения като откраднат автомобил. Наред с коментираните доказателства, установяващи идентичност на застрахования с откраднатия автомобил, съдът обосновава и довод за знание на застрахователя за "оптическото тунинговане", изхождайки от знание за разминаването в модела на застрахования автомобил - външно и спрямо документа за регистрация, представен при застраховането - обстоятелство признато във въззивната жалба, както и изхождайки от обозначаването - върху снимките от огледа - на рама, съответстваща на автомобил модел А4, до каквото знание застрахователят би стигнал, ако би положил дължимата грижа. Приел е, че не съществува основание за намаляване на застрахователното обезщетение и съответно е завишил същото до присъдената сума от 64 111, 72 лева.

По съществуващото на касационната жалба:

Въззивният съд е допуснал съществени процесуални нарушения, компрометирали правилността на решението. Действително, в заключението си и в обясненията си в открито съдебно заседание от 26.04.2018 г. вещо лице К. е коментирало невъзможна подмяна на врати и арматурно табло от конструкцията на модел А4 с такива на модел RS 4, в смисъл на невъзможност за подмяна на отделни такива части от купето на единия върху това на другия модел, но нито в заключението, нито в обясненията си е формирал изричен извод за възможно сглобяване на МПС от рама на Ауди, модел А4 и всичко останало от Ауди, модел RS 4, още повече при съществуващата неяснота по въпроса какво твърди да е използвал под «рама» ищецът – основната конструкция / скелета / на автомобила или в по-широкия смисъл «шасито», включващо трансмисия, ходова част, органи за управление, доколкото в хода на производството страната е навела противоречиви твърдения – веднъж твърдейки подмяна на части от каросерията, а друг път – основни уредби на автомобила, като кормилна и спирачна. Въззивният съд е формирал незаявен и необоснован в заключението на вещото лице извод – за възможна цялостна конструктивна подмяна на частите и оборудването на автомобила модел А4 и тунинговането му в луксозния модел RS 4, запазвайки единствено рамата на модел А4, при изначална неяснота какво визира под «подменени части и оборудване». Невъзможността за подобно тунинговане би опровергало факта, че на снимките от огледа на автомобила при застраховането е заснет именно притежавания от ищца и твърдян за получен чрез оптическо тунинговане лек автомобил. Последното би било достатъчно да обоснове опит за измама на застрахователя, тъй като за наличието и санкционирането ѝ не се явява от значение проявена от последния небрежност при застраховането, доколкото е могъл да установи разминаването в данните за модела с тези в представения му регистрационен талон. Обстоятелството по заснемане на рама с идентичен идентификационен номер не би било от естество, само по себе си, да опровергае опит за измама, доколкото за същото би могло да съществуват различни обяснения - от документална измама от служител на застрахователя или застрахователния брокер, до манипулиране на идентификационния номер.

Независимо от горепосоченото, по – значими и предопределящи за изхода на спора и без необходимост от събиране на нови доказателства, са допуснати от въззивният съд съществени процесуални нарушения, поради отказ да съобрази релевантни по делото факти, установими от събраните доказателства и от значение относно преценка за действителността на застрахователния договор, каквато ответникът е оспорвал, а именно: писмо рег. № 64-00-00-405/31.07.2018 г. на ИА "Автомобилна администрация" към МТИТС, в което изрично е потвърдено, че удостоверение № А 004494/26.05.2015 г. за изменение в конструкцията на регистрираното ППС – Ауди А4 - е издадено с оглед смяна

на двигателя на превозното средство / кубатура, мощност, вида на горивото – от дизел на бензин /, а не и на други компоненти, системи и технически възли на автомобила, каквото впрочем е и съдържанието на протокола от изпитанията на "Технотест". Видно е, че пълното сглобяване на застрахования автомобил в модел RS 4 не е било завършено към датата на изпитванията – 21.05.2015 г., на основание които е издадено удостоверение от ИА "Автомобилна администрация" и към датата на издаване на регистрационния талон – 29.05.2015 г., доказателство за което е датата на закупени аксесоари за модел RS 4, за нуждите на твърдяното тунинговане – фактура № 6722 от 24.11.2015 г. С оглед бездействие на страните, а и на съда - доколкото е представен документ с частично закрито съдържание и като такъв – негоден за използване като доказателство, предполагащо изискването му в годен вид - е останало неизяснено какви "аксесоари", посочени с тази обща индивидуализация в приложения касов бон, са закупени на последваща регистрацията на автомобила дата, нито дали монтажа им представлява или предполага такава намеса в конструкцията на автомобила, която подлежи на съответно одобрение / сертифициране /. Независимо от последното и липсата на проявена от първоинстанционния и въззивния съд активност, за изясняване съдържанието на извършеното от ищеца тунинговане, представеното от ИА "АА" удостоверение е следвало да се възприеме с действителното му съдържание, кореспондиращо и на данните в регистрационния талон - че е одобрена единствено смяна на двигателя с такъв с различна кубатура и мощност, но не и други конструктивни промени. Това доказателство, кредитирано съвкупно с данните от регистрационния талон, сочещ модел А 4, опровергава твърдението на ищеца, че към датата на регистриране на автомобила, същият е съществувал и представен в тунингования си вид / в който е представен на застрахователя, с обвързваща страните доказателствена сила за което следва да се ползва самият застрахователен договор /, за проверка за съответствие с техническите изисквания за изправност и същите са били съобразени при издаване на регистрационния талон на притежателя му. Въззивният съд не е съобразил, че независимо от приложимата хипотеза - дали автомобилът е сглобен при липса на годен, от вида МПС - категория М, регистриран автомобил / с оглед твърдяната от ответника тотална щета на модела А4, внесен от чужбина / или е резултат от промяна в конструкцията на иначе годно МПС, не се установява надлежно легализиране на извършеното от ищеца "тунинговане" с цялостното му съдържание, довело до промяна в модела на МПС / а не единствено на двигателя му /, по реда на някоя от съответно приложимите Наредби, издадени на основание чл. 138 от Закона за движение по пътищата / Наредба № I – 60/24.04.2009 г. за одобряване типа на нови МПС техните ремаркета - сертификат за индивидуално одобряване на ново превозно средство – в първата хипотеза, което би предпоставило нов идентификационен номер на автомобила / или Наредба № Н–3/18.02.2013 г. за изменение в конструкцията на регистрирани пътни превозни средства и индивидуално одобряване на ППС, регистрирани извън държавите - членки на ЕС или друга държава – страна по споразумението за европейско икономическо пространство / втората хипотеза /. Именно тази втора хипотеза поддържа самият ищец, съобразена и от съда, позовавал се на регистрацията в съответствие с изискването на чл. 15, ал. 1, т. 8 от Наредба № I-45 от 24.03.2000 г. за регистриране, отчет, пускане в движение и спиране от движение на МПС и ремаркета, теглени от тях и реда за предоставяне на данни за регистрираните ППС / съобразима в редакцията ѝ към датата на регистрацията на процесното МПС /. Съгласно разпоредбата, за промяна в регистрацията на ППС при изменение в конструкцията му се представя и удостоверение за изменение в конструкцията, издадено по реда на Наредбата по чл. 146, ал. 1 от ЗДВП. Това е именно преждепосочената Наредба № Н–3/18.02.2013 г.

Сключеният застрахователен договор обвързва всяка от страните досежно факта, че е застрахован автомобил Ауди, модел RS 4, с присъщите на същия технически характеристики, поради което е без значение, че въз основа на снимките вещите лица са

заклучили идентичност на застрахования автомобил с такъв от модел RS 4 единствено по «видими части». Съгласно чл. 3, ал. 2, т. 2 на преждепосочената Наредба № Н-3/18.02.2013 г., изменение в конструкцията на ППС е всяка процедура по промяна в техническите данни на ППС, посочени в свидетелството му за регистрация или в конструктивни или технически характеристики на ППС, които са заложили от производителя по време на неговото производство или са били одобрени по реда на същата наредба / т. 1 / или добавянето на системи, компоненти, отделни технически възли и оборудване / т. 2 /. Съгласно чл. 35 от Наредбата, когато изменението в конструкцията на ППС води до промяна в данните, посочени в свидетелството за регистрация, се прилагат изискванията на Глава II, раздел II от Наредба № I - 45 от 2000 г. за регистриране, отчет, пускане в движение и спиране от движение на МПС и ремаркетата, теглени от тях и реда за предоставяне на данни за регистрираните ППС, на която са се позовавали и съдилищата. Моделът на МПС от съответната марка е данна от регистрацията на автомобила / D1 – съгласно унифицираните кодове по Директива на Съвета на ЕС 1999/37 от 29.04.1999 г. /. В заключението си вещо лице К. изрично сочи, че всички, видими на снимките от огледа на застрахования автомобил, части и елементи от оборудването на автомобила – окачване, салон, спирачни системи и дискове към тях - са стандартните за модел RS 4, както и че автомобилът е с автоматична скоростна кутия - неразделна част от система на задвижване 7 S Tronic, с каквато стандартно е оборудван модел RS 4 – четири задвижващи колела / 4 x4 / и каквато не е упомената в техническите данни за модел А4. Самият ищец, без да направи изчерпателно изброяване на променените части в конструкцията на автомобила, упоменава такива, които безспорно касаят основни системи на същия, чиято промяна – пряко свързана с безопасността на движението - не би могла да остане извън дължимата проверка и сертифициране / в този смисъл и обяснения на вещо лице Е. / - кормилна и спирачна уредби, скоростна кутия. Спорът за сертифицирането на конструктивната промяна / тунинговането /, пряко относимо към годността на МПС, като обект на застраховане, е въведен от ответника своевременно, спрямо представеното от ищеца във въззивна инстанция и прието като доказателство удостоверение от ИА «Автомобилна администрация». Без значение е, че не е пряко обвързан с изрично възражение на страната за нищожност на застрахователния договор, след като въвежда относими към преценката за такава обстоятелства. По същество, позоваването на указания в регистрационния талон модел А4, поддържано изначално, е пряко относимо към възражението за липса на годен обект на застраховане, така както е индивидуализиран в застрахователния договор.

Съгласно чл. 2. 1 от приложимите към застрахователния договор Общи условия, «обект на застраховка» - «Каско +» са технически изправни сухопътни превозни средства / без релсови превозни средства /, движещи се със собствен двигател и прикачените към тях ремаркета и полуремаркета, предназначени за движение по пътищата и снабдени с български регистрационни номера... регистрирани съгласно българското законодателство. Съгласно предл. второ на същата разпоредба, при специални условия застрахователят може да застрахова МПС, което не подлежи на регистрация, МПС без регистрационен номер и МПС с чуждестранна регистрация, но не такъв е настоящия случай. Липсата на регистрация на процесното МПС, с настоящата му индивидуализация като модел RS 4, въз основа на издадено одобрение по отношение на всички съществени изменения в конструкцията му, гарантиращо «техническата му изправност», изключва качеството му на годен обект на застраховане, от което следва и нищожността на застрахователния договор.