



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

БЮЛЕТИН НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ
ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

БРОЙ 12/2022

СЪДЪРЖАНИЕ

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ	4
Определение № 50100 от 23.11.2022 г. на ВКС по ч. н. д. № 644/2022 г., II н. о., докладчик съдията Биляна Чочева	5
Решение № 112 от 24.11.2022 г. на ВКС по н. д. № 577/2022 г., II н. о., НК, докладчик председателят Галина Тонева	8
II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ	13
Решение № 64 от 19.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2945/2021 г., I г. о., докладчик съдията Гълъбина Генчева	14
Решение № 51 от 8.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2767/2021 г., II г. о., докладчик съдията Емилия Донкова	18
Решение № 43 от 6.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3263/2021 г., II г. о., докладчик съдията Емилия Донкова	21
Решение № 159 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 4109/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Веска Райчева	26
Решение № 60296 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3306/2020 г., IV г. о., докладчик съдията Владимир Йорданов	29
Решение № 104 от 5.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2467/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Василка Илиева	34
Решение № 158 от 5.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 493/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Веска Райчева	36
Решение № 22 от 6.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1241/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева	42
Решение № 109 от 7.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2271/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева	53
Решение № 132 от 28.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1983/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева	60
Решение № 147 от 28.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 4889/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева	64
Решение № 62 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2027/2021 г., III г. о., докладчик съдията Таня Орешарова	69
Решение № 93 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3380/2021 г., III г. о., докладчик съдията Даниела Стоянова	75
Решение № 60289 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 131/2021 г., III г. о., докладчик съдията Жива Декова	77
III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ	86

Решение № 60126 от 19.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 480/2020 г., II т. о., докладчик съдията Петя Хорозова.....	86
Решение № 93 от 19.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 990/2021 г., II т. о., докладчик съдията Боян Балевски	91
Решение № 4 от 26.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 497/2020 г., II т. о., докладчик съдията Анна Баева.....	95
Решение № 100 от 27.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 1407/2022 г., II т. о., докладчик съдията Людмила Цолова.....	100
Решение № 60115 от 29.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 903/2020 г., II т. о., докладчик съдията Костадинка Недкова.....	114
Решение № 82 от 7.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 871/2021 г., I т. о., докладчик председателят Тотка Калчева	121

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. Първоначално обвинителният акт [...] е бил внесен в Районен съд – Петрич, пред който е било образувано н.о.х.д. № 224/2022 г. С определение № 157 от 6.06.2022 г. съдията-докладчик по делото е прекратил съдебното производство и изпратил същото по подсъдност на Софийски районен съд. Приел е, че от съдържанието на обвинителния акт и с оглед правната квалификация на деянието, за което е повдигнато обвинение на румънския гражданин, а именно че като подбудител и помагач е извършил престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1 НК, следва извода, че престъплението е извършено на територията на Република Румъния. Позовавайки се на разпоредбите на чл. 37, ал. 1, т. 1 и чл. 42, ал. 1 НПК, посочил, че компетентен да разгледа делото по правилата за определяне на местна подсъдност е Софийски районен съд.

След получаване по компетентност на делото [...] съдията-докладчик от СРС аргументирал, че престъплението е извършено там, където е довършено, позовавайки се на чл. 36, ал. 1 и ал. 2 НПК, а именно в съдебния район на РС – Петрич, съответно делото е подсъдно на този районен съд, прекратил съдебното производство и изпратил делото на ВКС за разрешаване на възникналия спор за подсъдност. Посочил, че обстоятелствата, свързани с приноса на всеки един съучастник, в случая подбудител и помагач, нямат отношение към въпроса за определяне на местната подсъдност.

В настоящия случай, престъплението по чл. 280, ал. 1 НК е извършено в съучастие, К. М. като извършител и Г. – К. М. като подбудител и помагач. Съучастие е задружно умишлено участие на две или повече лица в осъществяването на едно умишлено престъпление. [...] Съучастническото деяние, от друга страна, не е никакво своеобразно „самостоятелно престъпление“. То е елемент от комплексна дейност, която като съчетава прояви на няколко лица, довежда в своята цялост до осъществяване на определено престъпление. Меродавно за определяне на местната подсъдност е мястото, където е извършено, респективно довършено престъплението, предмет на наказателното производство (чл. 36, ал. 1 и ал. 2 НПК). За разлика от престъплението по чл. 159б НК, което винаги е довършено в чужбина и подсъдността на делата се определя по специалните правила на чл. 37 НПК (т. 4.1 на т.р. № 2/2009 г. по т.д. № 2/2009 г., ОСНК на ВКС), престъплението по чл. 280 НК винаги е довършено на територията на страната и подсъдността на делата се определя по общите правила на чл. 36 НПК.

По конкретното дело обвинението срещу Г. – К. М. е за извършено в съучастие, като подбудител и помагач, на престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1 НК, като то е извършено от К. М. като извършител с преминаване на границата на лицата или групи от хора през ГКПП Кулата – Промахон[...] Настоящият състав счита, че делото, [...] следва да се разгледа от Районен съд – Петрич. Противното би означавало делото да бъде разгледано от различни по териториална компетентност съдилища по отношение на лица, срещу които е било повдигнато обвинение за извършено престъпление при условията на съучастие.

Чл. 44, ал. 1 НПК

Чл. 36, чл. 37, чл. 42 НПК

Чл. 280 НК

Чл. 159б НК

Чл. 36, чл. 37, чл. 42 НПК

Определение № 50100 от 23.11.2022 г. на ВКС по ч. н. д. № 644/2022 г., II н. о., докладчик съдията Биляна Чочева

Производството е образувано на основание чл. 44, ал. 1 от НПК за разрешаване на спор за подсъдност между Районен съд – Петрич и Софийски районен съд, повдигнат от последния с определение № 2032 от 6.07.2022 г. по н. о. х. д. № 7454/2022 г. по описа на СРС. Поводът е внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Благоевград, Териториално отделение – Петрич срещу румънския гражданин Г. – К. М. /G. – С. М. / за извършено престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1, вр. чл. 20, ал. 3 и ал. 4 от НК.

Първоначално обвинителният акт по пр. пр. № ТОП-1375/2020 г. по описа на РП – Благоевград, ТО – Петрич и ДП № 64/2021 г. по описа на ОСО при ОП – Благоевград е бил внесен в Районен съд – Петрич, пред който е било образувано н. о. х. д. № 224/2022 г. С определение № 157 от 6.06.2022 г. съдията-докладчик по делото е прекратил съдебното производство и изпратил същото по подсъдност на Софийски районен съд. Приел е, че от съдържанието на обвинителния акт и с оглед правната квалификация на деянието, за което е повдигнато обвинение на румънския гражданин, а именно че като подбудител и помагач е извършил престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1 от НК, следва извода, че престъплението е извършено на територията на Република Румъния. Позовавайки се на разпоредбите на чл. 37, ал. 1, т. 1 и чл. 42, ал. 1 от НПК, посочил, че компетентен да разгледа делото по правилата за определяне на местна подсъдност е Софийски районен съд.

След получаване по компетентност на делото, с определения № 2032 от 6.07.2022 г. и № 2245 от 26.07.2022 г. по н. о. х. д. № 7454/2022 г. по описа на СРС съдията-докладчик аргументирал, че престъплението е извършено там, където е довършено, позовавайки се на чл. 36, ал. 1 и ал. 2 от НПК, а именно в съдебния район на РС – Петрич, съответно делото е подсъдно на този районен съд, прекратил съдебното производство и изпратил делото на ВКС за разрешаване на възникналия спор за подсъдност. Посочил, че обстоятелствата, свързани с приноса на всеки един съучастник, в случая подбудител и помагач, нямат отношение към въпроса за определяне на местната подсъдност. В допълнение изложил, че в настоящия случай е налице и основанието по чл. 43, т. 1 от НПК, тъй като десет от общо тринадесет обвиняеми и свидетели са с адреси за призоваване в гр. Петрич.

В писменото си становище прокурорът от ВКП намира, че от обстоятелствената част и от диспозитива на обвинителния акт е видно, че престъплението е извършено в чужбина, на територията на Република Румъния, съответно съгласно чл. 37, ал. 1, т. 1 от НПК делото е подсъдно на Софийски районен съд.

Предвид гореизложеното, Върховният касационен съд, второ наказателно отделение, след като провери материалите по делото и взе предвид становището на прокурора, намери следното:

С обвинителния акт е внесено обвинение срещу Г. – К. М. за това, че на неустановена дата през месец юли 2020 г. в Република Румъния като подбудител и помагач умишлено е склонил К. М. като извършител да преведе през границата на Република България с Република Гърция през ГКПП Кулата – Промахон отделни лица или групи от хора без разрешение на надлежните органи на властта, които са ненавършили 16-годишна възраст, не са български граждани и е използвано моторно превозно средство – престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1, вр. чл. 20, ал. 3 и ал. 4 от НК. С протоколно определение № 8333 от 8.10.2020 г. по н. о. х. д. № 650/2020 г. по описа на РС – Петрич е одобрено споразумение, с което К. М. /С. М. / се признава за

виновен в това, че на 24.07.2020 г. на ГКПП Кулата – Промахон е извършил престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2 от НК.

Изпълнителното деяние на престъплението по чл. 280, ал. 1 от НК се осъществява чрез превеждане през границата на лица или групи от хора без разрешение или макар с разрешение, но не през определените за това места, като престъпният резултат е самото преминаване на тези лица през границата. Престъплението е резултатно и се счита за извършено с настъпване на престъпния резултат – преминаването на лицата през граница. Извършеното престъпление, респективно довършеното престъпление от гледна точка на процеса на осъществяването му, е налице, когато са реализирани всички обективни и субективни признаци на установения от закона престъпен състав. Довършеното престъпление във всички случаи е определено деяние, очертано в закона със собствените му особености или във връзка и с предизвиканите от него общественноопасни последици. Довършеността на престъплението е финал на процеса по неговото осъществяване. В разглеждания казус елементите на престъпния състав са били осъществени в цялост след пресичането на границата на страната на лицата или групи от хора. В настоящия случай, престъплението по чл. 280, ал. 1 от НК е извършено в съучастие, К. М. като извършител и Г. -К. М. като подбудител и помагач. Съучастие е задружно умишлено участие на две или повече лица в осъществяването на едно умишлено престъпление. В доктрината и съдебната практика се застъпва разбирането, че съучастникът отговаря не за чужда престъпна дейност, а за това, че той лично, със собственото си деяние обективно и виновно допринася за осъществяването на дадено престъпление. Съучастническото деяние, от друга страна, не е някакво своеобразно "самостоятелно престъпление". То е елемент от комплексна дейност, която като съчетава прояви на няколко лица, довежда в своята цялост до осъществяване на определено престъпление. Меродавно за определяне на местната подсъдност е мястото, където е извършено, респективно довършено престъплението, предмет на наказателното производство (чл. 36, ал. 1 и ал. 2 от НПК). За разлика от престъплението по чл. 159б от НК, което винаги е довършено в чужбина и подсъдността на делата се определя по специалните правила на чл. 37 от НПК (т. 4. 1 на т. р. № 2/2009 г. по т. д. № 2/2009 г., ОСНК на ВКС), престъплението по чл. 280 от НК винаги е довършено на територията на страната и подсъдността на делата се определя по общите правила на чл. 36 от НПК. По конкретното дело обвинението срещу Г. -К. М. е за извършено в съучастие, като подбудител и помагач, на престъпление по чл. 280, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 4, предл. 1-во, вр. ал. 1 от НК, като то е извършено от К. М. като извършител с преминаване на границата на лицата или групи от хора през ГКПП Кулата – Промахон и по отношение на него е одобрено споразумение от Районен съд – Петрич по друго наказателно дело. Настоящият състав счита, че делото, образувано по общия ред, по внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Благоевград, Териториално отделение – Петрич срещу румънския гражданин Г. – К. М. следва да се разгледа от Районен съд – Петрич. Противното би означавало делото да бъде разгледано от различни по териториална компетентност съдилища по отношение на лица, срещу които е било повдигнато обвинение за извършено престъпление при условията на съучастие. С оглед на всичко гореизложено настоящият състав счита, че делото следва да бъде разгледано именно от Районен съд – Петрич, където е бил внесен първоначално и обвинителният акт срещу румънския гражданин.

2. [...] настоящото наказателно производство е било няколкократно прекратявано и връщано на досъдебно производство за конкретизиране на обвинението именно с оглед нарушенията на правилата за движение, с които следва да бъде изпълнена бланкетната норма на чл. 343 НК. При последното внасяне на делото в съда, Окръжна прокуратура гр. Хасково е приела [...] че подсъдимият В. е допуснал нарушение на разпоредбата на чл. 119 ЗДвП, която единствено е в

причинна връзка с настъпилото пътно-транспортно произшествие. С присъдата си по НОХД № 639/2019 г. ОС – гр. Хасково е приел, че не това е нарушението, довело до съставомерния резултат, поради което е оправдал подсъдимия по така предявеното му обвинение, като е приел, че нарушението, намиращо се в причинна връзка с произшествието е това по чл. 20, ал. 2 ЗДвП. Въззивната инстанция, проверяваща тази присъда по жалба от защитника на подсъдимия, е приела наличието на причинна връзка между това нарушение на правилата за движение и инкриминираното произшествие, но е счела, че едновременно с него водачът на МПС е допуснал и нарушение на правилото за движение по чл. 119, ал. 1 ЗДвП, поради което е изменила присъдата като го е признала за виновен и по обвинението във връзка с това нарушение.

Настоящият състав на касационната инстанция намира и двете становища – на първата и на въззивната инстанции за несъответни на цитираната в значителен обем съдебна практика от различен ранг. На първо място предложеният от въззивния съд анализ на съотношението на разпоредбите на чл. 20, ал. 2 и чл. 119 ЗДвП е в противоречие със залегналото в т. 4 на ТР № 28 от 28.11.1984 на ОСНК на ВС, което макар да касае съотношението между разпоредбите на чл. 20, ал. 2 ЗДвП и чл. 122 ППЗДвП (отм.), не е загубило сила. Двете пътни обстановки – по основния състав на чл. 20, ал. 2 и тази по чл. 119, ал. 1 ЗДвП са все така в съотношение на общ състав към частен случай на пътна обстановка, както са били възприети в цитираното тълкувателно решение. Този извод не противоречи и на разбирането, залегнало в т. 6 от ТР № 2 от 22.12.2016 г. на ОСНК на ВКС, според което правото на предимство на пешеходците при преминаването им по пешеходна пътека се активира едва в момента на стъпването им върху нея. Затрудненията на двете инстанции в определяне на правилната правна квалификация очевидно произтичат от оценката им на мястото, от което пострадалата Г. е навлязла по пешеходната пътека в опасната зона за спиране на управлявания от подсъдимия товарен автомобил. Видно от протокола за оглед и приложения към него фотоалбум това място представлява разделителна ивица на бул. „Васил Левски“ в гр. Хасково, която според разпоредбата на § 1, т. 8 ППЗДвП е надлъжна част от пътя, разделяща го на отделни платна за движение и не е предназначена за движение на пътни превозни средства. Когато обаче през такава ивица минава пешеходна пътека (както е в настоящия случай), тя не се прекъсва. Тази част от пешеходната пътека, която минава през разделителна ивица е неразделна част от пешеходната пътека, започваща в началото на едното платно за движение и свършваща в края на другото пътно платно. В този смисъл пострадалата пешеходка е станала опасност за движението от момента на първоначалното си стъпване на пешеходната пътека на източното платно на бул. „Васил Левски“ и е била такава по време на цялото си пресичане, включително и при преминаването си през разделителната ивица, поради което допуснатото от подсъдимия нарушение на правилата за движение по пътищата е именно това по чл. 119, ал. 1 ЗДвП.

На следващо място е необходимо да се отбележи, че инкриминираното ПТП не би могло да бъде квалифицирано като последица от нарушение на чл. 20, ал. 2, изр. 1 ЗДвП, както е уточнил в мотивите си въззивният съд. За да е налице тази хипотеза следва за водача на МПС да е било налице предвидимо препятствие на пътя, а не предвидима опасност, както неправилно ПАС е интерпретирал текстът на чл. 20, ал. 2, изр. 1 ЗДвП. За опасност на пътя се говори в изр. 2 на чл. 20, ал. 2 ЗДвП, която с оглед използваната лексика в тази разпоредба (използваният глагол „възниква“) е непредвидима. В настоящия случай, предвид очертаната с пътна маркировка пешеходна пътека и сигнализирането ѝ с пътен знак Д 17 от двете страни, с наличието на пешеходец на разделителната ивица, опасността е била напълно

предвидима – т.е. не е реализирано нарушението по чл. 20, ал. 2, изр. 2 ЗДвП. Не е реализирано обаче и това по чл. 20, ал. 1, изр. 1 ЗДвП, защото съгласно § 1, т. 19 ППЗДвП „препятствие на пътя“ е нарушаване целостта на пътното покритие, както и предмети, вещества или други подобни, които се намират на пътя и създават опасност за движението, каквато пешеходката очевидно не е.

Чл. 354, ал. 2, т. 2 вр. ал. 1, т. 4 НПК

Чл. 343 НК

Чл. 20, ал. 2 и чл. 119 ЗДвП

Чл. 20, ал. 1, изр. 1 ЗДвП

Чл. 20, ал. 2, изр. 2 ЗДвП

Решение № 112 от 24.11.2022 г. на ВКС по н. д. № 577/2022 г., II н. о., НК, докладчик председателят Галина Тонева

Касационното производство е образувано на основание чл. 346, т. 1 от НПК по жалба от защитника на подсъдимия Ж. И. В. – адв. Н. К. срещу решение № 87 от 25.05.2022 г. на Пловдивския апелативен съд (ПАС), втори наказателен състав, постановено по ВНОХД № 43/2022 г. по описа на същия съд.

В касационната жалба от защитника на подсъдимия В. са релевирани касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК. Изложени са твърдения за незаконосъобразност на постановеното от въззивния съд решение, както и за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при разглеждане на делото.

В жалбата, депозирана от адв. К. на първо място се акцентира върху допуснатите нарушения в доказателствената дейност на контролирания съд, изразяващи се в липса на обективна и всестранна оценка на всички факти и доказателства по делото, вместо което е възпроизведен непълният доказателствен подход на първата инстанция. Твърди се от защитника, че решаващите съдебни органи са основали изводите си единствено върху т. нар. "арбитражна експертиза", която не опровергава останалите, приети по делото автотехнически експертизи, но е ценена превратно, без да бъде съпоставена аналитично с изводите по другите експертни заключения. В резултат на този подход инстанциите по същество са постановили съдебните си актове въз основа на непълна, неточна и фрагментарна оценка на доказателствения материал, поради което изводите им по същество относно вината на подсъдимия не са единствено възможни.

Съобразно така поддържаната теза, адв. К. обосновава оплакване не само за допуснати съществени процесуални нарушения, но и за противоречие на атакувания съдебен акт с материалния закон. В тази връзка на първо място се възразява срещу възприетите от ПАС нарушения на правилата за движение по пътищата, намиращи се в причинна връзка с настъпилото пътнотранспортно произшествие. Позовавайки се на тълкувателни решения на ВКС защитата оспорва възприетата от въззивната инстанция теза за допустимо нарушение на ЗДвП както по чл. 20, ал. 2, така и по чл. 119, ал. 1 от същия закон. Застъпва разбирането, че двете норми са в съотношение на общ към специален състав, при което специалният изключва общия. Основавайки се на това настоява, че правилно инкриминираното в обвинителния акт нарушение на чл. 119, ал. 1 от ЗДвП е единственото относимо към възприетата правна квалификация по чл. 343, ал. 3, пр. 5, б. "б", пр. 1 от НК с квалифициращ признак "на пешеходна пътека". В същото време позовавайки се на Тълкувателно решение № 2/2016 г. по т. д. № 2/2016 г. на ВКС обосновава извод за настъпване на ПТП като "случайно деяние" по смисъла на чл. 15 от НК предвид установения от автотехническите експертизи момент на стъпване на

пострадалата пешеходка на пешеходната пътека, когато автомобилът бил на отстояние по-малко от опасната му зона за спиране при движение с разрешена за пътната обстановка скорост. Според адв. К. пренебрегвайки тези доводи, въззивният съд неправилно е преценил момента, от който пострадалата Г. е станала опасност на пътя. Според защитника решаващата съдебна инстанция е следвало да разграничи момента, в който подсъдимият, като водач на МПС, за първи път е възприел пешеходката, от момента, в който последната е навлязла в платното за движение на превозното средство. В първия от посочените моменти Г. е бил извън пътя (на разделителна ивица), поради което не е представлявала опасност за движението, за разлика от втория, когато се превръща в такава, навлизайки в платното на управлявания от подсъдимия товарен автомобил, за съжаление вече в неговата опасна зона за спиране. Като не е направил това разграничение, апелативният съд е квалифицирал инкриминираното деяние като престъпно, осъществяващо състава на престъплението по чл. 343, ал. 3, пр. 5, б. "б", пр. 1 от НК, вместо като "случайно" по смисъла на чл. 15 от НК.

В подкрепа на тезата за настъпване на произшествието при условията на "случайно деяние" се изтъква още неправомерното поведение на пострадалата предвид внезапното ѝ навлизане пред автомобила в опасната зона за спиране. Всички изяснени по делото обстоятелства според адв. К. сочат на обективни причини, поради които подсъдимият В. не е бил длъжен и не е могъл да предвиди настъпването на общественоопасните последици – т. е. деянието се явява случайно по смисъла на чл. 15 от НК, с оглед на което отправя искане за оправдаването му.

Алтернативно се отправя искане за отмяна на въззивния съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане предвид допуснатите съществени нарушения на процесуалните правила.

В срока по чл. 351, ал. 4 от НПК по делото е постъпило възражение от повереника на частните обвинители – адв. М. срещу касационната жалба, в което се излагат доводи в подкрепа на атакувания съдебен акт и се предлага същият да бъде оставен в сила.

В съдебното заседание на ВКС подсъдимият Ж. В., редовно призован не се явява. Явява се защитникът му – адв. Н. К., който поддържа жалбата със същите оплаквания и отправя същите искания.

Частните обвинители В. Т. Г., В. Т. Г. и П. П. – всички редовно призовани, не се явяват. За тях се явява повереникът им – адв. Р. М., която оспорва касационната жалба и предлага атакуваният въззивен съдебен акт да бъде оставен в сила.

Представителят на ВКП предлага на съда да остави в сила решението на Пловдивския апелативен съд, което намира за правилно, законосъобразно и справедливо.

Върховният касационен съд, второ наказателно отделение, след като обсъди доводите на страните и провери атакувания съдебен акт в пределите, очертани от чл. 347 от НПК, намери за установено следното:

С присъда № 260033 от 30.11.2021 г., постановена по НОХД № 639/2019 г., Хасковският окръжен съд (ХОС) е признал подсъдимия Ж. И. В. за виновен в това, че на 09.12.2014 г. в [населено място], при управление на товарен автомобил, марка "Форд Транзит", с ДК [рег. номер на МПС] нарушил правилата за движение по пътищата, регламентирани в чл. 20, ал. 2 от ЗДвП и по непредпазливост причинил смъртта на И. И. Г., като деянието е извършено на пешеходна пътека поради което и на основание чл. 343, ал. 3, пр. 5, б. "б" вр. ал. 1, вр. чл. 342, ал. 1 от НК и при условията на чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК му наложил наказание лишаване от свобода за срок от 9 /девет/ месеца, изпълнението на което отложил на основание чл. 66, ал. 1 от НК за изпитателен срок от 3 /три/ години, като го признал за невинен и оправдал по предявеното му обвинение за допуснато нарушение по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП.

С присъдата си ХОС наложил на подсъдимия В. и кумулативното наказание лишаване от право да управлява МПС за срок от 1 /една/ година на основание чл. 343 г от НК, считано от влизане на присъдата в сила

Съдът се произнесъл по разностите, които възложил в тежест на подсъдимия, включително и направените от частните обвинители такива.

По жалба от защитника на подсъдимия В. – адв. К. било образувано ВНОХД № 43/2022 г. по описа на Пловдивския апелативен съд, който с решение № 87 от 25.05.2022 г. изменил присъдата на ОС – гр. Хасково, като я отменил в частта, с която подсъдимият бил признат за невинен и оправдан относно предявеното му обвинение за допуснато нарушение по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП и вместо това го признал за виновен по обвинението да е извършил деянието чрез нарушаване като водач на МПС и на правилото за движение по пътищата по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП. В останалата част присъдата била потвърдена.

Касационната жалба от защитника на подсъдимия В. – адв. К. е допустима – подадена е от процесуално легитимирана страна по чл. 349, ал. 3 вр. ал. 1 вр. чл. 253, т. 2 от НПК в законоустановения от чл. 350, ал. 2 от НПК срок срещу акт, подлежащ на касационна проверка съгласно чл. 346, т. 1 от НПК.

Разгледана по същество, касационната жалба на защитника на подсъдимия е частично основателна.

Преди всичко следва да се отбележи, че независимо от конкретно отразените в жалбата касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, аргументите, с които се иска от ВКС да формира друг извод за механизма на инкриминираното ПТП въз основа на събраните доказателствени източници, по съдържанието си са насочени срещу правилността на фактическите констатации на инстанциите по същество, довели ги до изводи за наличие на обективните и субективни елементи на престъплението по чл. 343, ал. 3, пр. 5, б. "б" вр. ал. 1 от НК и които са в основата на осъждането на подсъдимия В.. В този именно смисъл са изложените доводи в подкрепа на поддържаната от жалбоподателя теза за липса на негово виновно поведение при настъпване на произшествието, което е следвало да бъде оценено като случайно деяние по смисъла на чл. 15 от НК. Тя е мотивирана чрез възражение за допусната от решаващите съдебни органи неправилна оценка на заключенията на приетите автотехнически експертизи, което по естеството си насочва към искане ВКС да осъществи самостоятелен доказателствен анализ и въз основа на него да направи нов извод за съставомерността на инкриминираното деяние, като в резултат на последния да оправдае подсъдимия В.. Във връзка с посочената защитна теза са и съдържащите се в жалбата доводи за невярна интерпретация от страна на въззивния съд на обективно съществуващите обстоятелства, изключващи виновното поведение на подсъдимия В. (местонахождението на пострадалата при първоначалното ѝ възприемане от подсъдимия, което не я е характеризирало като опасност на пътя; неправомерното навлизане на Г. на пешеходната пътека, внезапно пред управлявания от подсъдимия автомобил в опасната зона за спиране). Всички тези съображения навеждат на очаквания касационната инстанция да достигне до извод за допуснати съществени нарушения в доказателствената дейност на въззивния съд, извършвайки нов анализ на наличната по делото доказателствена съвкупност.

Такива правомощия не са предоставени на касационната инстанция от българския процесуален закон. В касационното производство се осъществява контрол, разпростиращ се единствено върху процесуалната законосъобразност на конкретните действия на проверяваните съдебни инстанции по допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствата по делото, и правилността на формирането на вътрешното убеждение на решаващия съд. Фактическата необоснованост не е самостоятелно касационно основание за проверка на въззивния съдебен акт, а в рамките на касационното производство е допустима проверка единствено на юридическата правилност на контролираните съдебни актове съобразно изложената в тях фактическа обстановка.

Обсъждайки възраженията на касатора в рамките на посочените правомощия на ВКС, настоящият съдебен състав констатира, че не са допуснати процесуални нарушения, които да дадат основания за отмяна на проверявания съдебен акт. Въззивната инстанция е оценила доказателствените материали по делото стриктно съобразно изискванията на чл. 13, чл. 14 и чл. 107, ал. 5 от НПК, поради което не са налице пороци в доказателствената дейност, които да доведат до съмнение в изводите на съда за това, че подсъдимият е извършил инкриминираното му деяние. Приетите за установени от въззивния съд фактически положения се основават на изчерпателен и коректен анализ на прецизно приобщените по делото доказателства и доказателствени средства, които напълно ги подкрепят.

Основните доводи, изложени в касационната жалба срещу въззивното решение са насочени срещу оценката на момента, от който подсъдимият е следвало да възприеме пострадалата пешеходка като опасност на пътя от една страна, и от друга – неправомерното навлизане на последната по пешеходната пътека, което е довело до невярна оценка за това, нарушението на кой от двамата участници в движението е в причинна връзка с настъпилото ПТП.

Тези оплаквания не могат да бъдат възприети. В мотивите на решението си въззивният съд е отделил необходимото внимание на всички обстоятелства от съществено значение за обективната и субективна съставомерност на деянието, давайки им отговор, който напълно покрива стандарта на чл. 339, ал. 2 от НПК. Изводите на Пловдивския АС относно релевантните към настъпилото ПТП фактически обстоятелства изцяло се възприемат и от касационната инстанция – разстоянието, от което подсъдимият е имал пряка видимост към намиращата се на разделителната ивица пешеходка (87 м); отстоянието на товарния автомобил в момента, в който пострадалата е стъпила по пешеходната пътека на западното платно за движение по [улица](32, 8 м); скоростта на движение на автомобила в момента, в който водачът му е имал възможност да възприеме пешеходката (59 км/ч) и тази към момента на удара (48 км/ч); опасната зона за спиране на автомобила от момента на стъпване на пешеходката на западното пътно платно (40 м). В същото време, независимо от правилно възприетите фактически обстоятелства и двете инстанции по същество са интерпретирали неправилно поведението на участниците в произшествието, поради което са стигнали до грешни изводи относно конкретните нарушения на правилата за движение по пътищата, намиращи се в причинна връзка с настъпилия вредоносен резултат. С оглед на това оплакването на защитата за неправилно приложение на материалния закон е основателно в частта относно запълването на бланкетния състав на престъплението по чл. 343 от НК. Така констатираното нарушение е отстранимо от касационната инстанция, която разполага с правомощие при правилно установени от инстанциите по фактите фактически положения, да подведе същите под верния състав на престъплението, който е реализиран.

Във връзка с горната констатация следва да се отбележи, че настоящото наказателно производство е било няколкократно прекратявано и връщано на досъдебно производство за конкретизиране на обвинението именно с оглед нарушенията на правилата за движение, с които следва да бъде изпълнена бланкетната норма на чл. 343 НК. При последното внасяне на делото в съда, Окръжна прокуратура гр. Хасково е приела (съобразно указанията на ПАС в отменителното му решение от 16.07.2019 г. по ВНОХД № 282/2019 г.), че подсъдимият В. е допуснал нарушение на разпоредбата на чл. 119 от ЗДвП, която единствено е в причинна връзка с настъпилото пътно-транспортно произшествие. С присъдата си по НОХД № 639/2019 г. ОС – гр. Хасково е приел, че не това е нарушението, довело до съставомерния резултат, поради което е оправдал подсъдимия по така предявеното му обвинение, като е приел, че нарушението, намиращо се в причинна връзка с произшествието е това по чл. 20, ал. 2 от ЗДвП. Въззивната инстанция, проверяваща тази присъда по жалба от защитника на подсъдимия, е приела

наличието на причинна връзка между това нарушение на правилата за движение и инкриминираното произшествие, но е счела, че едновременно с него водачът на МПС е допуснал и нарушение на правилото за движение по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП, поради което е изменила присъдата като го е признала за виновен и по обвинението във връзка с това нарушение.

Настоящият състав на касационната инстанция намира и двете становища – на първата и на въззивната инстанции за несъответни на цитираната в значителен обем съдебна практика от различен ранг. На първо място предложението от въззивния съд анализ на съотношението на разпоредбите на чл. 20, ал. 2 и чл. 119 от ЗДвП е в противоречие със залегналото в т. 4 на ТР № 28 от 28.11.1984 на ОСНК на ВС, което макар да касае съотношението между разпоредбите на чл. 20, ал. 2 от ЗДвП и чл. 122 от ППЗДвП (отм.), не е загубило сила. Двете пътни обстановки – по основния състав на чл. 20, ал. 2 и отстраним тази по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП са все така в съотношение на общ състав към частен случай на пътна обстановка, както са били възприети в цитираното тълкувателно решение. Този извод не противоречи и на разбирането, залегнало в т. 6 от ТР № 2 от 22.12.2016 г. на ОСНК на ВКС, според което правото на предимство на пешеходците при преминаването им по пешеходна пътека се активира едва в момента на стъпването им върху нея. Затрудненията на двете инстанции в определяне на правилната правна квалификация очевидно произтичат от оценката им на мястото, от което пострадалата Г. е навлязла по пешеходната пътека в опасната зона за спиране на управлявания от подсъдимия товарен автомобил. Видно от протокола за оглед и приложения към него фотоалбум това място представлява разделителна ивица на [улица]в [населено място], която според разпоредбата на § 1, т. 8 от ППЗДвП е надлъжна част от пътя, разделяща го на отделни платна за движение и не е предназначена за движение на пътни превозни средства. Когато обаче през такава ивица минава пешеходна пътека (както е в настоящия случай), тя не се прекъсва. Тази част от пешеходната пътека, която минава през разделителна ивица е неразделна част от пешеходната пътека, започваща в началото на едното платно за движение и свършваща в края на другото пътно платно. В този смисъл пострадалата пешеходка е станала опасност за движението от момента на първоначалното си стъпване на пешеходната пътека на източното платно на [улица]и е била такава по време на цялото си пресичане, включително и при преминаването си през разделителната ивица, поради което допуснатото от подсъдимия нарушение на правилата за движение по пътищата е именно това по чл. 119, ал. 1 от ЗДвП.

На следващо място е необходимо да се отбележи, че инкриминираното ПТП не би могло да бъде квалифицирано като последица от нарушение на чл. 20, ал. 2, изр. 1 от ЗДвП, както е уточнил в мотивите си въззивният съд. За да е налице тази хипотеза следва за водача на МПС да е било налице предвидимо препятствие на пътя, а не предвидима опасност, както неправилно ПАС е интерпретирал текстът на чл. 20, ал. 2, изр. 1 от ЗДвП. За опасност на пътя се говори в изр. 2 на чл. 20, ал. 2 от ЗДвП, която с оглед използваната лексика в тази разпоредба (използваният глагол "възниква") е непредвидима. В настоящия случай, предвид очертаната с пътна маркировка пешеходна пътека и сигнализирането ѝ с пътен знак Д 17 от двете страни, с наличието на пешеходец на разделителната ивица, опасността е била напълно предвидима – т. е. не е реализирано нарушението по чл. 20, ал. 2, изр. 2 от ЗДвП. Не е реализирано обаче и това по чл. 20, ал. 1, изр. 1 от ЗДвП, защото съгласно § 1, т. 19 от ППЗДвП "препятствие на пътя" е нарушаване целостта на пътното покритие, както и предмети, вещества или други подобни, които се намират на пътя и създават опасност за движението, каквато пешеходката очевидно не е. С оглед на това подсъдимият В. следва да бъде признат за невинен и оправдан за това да е допуснал такова нарушение на правилата за движение.

В заключение, независимо че в касационната жалба не е развито оплакване за явна несправедливост на наложеното наказание като самостоятелно касационно основание,

доколкото такова се съзира в контекстна на неправилно приетата правна квалификация, касационната инстанция намери за необходимо да го обсъди във връзка с изразеното принципно несъгласие с осъждането на подсъдимия В.. Изложените от въззивната инстанция аргументи във връзка с индивидуализацията на наказателната отговорност, която подсъдимият следва да понесе изцяло се споделят от настоящият съдебен състав. Липсата на отегчаващи отговорността му обстоятелства, както и конкретизираните като смекчаващи я такива – оказаното съдействие за изясняване на обстоятелствата по делото чрез декларирано желание за разглеждане на делото в съкратена процедура по чл. 371, т. 2 от НПК, изразеното съжаление за случилото се, чистото съдебно минало, изключително добрите характеристични данни, младата възраст, трудовата ангажираност, предприетите действия за оказване помощ на пострадалата, правилно са оценени като многобройни смекчаващи отговорността обстоятелства. В същото време продължилото изключително дълъг период досъдебно производство, извън разумните срокове, коректно е отчетено като изключително такова. При тази целокупна оценка на имащите отношение към индивидуализацията на наказателната отговорност на подсъдимия В. обстоятелства, касационната инстанция напълно споделя извода за наличие на предпоставките по чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК, при условията на които е отмерено наказанието лишаване от свобода в размер на 9 /девет/ месеца. Отличните характеристични данни за подсъдимия, съчетани с наличието на предпоставките по чл. 66, ал. 1 от НК правилно са довели решаващите съдебни инстанции до извод, че за постигане целите на наказателната репресия по чл. 36 от НК не се налага ефективно изтърпяване на определеното му наказание лишаване от свобода, поради което същото е отложено с изпитателен срок от 3 /три/ години.

Настоящият състав на ВКС напълно споделя доводите на проверявания съд и относно необходимостта от налагане на кумулативното наказание по чл. 343 г от НК, което е отмерено в размер на 1 /една/ година, поради което не намира основания за изменение на решението и в тази му част.

II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

3. Осигуряването на сравнителен материал /"образци за сравнително изследване" по смисъла на § 1, т. 5 от ДР на Наредба № 2/29.06.2015 г. за вписването, квалификацията и възнагражденията на вещите лица/, е в тежест на лицето, ползващо се от завещанието. При спор относно автентичността на завещанието най-често се използват т. н. "свободни" сравнителни образци - такива, които са съставени независимо от възникналия между страните правен спор /не са съставени с оглед на процеса/. Такива могат да бъдат писма, записки, дневници и др. п. В теорията се приема, че тъй като при тях няма елементи на умишлено изменение на почерка, те са твърде подходящи за използване в качеството на сравнителни образци. Няма изискване сравнителният материал да е от официален документ или да материализира изявление, направено пред държавен орган, за да се приеме, че същият е автентичен. Когато възникне спор относно автентичността на сравнителния материал простото твърдение на имащата интерес от това насрещна страна, че сравнителните образци - обект на изследване, не изхождат от завещателя, не е достатъчно да внесе съмнение в заключението на експертизата; оспорващият сравнителния материал следва да проведе насрещно доказване, като е достатъчно същото да бъде непълно, като представи друг сравнителен материал, за който по категоричен начин може да се приеме, че е изготвен от завещателя, и който да бъде съобразен от вещото лице и от съда, за да разколебае изводите във връзка с автентичността.

Преди да постави задачата на графичната експертиза, съдът следва да уведоми страните кой сравнителен материал счита за достоверен и защо. В случай, че насрещното доказване не е проведено успешно, следва да се стъпи на оспорения сравнителен материал, който да бъде изследван от вещото лице.

§ 1, т. 5 от ДР на Наредба № 2/29.06.2015 г. за вписването, квалификацията и възнагражденията на вещите лица

Чл. 42б, „б“ ЗН

Чл. 25, ал. 1 ЗН

Решение № 64 от 19.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2945/2021 г., I г. о., докладчик съдията Гълъбина Генчева

Допуснато е касационно обжалване по въпроса може ли съдът, при установена автентичност на подписа в оспорено саморъчно завещание, както и автентичност на текста на завещанието спрямо оспорен сравнителен материал, да прогласи завещанието за нищожно, без да изследва въпроса дали е проведено насрещно доказване на оспорването на сравнителния материал.

За да се произнесе, Върховният касационен съд приема следното:

С обжалваното решение състав на Софийския окръжен съд е потвърдил решение № 153 от 19.08.2019 г. по гр. д. № 480/2018 г. на Самоковския районен съд, с което е обявено за нищожно на основание чл. 42, б. "б" ЗН, вр. чл. 25, ал. 1 ЗН саморъчно завещание от 06.05.2010 г. на Б. П. А. в полза на Б. П. А. и И. П. А.; допусната е съдебна делба между Е. Б. Д. и П. Б. А. на следните недвижими имоти, представляващи иглолистна гора, находящи се в землището на [населено място], [община], а именно: 1. Поземлен имот, находящ се в местността "А. ", землището на [населено място], с площ 25299 кв. м., с идентификатор №..... по КККР, с посочени граници и съсед; 2. Поземлен имот, находящ се в местността "А. ", землището на [населено място], с площ 39707 кв. м., с идентификатор №..... по КККР, с посочени граници и съсед, при квоти 1/2 идеална част за Е. Б. Д. и 1/2 идеална част за П. Б. А., и е прекратено производството по делото по отношение на ответниците Б. А. и И. А..

Въззивният съд е приел, че предмет на оспореното завещание са гори, възстановени в нови реални граници с решения № 6038 от 05.09.2000 г. и № 06038/05.08.2003 г. на ОСЗГ-С. на наследниците на П. К. А.. При извършена делба между наследниците с решение от 21.05.2007 г. по гр. д. № 13/2006 г. на РС-Самоков имотите са поставени в дял на Б. П. А.. Б. А. е починал на 03.05.2011 г. и е оставил за наследници по закон П. Б. А. – син и Е. Б. Д. – дъщеря.

Със саморъчно завещание от 06.05.2010 г. Б. П. А. е завещал на своите внуци Б. П. А. и И. П. А. 1/3 част от движимото и недвижимото си имущество – ниви и гора в землището на [населено място].

В първото открито съдебно заседание на 06.11.2018 г. ищцата Е. Д. е оспорила автентичността на завещанието с твърдението, че то не е написано и подписано от посочения в него завещател. С определение в о. с. з. съдът на основание чл. 193, ал. 1 ГПК е открил процедура по оспорване истинността на завещанието, като е указал на ответниците Б. П. А. и И. П. А., че носят тежестта да докажат неговата истинност.

Според заключението на съдебно-почерковата експертиза от 04.02.2019 г. на вещото лице П. П., приета в първоинстанционното производство, подписът срещу завещател в саморъчното завещание от 06.05.2010 г. е положен от Б. П. А., но поради липса на достатъчно сравнителен материал, съдържащ ръкописен текст, вещото лице е

заявило, че не може да се направи категорично заключение дали почеркът, с който е написано завещанието, е на Б. А.. Като сравнителен материал за почерка е използван тефтер без означение за авторство.

Във въззивното производство като сравнителен материал са представени военно-отчетна и профсъюзна книжка на Б. А., декларация за облагане с данък върху наследствата от 1991 г., както и подадени от завещателя заявления за възстановяване на земеделски имоти до ПК-С. от 1991 г. и други документи, находящи се в ОбСЗ-С., приложени към приетата по делото тройна съдебно-почеркова експертиза.

Според заключението на приетата във въззивното производство единичната съдебно-почеркова експертиза на в. л. П. П. от 08.06.2020 г., допълнена на 29.09.2020 г. и уточнена устно в открито съдебно заседание, почеркът в завещанието е идентичен с почерка на лицето, изписало ръкописния текст само в два от документите, използвани като сравнителен материал – тефтер /същият не е представен по делото, а е изследван от вещото лице в първоинстанционното производство/, както и две страници от декларация за облагане с данък върху наследствата от 1991 г., подадена в [община]. В декларацията саморъчно са изписани имената на наследниците на С. Г. И., починала на 03.02.1991 г., сред които не фигурира завещателят Б. А., като в тази декларация последният никъде не е посочен като автор на текста или на част от него.

Според заключението на тройната съдебно-почеркова експертиза от 21.01.2021 г. на вещите лица П., Р. и А., ръкописният текст в завещанието е изпълнен от лицето, изписало ръкописните текстове в тефтер с лични записки и две страници на л. 29-30 по настоящото дело /също с лични бележки/, в които не е посочен автор. Последните са оспорени от ищцата с възражението, че не могат да се ползват като годен сравнителен материал, тъй като не е ясно авторството на документите и по никакъв начин не е установено текстът в този сравнителен материал да е изписан от Б. А.. Според устните обяснения на вещото лице П. в о. с. з. на 03.02.2021 г. тефтерът е бил предоставен от пълномощника на ответника адвокат Н. в първоинстанционното производство, като в него липсват каквито и да било данни за автора на ръкописния текст /няколко страници с лични записки/. Почеркът в саморъчното завещание се различава значително от почерка, с който са изпълнени останалите документи, изследвани като сравнителен материал по делото. Лицето, написало ръкописния текст в завещанието, е различно от лицата, писали саморъчно в предоставения сравнителен материал с посочен автор Б. А..

При така установената фактическа обстановка въззивният съд е достигнал до следните правни изводи:

Ищцата Е. Д. и ответникът П. А. са съсобственици на процесните имоти на основание наследствено правоприемство от П. К. А., възстановяване на правото на собственост в реални граници с приложените по делото решения на ОбСЗ-гр. С., както и извършена съдебна делба с решение от 21.05.2007 г. по гр. д. № 13/2006 г. на РС-Самоков, с което имотите са поставени в дял на наследодателя на страните Б. П. А.. След неговата смърт на 03.05.2011 г. правото на собственост върху имотите е преминало в патримониума на наследниците му по закон – децата П. Б. А. и Е. Б. Д., при равни квоти.

Въззивният съд е намерил за доказано възражението на ищцата за нищожност на представеното по делото саморъчно завещание от 06.05.2010 г. на Б. П. А.. Позовал се е на заключенията на вещите лица, че не е установено кое е лицето, изписало текста на саморъчното завещание. Приел е, че завещанието е нищожно, тъй като не е написано, а само е подписано от Б. А., т. е. не е спазена разпоредбата на чл. 25, ал. 1 от ЗН. Прието е, че делбата на процесните имоти следва да бъде допусната между ищцата и ответника П. А. при равни квоти, а по отношение на ответниците Б. А. и И. А. производството по делото следва да бъде прекратено.

Обжалваното решение на Софийския окръжен съд противоречи на практиката ВКС - решение № 137/11.10.19 г. по гр. д. № 4409/2018 г. на ВКС, I-во г. о. и цитираната в него

практика: решение № 171 от 18.06.2009 г. по гр. д. № 6412/2007 г. на ВКС, I-во г. о., решение № 60 от 23.04.2013 г. по гр. д. № 693/2012 г. на ВКС, II-ро г. о., решение № 256 от 30.10.2014 г. по гр. д. № 3196/2014 г. на ВКС, I-во г. о.

По въпроса за доказването на автентичността на документ, представен като сравнителен материал, при спор относно автентичността на саморъчно завещание, в решение № 137/11.10.19 г. по гр. д. № 4409/2018 г. на ВКС, I-во г. о., се приема следното: Осигуряването на сравнителен материал /"образци за сравнително изследване" по смисъла на § 1, т. 5 от ДР на Наредба № 2/29.06.2015 г. за вписването, квалификацията и възнагражденията на вещите лица/, е в тежест на лицето, ползващо се от завещанието /решение № 821/19.11.2010 г. по гр. д. № 1906/2009 г. на ВКС, I-во г. о. /. При спор относно автентичността на завещанието най-често се използват т. н. "свободни" сравнителни образци - такива, които са съставени независимо от възникналия между страните правен спор /не са съставени с оглед на процеса/. Такива могат да бъдат писма, записки, дневници и др. п. В теорията се приема, че тъй като при тях няма елементи на умишлено изменение на почерка, те са твърде подходящи за използване в качеството на сравнителни образци. Няма изискване сравнителният материал да е от официален документ /решение № 256 от 30.10.2014 г. по гр. д. № 3196/2014 г. на ВКС, I-во г. о. / или да материализира изявление, направено пред държавен орган, за да се приеме, че същият е автентичен. Когато възникне спор относно автентичността на сравнителния материал простото твърдение на имащата интерес от това насрещна страна, че сравнителните образци - обект на изследване, не изхождат от завещателя, не е достатъчно да внесе съмнение в заключението на експертизата; оспорващият сравнителния материал следва да проведе насрещно доказване, като е достатъчно същото да бъде непълно, като представи друг сравнителен материал, за който по категоричен начин може да се приеме, че е изготвен от завещателя, и който да бъде съобразен от вещото лице и от съда, за да разколебае изводите във връзка с автентичността. В този смисъл е утвърдената съдебна практика: решение № 171 от 18.06.2009 г. по гр. д. № 6412/2007 г. на ВКС, I-во г. о., решение № 60 от 23.04.2013 г. по гр. д. № 693/2012 г. на ВКС, II-ро г. о., решение № 256 от 30.10.2014 г. по гр. д. № 3196/2014 г. на ВКС, I-во г. о. Преди да постави задачата на графичната експертиза, съдът следва да уведоми страните кой сравнителен материал счита за достоверен и защо. В случай, че насрещното доказване не е проведено успешно, следва да се стъпи на оспорения сравнителен материал, който да бъде изследван от вещото лице.

Изложените по-горе съображения са приложими и по настоящото дело.

По делото е категорично установена автентичността на подписа на Б. П. А. в оспореното завещание.

Неоснователно е виждането, застъпено в касационната жалба, че с установяване автентичността на подписа в оспореното саморъчно завещание се установява и авторството на текста на завещанието. Законът не създава такава презумпция. Същевременно по делото е установено, че лицето, което е изписало текста на саморъчното завещание, е същото, което е писало и част от сравнителния материал – тефтер, предоставен от пълномощника на ответниците, както и ръкописен текст на листи 29-30 от въззивното производство. Според цитираната по-горе практика на ВКС, лицето, което оспорва автентичността на сравнителния материал, следва да докаже оспорването си. В настоящия случай това не е направено, поради което следва да се приеме, че въпросният тефтер с лични записки, както и документите на стр. 29-30, представляват автентичен сравнителен материал и като резултат съответствието на почерка в тях и в текста на завещанието сочи на автентичност на това завещание. Следва да бъде отбелязано и това, че според обясненията на вещото лице Р. в съдебно заседание от 03.02.2021 г., заявленията за възстановяване на собственост по ЗСПЗЗ, подадени от името на Б. А., всъщност са писани от служители на ОСЗ, което обяснява защо почеркът в тях като сравнителен материал не съответства на почерка в оспореното завещание.

По изложените съображения настоящият състав приема, че оспореното саморъчно завещание е автентично като текст и като подпис, поради което поражда целените с него правни последици. Като е приел обратното, въззивният съд е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено в частта, с която се потвърждава първоинстанционното решение по предявения иск за делба и този спор да бъде разрешен от ВКС, тъй като не се налага връщане на делото на въззивния съд за извършване на други процесуални действия.

Въззивното решение е процесуално недопустимо в частта, с която се потвърждава недопустимо решение на първата инстанция, с което е обявено за нищожно на основание чл. 42, б. "б", вр. чл. 25, ал. 1 ЗН саморъчното завещание от 06.05.2010 г. на Б. П. А.. Ищцата не е предявявала иск по чл. 42, б. "б", вр. чл. 25, ал. 1 ЗН, а само възражение, по което съдът се произнася само в мотивите и не дължи постановяване на диспозитив. Затова в тази част въззивното решение следва да бъде обезсилено. Съдът постановява изричен диспозитив само когато уважава възражения за право на задържане и прихващане по аргумент от чл. 298, ал. 4 ГПК, но не и когато се произнася по други възражения като например възражението за нищожност на завещание.

От доказателствата по делото се установява, че към момента на смъртта си наследодателят Б. П. А. е бил собственик на процесните имоти в землището на [населено място], местността "А. ": ПИ №..... с площ 25299 кв. м. и ПИ №..... с площ 39707 кв. м. С процесното завещание от 06.05.2010 г. той е завещал на внуците си Б. П. А. и И. П. А. 1/3 от своето движимо и недвижимо имущество – ниви и гора в землището на [населено място]. Това завещание е валидно и е породило правно действие по изложените по-горе съображения. Следователно по силата на завещанието Б. П. А. и И. П. А. са собственици общо на 1/3 от процесните имоти. Тъй като не е опровергана презумпцията на чл. 30, ал. 2 ЗС, частите на тези съсобственици са равни, т. е. по 1/6 ид. част. Останалите 2/3 ид. части от имотите принадлежат на наследниците по закон - Е. Б. Д. и П. Б. А., съответно дъщеря и син на наследодателя, които имат равни права – по 1/3 ид. част от имотите. Между тези съсобственици и при тези квоти следва да се допусне делба на процесните имоти.

4. Според т. 1 от ТР № 8/27.11.2013 г. по т. д. № 8/2012 г. на ОСГТК, в производството по предявения отрицателен установителен иск ищецът е длъжен да докаже само фактите, обуславящи правния му интерес да оспорва правото на ответника, при което и доколкото правният интерес е абсолютна положителна процесуална предпоставка за съществуване правото на иск, при недоказване на фактическите твърдения, които го пораждат, производството по отрицателния установителен иск подлежи на прекратяване като недопустимо. Тази постановка обаче е в сила само в случай, че ищецът извежда правния си интерес от твърдения, които не включват притежаване на самото спорно право, което той отрича на ответника. Когато ищецът поддържа, че е собственик на спорния имот, по силата на диспозитивното начало в гражданския процес той е в състояние сам да определи обема и интензивността на търсената защита, вкл. като се ограничи до отричане със сила на пресъдено нещо на правото на ответника, т. е. предявявайки отрицателен установителен иск. В този случай доказването, че спорното право принадлежи на ищеца, обаче е въпрос не на процесуална, а на материална легитимация- въпросът за титулярството на правото обуславя произнасянето по съществото на спора, доколкото установяването на собственическите права на ищеца изключва тези на ответника върху същия имот. При положение, че ищецът не докаже, че е титуляр на правото, което е обусловило правния му интерес, отрицателният установителен иск за собственост подлежи на отхвърляне без съдът да изследва правата на ответника. Производството по делото ще подлежи на прекратяване поради недоказване

фактическите твърдения на ищеца, обуславящи правния му интерес, само в случай, че този интерес се обосновава с претенция ищецът да е титуляр на самостоятелно право, различно от спорното, респ. позовава се на фактическо състояние или на възможност да придобие процесния имот при отричане правата на ответника.

Чл. 124, ал. 1 ГПК
§7, ал. 2 ЗМСМА

Решение № 51 от 8.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2767/2021 г., II г. о., докладчик съдията Емилия Донкова

Производството е по чл. 290 и сл. ГПК.

С определение № 30 от 27.01.2022 г. е допуснато касационно обжалване на въззивно решение № 260455 от 29.03.2021 г. по в. гр. д. № 3188/2020 г. на Пловдивски окръжен съд, по касационната жалба на община Пловдив. В касационната жалба се поддържа, че въззивното решение е неправилно като постановено при допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и нарушение на материалния закон, поради което се моли за неговата отмяна и постановяване на касационно решение, с което делото се върне за ново разглеждане от въззивния съд за произнасяне по съществото на спора.

Ответникът по касация "КТ Интернешънъл" ЕАД, гр. Пловдив, не е изразил становище в съдебно заседание.

Върховният касационен съд на РБ, състав на Второ г. о., провери заявените с жалбата основания за отмяна на въззивното решение и за да се произнесе, взе предвид следното:

С обжалваното въззивно решение е обезсилено първоинстанционното решение, с което предявения от касатора иск е уважен, като е признато за установено по предявения от община Пловдив срещу "КТ Интернешънъл" ЕАД, гр. Пловдив, отрицателен установителен иск с правно основание чл. 124, ал. 1 ГПК, че ответникът не е собственик на поземлен имот с идентификатор № 56784.522.689 по кадастралната карта на гр. Пловдив, с площ от 195 кв. м.

Върховният касационен съд, състав на Второ г. о., като разгледа жалбата на наведените в нея основания, приема за установено следното:

В исковата молба са изложени твърдения, че имотът със стар пл. № 6 бил собственост на държавата. През 1969 г. Цигарена фабрика "Родопи"- Пловдив направила искане имотът да бъде предоставен на ГНС- гр. Пловдив, тъй като мероприятиято, за което бил отчужден, нямало да бъде реализирано. Била назначена комисия, която приела недвижимия имот. През 1993 г. 1/2 ид. ч. от имота била реституирана в полза на наследниците на М. М.. Останалата 1/2 ид. ч. продължила да бъде собственост на държавата до приемането на ЗМСМА, съгласно § 7, ал. 1, т. 3 от който, преминала в патримониума на общината. Ответникът оспорвал правото на общината, като претендирал той да е собственик на имота.

Воззивният съд е извършил преценка на наличието на посочените в Тълкувателно решение № 8 от 27.11.2013 г. на ВКС по тълк. д. № 8/2012 г., ОСГТК, предпоставки за допустимостта на отрицателен установителен иск. Посочил е, че съгласно т. 1, изр. 1 от тълкувателния акт, правен интерес от предявяване на отрицателен установителен иск за собственост и други вещни права е налице когато: ищецът притежава самостоятелно право, което се оспорва; позовава се на фактическо състояние или има възможност да придобие права, ако отрече правата на ответника. Относно първата хипотеза- когато ищецът притежава самостоятелно право, което се оспорва, в мотивите към тълкувателното

решение е пояснено, че "правният интерес при отрицателния установителен иск за собственост или друго вещно право се поражда от твърдението за наличие на притежавано от ищеца, различно от спорното, право върху същия обект, чието съществуване би било отречено или пораждането, респективно упражняването му би било осуетено от неоснователната претенция на насрещната страна в спора". Такива права са например правото на ползване или правото на преминаване, които ответникът по отрицателния установителен иск, претендирайки да е собственик на имота, отрича и възпрепятства упражняването им. В т. 1, изр. 2 от тълкувателното решение е посочено също така, че в производството по отрицателния установителен иск за собственост и други вещни права ищецът следва да докаже фактите, от които произтича правния му интерес, а ответникът – фактите, от които произтича правото му. Основанието за претендираните от ищеца права не е основание на иска. Наличието на такива права следва обаче задължително да бъде обосновано и доказано, тъй като от това зависи наличието на правен интерес от иска и съответно допустимостта на същия. В случая в исковата молба е изложено твърдение, че през 1969 г. процесният имот бил предаден на ГНС- гр. Пловдив, в лицето на СП "Жилфонд", като същият и към датата на влизане в сила на ЗМСМА се стопанисвал и управлявал от общината. В този смисъл като основание за правото на собственост на ищеца се сочи разпоредбата на § 7, ал. 1, т. 3 от ПЗР на ЗМСМА, съгласно която, с влизане в сила на този закон преминават в собственост на общините незастроени парцели и имоти в селищните територии, предназначени за жилищно строителство, обществени, благоустройствени и комунални мероприятия, придобити чрез отчуждително производство, с изключение на подлежащите на връщане на предишните им собственици. Във връзка с изискването имотите да не подлежат на връщане на предишните им собственици се твърди също така, че 1/2 ид. ч. от дворното място е реституирана в полза на наследници на М. М. по реда на Закона за възстановяване собствеността върху някои отчуждени имоти по ЗТСУ, ЗПИИМ и др.. По отношение на това обстоятелство не е налице спор между страните, поради което не е и налице правен интерес от това да бъде признато за установено, че дружеството не е собственик на реституираната 1/2 ид. ч., за която същото изрично не претендира. Друга отрицателна предпоставка за преминаване на правото на собствеността в полза на общината е уредена в § 7, ал. 2 от ПЗР на ЗМСМА, а именно имотът да не е включен в капитала, уставния фонд или да не се води по баланса на търговско дружество, фирма и предприятие с държавно имущество. В този смисъл би могло да се приеме, че е налице правен интерес за общината да установи, че процесният имот не е собственост на ответното дружество, като част от капитала му чрез преобразуването на държавния Тютюнев комбинат "Родопи" - Пловдив и по правопримство от създаденото в резултат от преобразуването "Пловдив- БТ "АД, но само, ако са налице положителните предпоставки по § 7, ал. 1, т. 3, а именно към датата на влизане в сила на ЗМСМА дворното място да е било незастроено и да е било предназначено за жилищно строителство, обществени, благоустройствени и комунални мероприятия. При това следва да се има предвид, че подлежат на установяване положителните предпоставки по § 7, ал. 1, т. 3, като условие за допустимостта на иска, а не директно на правото на собственост на ищеца, тъй като въпросът относно принадлежността на правото на собственост е материално- правен въпрос и по него се дължи произнасяне в зависимост от наличието на правен интерес.

В обобщение е посочил, че в конкретния случай е налице една специфична хипотеза на отрицателен установителен иск, при която, макар да е налице пълна идентичност между правата, за които претендират страните- по вид и обем, без да се търси защита на фактическо състояние или на право на придобиване на вещни права, искът би бил допустим, ако ищецът установи положителните предпоставки за преминаване на собствеността в неговия патримониум. Установяването на тези положителни предпоставки, като условие за процесуална допустимост, дава възможност да бъдат

отречени със сила на присъдено нещо претендираните от ответника права, които биха изключили правото на собственост на ищеца, дори и при наличието на въпросните положителни предпоставки. Видно от съдържанието на исковата молба, а и от приетите писмени доказателства /акт за държавна собственост № 2190/8197 от 24.08.1967 г., съставен за дворно място от 205 кв. м. и "паянтово жилище- магазин с жб. плоча"; заповед № 0А- 2203/08.11.1993 г. на кмета на общината за отмяна на отчуждаването на 1/2 ид. ч. от бивш имот пл. № 6, както и на целия втори етаж от двуетажната жилищна сграда в него; акт за частна общинска собственост № 504/01.09.2000 г., съставен за 1/2 ид. ч. от имот пл. № 689 и първи етаж от построената в него двуетажна жилищна сграда; заповед № РД- 02- 51/08.02.2002 г. на кмета на Район "Централен"- гр. Пловдив, с която е одобрено решение на комисия, назначена за освидетелстване на двуетажната жилищна сграда, находяща се на ул. "Г. Димитров" № 35 и ул. "Одрин" № 5, като е наредено премахването ѝ; нотариален акт № 182/17.12.1997 г., с който наследниците на М. М. са продали на Г. Ш. втори етаж от масивна жилищна сграда, със застроена площ от 87 кв. м., ведно със съответни прилежащи части от сградата, както и 1/2 ид. ч. от дворното място, в което е построена същата, съставляващо имот пл. № 689, към датата на влизане в сила на ЗМСМА- 17.09.1991 г. /, процесното дворно място е било застроено с двуетажна сграда, която е премахната не по- рано от привеждане в изпълнение на заповед № РД- 02- 51/08.02.2002 г. на кмета на Район "Централен"- гр. Пловдив. Не са налице преки и категорични доказателства относно това, какво е било предназначението на процесния имот към датата на влизане в сила на ЗМСМА. От комбинирана скица, издадена по заявление от 15.06.2011 г., се установява, че процесният ПИ № 56784.522.685 по КККР попада в УПИ I- 689, 690, 930, 693, кв. 166 по регулационен план от 1982 г. за улична и дворищна регулация, без да е посочено отреждането за УПИ. Независимо от това доколко е налице основание да се счита, че процесният имот е бил предназначен за жилищно строителство, за обществени, благоустройствени или комунални мероприятия към датата на влизане в сила на ЗМСМА, тъй като предпоставките по § 7, ал. 1, т. 3 от ПЗР на същия закон следва да са налице кумулативно, липсата на първата от тях- имотът да не е бил застроен, дава достатъчно основание да се приеме, че не е налице правен интерес от предявения отрицателен установителен иск.

Касационното обжалване е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по следния процесуалноправен въпрос: как следва да процедира съдът, сезиран с отрицателен установителен иск за собственост, когато правният интерес на ищеца от предявения иск произтича от претенцията му да е титуляр на правото, което отрича на ответника, ако ищецът не докаже фактите, на които основава твърдяното си право – да прекрати производството поради липса на правен интерес или да се произнесе с решение по съществуването на спора.

По така поставения процесуалноправен въпрос трябва да се даде следният отговор:

Според т. 1 от ТР № 8/27.11.2013 г. по т. д. № 8/2012 г. на ОСГТК, в производството по предявения отрицателен установителен иск ищецът е длъжен да докаже само фактите, обуславящи правния му интерес да оспорва правото на ответника, при което и доколкото правният интерес е абсолютна положителна процесуална предпоставка за съществуване правото на иск, при недоказване на фактическите твърдения, които го пораждат, производството по отрицателния установителен иск подлежи на прекратяване като недопустимо. Тази постановка обаче е в сила само в случай, че ищецът извежда правния си интерес от твърдения, които не включват притежаване на самото спорно право, което той отрича на ответника. Когато ищецът поддържа, че е собственик на спорния имот, по силата на диспозитивното начало в гражданския процес той е в състояние сам да определи обема и интензивността на търсената защита, вкл. като се ограничи до отричане със сила на пресъдено нещо на правото на ответника, т. е. предявявайки отрицателен установителен иск. В този случай

доказването, че спорното право принадлежи на ищеца, обаче е въпрос не на процесуална, а на материална легитимация- въпросът за титулярството на правото обуславя произнасянето по съществото на спора, доколкото установяването на собственическите права на ищеца изключва тези на ответника върху същия имот. При положение, че ищецът не докаже, че е титуляр на правото, което е обусловило правния му интерес, отрицателният установителен иск за собственост подлежи на отхвърляне без съдът да изследва правата на ответника. Производството по делото ще подлежи на прекратяване поради недоказване фактическите твърдения на ищеца, обуславящи правния му интерес, само в случай, че този интерес се обосновава с претенция ищецът да е титуляр на самостоятелно право, различно от спорното, респ. позовава се на фактическо състояние или на възможност да придобие процесния имот при отричане правата на ответника. В цитирания смисъл са решение № 9 от 10.02.2017 г. на ВКС по гр. д. № 6320/2015 г., II г. о. решение № 15 от 19.02.2016 г. по гр. д. № 4705/15 г. на ВКС, II г. о., решение № 13 от 12.03.2016 г. по гр. д. № 3637/2015 г. на II г. о. и решение № 52/19.06.2018 г. по гр. д. № 2154/2017 г. на II г. о., решение № 153 от 9.11.2017 г. по гр. д. № 4486/2017 г. и решение № 68/24.07.2018 г. по гр. д. № 2767/2017 г., II г. о., определение № 427/12.12.2013 г. по ч. гр. д. № 3593/13 г. и определение № 105 от 18.06.2019 г. по ч. гр. д. № 1606/2019 г. на ВКС, II г. о., които се споделят от настоящия съдебен състав.

По касационната жалба.

С оглед отговора на въпроса, обусловил допускане на касационно обжалване, неправилен е извода на въззивния съд, че не е налице правен интерес от предявения отрицателен установителен иск, който е обусловил обезсилването на първоинстанционното решение и прекратяване на производството по делото. В конкретния случай ищецът е обосновал правния си интерес с твърдения, че е носител на същото право. Следователно доказването принадлежността на спорното право в полза на ищеца е въпрос не на процесуална, а на материална легитимация. При новото разглеждане на делото съдът трябва да прецени дали са доказани фактите, пораждащи правото на собственост в негова полза, което би изключило правото на ответника. В случай че се приеме, че тези факти не са установени, искът подлежи на отхвърляне, без да се изследват правата на ответника, а при положение, че са доказани - на изследване подлежат и неговите права.

5. Дори да не е издаден констативен нотариален акт по регулация, ако в исковото производство се докажат предпоставките за издаването му, както са посочени в ТР № 3/1993 г. на ОСГК на ВС според нормативната уредба в ЗТСУ, ЗПИНМ, ЗБНМ от 1949 г. и Закон за благоустройство на населените места в Княжество /Царство/ България, прилагането на регулацията е доказано. Това разрешение е приложимо и към уреждане на облигационните отношения във връзка с уравняване частите между съсобствениците на образуван по регулация съсобствен парцел за малкоетажно и средноетажно застрояване.

Чл. 33 ЗТСУ /отм./

Чл. 111 ЗТСУ

Чл. 108 ЗС

Решение № 43 от 6.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3263/2021 г., II г. о., докладчик съдията Емилия Донкова

Касационното обжалване е допуснато по следния материалноправен въпрос: стабилизирано ли се е отчуждителното действие на регулационния план, когато

придадената по регулация част е била заета и владението върху нея е продължило повече от десет години до влизането в сила на ЗУТ.

На така поставения въпрос трябва да се даде следния отговор:

Разяснения относно това кога регулацията се счита приложена, основани на правилата за изготвяне на новия регулационен план, уредени в чл. 33, ал. 1 и ал. 2 ЗТСУ (отм.) са дадени в тълкувателно решение № 3/1993 г. на ОСГК на ВС. Тълкувателният акт има отношение не само към дворищнорегулационните планове, изработени при действието на ЗТСУ (отм.), но и към тези, които са приети при действащите преди това закони – ЗПИНМ, ЗБНМ от 1949 г., Закон за благоустройство на населените места в Княжество /Царство/ България. Приема се, че в тези случаи планът има непосредствено отчуждително действие по отношение на придаваемите части. За да бъде то стабилизирано е необходимо следното: когато дворищно-регулационният план е създаден при грешна кадастрална основа, когато в него има явна фактическа грешка или е утвърден при съществено закононарушение /чл. 33, ал. 1 ЗТСУ/, прилагането му е налице, когато придаваемите части се заемат по установения в закона ред и владението върху тях от новия собственик продължи повече от 10 години. В останалите случаи /уредени в чл. 33, ал. 2 ЗТСУ/ планът се счита за приложен при изпълнение на законните условия за заемане на придаваемите части от новия собственик – когато бъде изпълнена процедурата по обезщетяване на собственика на отчуждената част; при доброволното ѝ предаване или при снабдяване с изпълнителен титул при погасено вземане за обезщетение. В чл. 33, ал. 2 ЗТСУ са разграничени три хипотези. Първата е чрез плащане. Регулацията се счита приложена когато е изплатено придаваемото място чрез общински народен съвет, съгласно пар. 105 ППЗИНМ (отм.) респективно сумата, съставляваща влязла в сила оценка на придаваемото място е преведена по сметка в ДСК, съгласно чл. 282 ППЗТСУ/отм./. Представянето на разписка за плащане на сумата също доказва плащане по общите правила на ЗЗД. Вторият способ за приложение на регулацията е налице ако към датата на откриване на производството по изменение на дворищно-регулационния план, придадените имоти са били заети по законоустановения ред (чрез доброволно отстъпване по реда на пар. 102 ППЗИНМ (отм.), респективно чл. 111 ЗТСУ (отм.). Третата хипотеза е когато е изтекла погасителната давност за вземането за обезщетение и е издаден нотариален акт за собственост по чл. 134, ал. 3 ЗТСУ (отм.). Дори да не е издаден констативен нотариален акт по регулация, ако в исковото производство се докажат предпоставките за издаването му – плащане или декларация по чл. 111 ЗТСУ (отм.), прилагането на регулацията е доказано. Това разрешение е приложимо и към уреждане на облигационните отношения във връзка с уравниване частите между съсобствениците на образуван по регулация съсобствен парцел за малкоетажно и средноетажно застрояване.

В този смисъл са решение № 60157/26.11.2021 г. по гр. д. № 2040/2021 г., решение № 200 от 11.05.2011 г. по гр. д. № 439/2010 г., решение № 334/23.01.2012 г. по гр. д. № 87/2010 г., решение № 60120/26.10.2021 г. по гр. д. № 77/2021 г. и решение № 121/22.10.2019 г. по гр. д. № 3419/2018 г. на ВКС, първо г. о. Възприетото в тези съдебни актове напълно се споделя от настоящия състав и следва да намери приложение в настоящия случай.

Съдът прие за установено следното:

Ищците са изложили твърдения, че като наследници на Г. А. Б. са придобили на основание наследствено правоприемство и давностно владение собствеността върху имот, който по плана на населеното място от 1928 г. е заснет с пл. № * в кв. 6. По този регулационен план за имота, заедно с имот пл. № *, бил отреден съсобствен парцел *, *. По действащия план имотът е заснет с пл. № * и за него е отреден самостоятелен УПИ *. По кадастралната карта имотът е с идентификатор ***. Процесната реална част погрешно е включена при одобряване на кадастралната карта в границите на имот с идентификатор ***, собственост на ответниците.

Ответниците са оспорили исковете. Възразили са, че тази част представлява част от собствения им УПИ * в кв. 40 по действащия регулационен план от 1973 г.

С обжалваното въззивно решение е отменен първоинстанционния съдебен акт и вместо него е постановен нов по същество, с който исковете са уважени. За да формира извода си за основателност на ревандикационните искове, въззивният съд се е позовал на постановките на тълкувателно решение № 3/1993 г. на ОСГК на ВС, като е приел, че не е установено, че регулационният план е приложен.

По касационната жалба:

По делото е установена следната фактическа обстановка:

Ишците М. В. Б., Н. Г. П. и А. Г. Б. са наследници по закон – преживяла съпруга и деца на Г. А. Б., починал през 1983 г. Баща на наследодателя на ишците е А. Г. Б., починал през 1964 г.

Съгласно заключенията на назначената в първоинстанционното производство съдебно-техническа експертиза, за [населено място] има изработени два регулационни плана и три кадастрални. През 1928 г. са одобрени кадастрален и регулационен план, които през 1973 г. са обезсилени с одобряване на нови кадастрален и регулационен план със заповед № 3039/08.08.1973 г. на ОНС на [населено място]. Регулационният план от 1973 г. е действащ и към настоящия момент. По плана от 1928 г. имотът на ишците е заснет с пл. № *, с площ около 794 кв. м., а този на ответниците, съседен от изток на имота на ишците с пл. № *, с площ около 850 кв. м. В разписната книга към плана имот пл. № * е записан на Г. Б. /баща на А. Б. и дядо на наследодателя на ишците Г. А. Б. /. Имотът е с неправилна форма и в дъното му е заснета двуетажна, масивна жилищна сграда. Имот пл. № * е записан на А. И. Т.. Имотът е с неправилна форма и има лице на прилежащата [улица] м., измерени графически върху плана. За имоти пл. № * и пл. № * е отреден съсобствен парцел по регулация *, *, в кв. 6, като цялото лице на парцела е от имота на ишците пл. № *, от където се осъществява достъпът до имотите. Придаване по регулация на реални части от имоти по регулационния план от 1928 г. се е предвиждало, както за изравняване на правата на съсобствениците в образувания съсобствен парцел *, *, така и за урегулиране на съседния имот пл. № *, собственост на ответниците Ф., към който се придава цялото лице на имот пл. № *, собственост на Т. и Р.. По отношение на тези ответници исковете са отхвърлени с влязлото в тази част в сила първоинстанционно решение. Няма данни да се е предвиждало придаване по регулация на части от имот пл. № * към имот пл. № *. Имотната граница между имоти пл. сн. № * и * по плана от 1928 г., е изместена в кадастъра от 1973 г., по посока на имот пл. № *, като имотът на ответниците е навлязъл с 3, 38 м. в лицето на имота на ишците. По този начин е осигурен вход за имота на Т.

Регулационният план от 1928 г. е обезсилен с влизане в сила на одобрения със заповед № 3039/08.08.1973 г. и действащ и към момента регулационен план на [населено място]. С него в кадастъра от 1973 г. имотът на ишците, бивш пл. № *, кв. 6, е заснет с пл. № * и за него е отреден самостоятелен парцел * в кв. 40 по РП, преобладаващо по имотни граници, с площ по плана 590 кв. м. В разписната книга към плана е записан на наследници на А. Б., сред които е наследодателят на ишците Г. А. Б..

Имотът на ответниците Т., бивш пл. № *, е заснет в кадастъра от 1973 г. с пл. № * в кв. 40, записан е в разписната книга на А. И. Т., презаписан на Р. Т. и И. Т.. За него е отреден самостоятелен парцел * в кв. 40, по имотни граници, с площ по плана 691 кв. м.. Имотът има лице с ширина на улично-регулационната линия 3, 38 м., което лице е заето от имота на ишците с пл. № * по плана на [населено място] от 1928 г. Регулационната линия между имота на ответниците Т. и парцела, отреден за имота на ишците *, минава по имотната граница или регулацията не предвижда придаваеми места между тях и уреждане на сметки. Лицето на имота на Т. и Р. е лице и на парцела, отреден за имота. Регулацията е преобладаващо по имотни граници, включително регулационните линии минават по

спорните имотни граници, поради което придаваеми места между процесните имоти по този план не е имало.

В кадастралната карта на [населено място] от 2010 г. имотът на ишците е заснет с идентификатор ***, а имотът на ответниците с идентификатор ***. В кадастралната карта имотът на ишците отговаря на заснемането му в кадастъра от 1973 г. В нея е нанесено лицето на имота на Т., с ширина на уличнорегулационната линия 3, 38 м. Настоящата имотна граница между имотите в кадастралната карта е изместена по отношение на кадастъра от 1928 г. навътре в имот бивш пл. № *. Имотът на ответниците е навлязъл с 3, 38 м. /измерени на място/ в лицето на имота на ишците, като това е площта между черната и червената линия на приложената скица към експертизата, обозначена със зелен цвят /около 120 кв. м. /. Тази част в кадастъра от 1973 г. и в кадастралната карта от 2010 г. е отразена като част от имота на ответниците.

Имотната граница между имотите на страните, отразена в кадастралния план от 1928 г. не съвпада с настоящата имотна граница, отразена в действащата кадастрална карта, като е изместена навътре към имота на ишците, бивш пл. № 396, с 3, 38 м. Това изместване е в резултат на сключения между А. Г. Б. и А. И. Т. договор от 10.02.1949 г., със заверка на подписите от членовете на назначената със заповед № 2/14.01.1949 г. на председателя на управата на [населено място], комисия по чл. 17, б. "ж" за определяне на размера на обезщетението за придаваемите части. С него страните се съгласяват да се запазят старите имотни граници, като А. Б. дава три метра лице откъм страната на Ф., което да служи като път за достъп до имота на А. Т., като същото се заплати по определената от комисията цена от 300 лв. на кв. м.

Имотите имат материализирана на място граница- ограда от метална мрежа на бетонови колове върху бетонова основа. Тази ограда не отговаря на имотните граници по плана от 1928 г. и на регулационните линии на парцелите, но съвпада с имотната граница по КРП от 1973 г.

В първоинстанционното решение е прието, че ответниците са собственици на имот с идентификатор *** по кадастралната карта, идентичен с имот с пл. № * в кв. 40 по КРП на [населено място] от 1973 г., за който е отреден парцел *. И. Т. е признат за собственик на имота заедно с Р. Т. на основание наследство и давностно владение с нотариален акт по обстоятелствена проверка № 31/08.02.1991 г. и предвид легитимиращото действие на констативния нотариален акт за принадлежността на правото на собственост, е придобил собствеността върху 1/2 ид. част от имот с идентификатор ***. Ответницата Р. е собственик на основание дарение, обективизирано в нотариален акт № 131/09.12.1996 г., том IV, нот. дело № 1782/1996 г. на 1/2 ид. част от ПИ с идентификатор ***, идентичен с имот с пл. № * в кв. 40 по КРП на [населено място] от 1973 г., за който е отреден парцел *, прехвърлена ѝ от Р. Т..

Въз основа на свидетелските показания е установено, че поставената на място ограда между имотите на страните е съществувала приблизително от началото на шейсетте години на миналия век. Първоначално оградата е от дървени летви, а в последствие е заменена с ограда от мрежа /телена/, като няма изместване на новата ограда и същата следва местоположението на премахнатата. Оградата започва след жилищната сграда на Б., която е разположена на уличната регулационна линия и продължава до врата, от която се влиза в дворното място на ответниците. Достъпът до дворното място, разположено навътре от уличната регулационна линия, се осъществява по проход между имотите на Б. и Ф., с ширина около 3-3, 5 м., който се е оформил като път. Свидетелските показания са непротиворечиви относно обстоятелството, че този проход винаги се е ползвал единствено от ответниците и по отношение на него ишците не са заявявали собственически претенции до преди година и половина -две.

Районният съд е счел, че ако регулацията предвижда придаваеми части, то за прилагането ѝ важат разясненията в ТР 3/1993 г. на ВС, ОСГК - тя ще се счита приложена

ако дължимото обезщетение за придаваемите части е платено или тези части са били заети и от заемането им са изтекли повече от десет години. Макар и да не се представят доказателства цената на придаваемата част да е платена, от свидетелските показания се установява, че владението върху нея е предадено и е осъществявана фактическата власт от собствениците на съседния имот с пл. № * повече от десет години. Показанията на свидетелите са непротиворечиви, че между двата имота е имало поставена ограда, след края на къщата на ищците, разположена на регулационната линия по плана от 1973 г. до входната врата за дворното място на Т.. Приел е, че оградата съществува от началото на шейсетте години на миналия век, съобразявайки обстоятелството, че къщата на ищците е построена след издаването на скицата-виза от 10.04.1959 г. Така между имота на Б. и този на Ф. се е оформил път/ проход между имотите на Б. и Ф., широк в началото откъм улицата 3, 38 м., който според заключението на вещото лице е с площ от около 120 кв. м., в която се включват процесните 56 кв. м. Този път се е ползвал единствено от Т., като е служил за достъп до имота им. В обобщение е направил извод, че придадената реална част е заета и върху нея е упражнявано владение в продължение на десет години, поради което планът от 1928 г. следва да се счита приложен. Посочил е, че с първия регулационен план от 1928 г. границата между имотите е променена. Планът е породил вещно-отчуждително действие с прилагането му, преди приемане на сега действащия план. Придадената реална част с широчина от 3, 38 кв. м. и площ 120 кв. м. по регулация, в която се включват процесните 56 кв. м., е станала част в имот пл. № *, идентичен с имот пл. № *, в кв. 40, за който е отреден парцел * по действащия регулационен план. Ето защо с изработването на плана от 1973 г. заснетата кадастрална граница отразява вярната имотна такава. Имотната граница съвпада с регулационната линия. Имотната граница не е променяна с действащия регулационен план. Според експертизата по плана от 1973 г. няма придаваеми по регулация части между имотите на ищците и на ответниците и не може да става въпрос за прилагане или неприлагане на плана от 1973 г. С оглед на това, че в кадастралната карта имотът на ищците отговаря на заснемането му в кадастъра от 1973 г., където заснемането е по имотни граници, не е налице грешка в кадастралната карта.

Въззивният съд е обосновал заключение въз основа констатации на експертизата, че сметките по регулация не са били уредени. От договора от 1949 г., сключен между наследодателите на страните се установява, че е уговорен размер на обезщетението за придаваемото се място, но без изрично да е посочено, че така определеното обезщетение е заплатено. Не са ангажирани от ответниците доказателства за заплащане на дължимото на ищците обезщетение. С оглед тези фактически констатации е направен и извода, че макар и да се установява, че тази част е завзета, по отношение на нея планът не е приложен, т. е. не е настъпило условието за окончателното преминаване на собствеността.

Въз основа на обсъдените писмени и гласни доказателства може да се направи заключение, че е налице един от случаите, уредени в чл. 33, ал. 2 ЗТСУ (отм.) за приложение на плана чрез заемане на придадената по регулация част по законоустановения ред – чрез доброволното ѝ отстъпване. Волята на страните – съсобственици на образувания по регулация общ парцел е изрично обективизирана в договора от 10.02.1949 г. Независимо че в полза на наследодателя на ответниците не е бил издаден констативен нотариален акт по регулация, следва да се приеме, че в настоящия процес са доказани предпоставките за издаването му и за прилагане на регулацията. По плана от 1973 г., който е действащ и към момента, от съсобствения парцел на ищците и ответниците са образувани два парцела. Парцел * в кв. 40 е отреден за имот пл. № * /бивш пл. № */ на наследниците на А. Б. -баща на наследодателя на ищците. Парцел * в кв. 40 е отреден за имот пл. № * /бивш пл. № */ на А. Т. - наследодател на ответника И. Т. и на праводателката на Р. Р. -Р. Т.. При обособяване от съсобствения парцел *, *, кв. 6 по РП от 1928 г. на самостоятелни парцели, регулационната граница между двата имота съвпада с имотната граница по приложения предходен дворищно-регулационен план.

Регулационните линии по действащия план минават преобладаващо по имотните граници, като вярната имотна основа отразява приложения дворищно-регулационен план от 1928 г. В кадастралната карта имотът на ишците отговаря на заснемането му в кадастъра от 1973 г., където заснемането е по имотни граници. В обобщение, не се установява, че е налице грешка в кадастралната карта, изразяваща се в заснемане на процесната реална част в границите на имот с идентификатор ***, собственост на ответниците, вместо в границите на собствения на ишците имот с идентификатор ***. Исковете за ревандикация на тази реална част подлежат на отхвърляне.

Обжалваното решение е неправилно, тъй като въззивният съд е приел, че регулацията не е приложена и отчуждителното действие на дворищно-регулационния план не е станало безусловно. С оглед дадения отговор на въпроса, по който е допуснато касационно обжалване и който е относим към решаващите изводи на въззивния съд, следва да се приеме, че отчуждителното действие на дворищно-регулационния план е било стабилизирано.

С оглед на изложеното по-горе следва да се приеме, че като е отменил първоинстанционното решение, въззивният съд е постановил неправилен съдебен акт. Тъй като не се налага повтарянето или извършването на нови съдопроизводствени действия, спорът следва да се реши по същество от ВКС съгласно чл. 293, ал. 2 ГПК.

Настоящият състав на ВКС, Второ гражданско отделение, намира предявените иски за неоснователни, поради което обжалваното въззивно решение следва да бъде отменено и вместо него се постанови ново по същество, с което същите да бъдат отхвърлени.

6. Оценката на заключението на вещото лице във всички случаи следва да се мотивира от съда, като оспорването или неоспорването на експертизата е без правно значение за задължението на съда по чл. 202 ГПК.

Чл. 202 ГПК

Чл. 200 КТ

Чл. 52 ЗЗД

Решение № 159 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 4109/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Веска Райчева

Допуснато е касационно обжалване по въпроса: как следва да бъде определен размерът на обезщетението за неимуществени вреди с оглед разпоредбата на чл. 52 ЗЗД тогава, когато от експертиза се установява, че при средни натоварвания занапред ишцата ще изпитва болки.

Жалбоподателят – "Организация на движението, паркинги и гаражи" ЕООД, в касационната си жалба поддържа, че решението е неправилно и моли да бъде отменено, като бъде намален размера на присъденото обезщетение за неимуществени вреди от трудова злополука.

Ответникът - Д. К. П., чрез процесуалния си представител поддържа, че решението е постановено при точно спазване на процесуалния и материалния закон и моли да бъде оставено в сила.

Третото лице-помагач - "ДЗИ Общо застраховане" не взема становище по жалбата.

Върховният касационен съд, състав на четвърто г. о., приема за установено следното:

С обжалваното решение въззивният съд, като е потвърдил частично първоинстанционното решение, е уважил предявения от Д. П. иск по чл. 200 КТ против

"Организация на движението, паркинги и гаражи" ЕООД за сума в размер на 29 750 лв. – обезщетение за претърпени нематериални вреди от трудова злополука настъпила на 27.05.2019 г. около 10: 20 часа в зона за платено паркиране на [улица]в [населено място] заедно със законната лихва считано от 27.05.2019 г. до окончателното изплащане на задължението, а предявения иск по чл. 200 КТ е отхвърлен за разликата от 29 750 лв. до 50 000 лв., като е осъдено ответното дружество да заплати на ищцата и сумата в размер на 1610, 65 лв. представляваща обезщетение за претърпени имуществени вреди за извършените разходи за лечение на трудова злополука.

Решението е постановено при участие на трето –лице помагач-"ДЗИ-Общо застраховане" ЕАД.

Касационната жалба по отношение на решението в частта му, с която е уважен иск с правно основание чл. 200 КТ за сумата 1610, 65 лв., представляваща обезщетение за претърпени имуществени вреди за извършените разходи за лечение, следва да се остави без разглеждане на основание чл. 280, ал. 3, т. 1 ГПК.

Установено е по делото, че ищцата заемала длъжността "контрольор на талони и SMS за платено паркиране" с място на работа – зони за платено паркиране в [населено място] и длъжностна характеристика, посочва като част от трудовите ѝ задължения обхождане на тези зони по утвърден график, продаване на талони за платено паркиране, контролиране на паркираните автомобили в тях.

Съобразено е, че на 27.05.2019 г., около 10. 20 часа, при изпълнение на служебните си задължения – обход и проверка в зона за платено паркиране на [улица]в [населено място], ищцата е стъпила в неравност на улицата, вследствие на което загубила равновесие и паднала върху асфалта, като получила фрактура на подбедрицата на левия крак.

Констатирано е от приетото пред първоинстанционния съд заключението на съдебно-медицинската експертиза, че при процесната злополука ищцата е получила закрито вътреставно счупване на голяма и малка пищялни кости на лява подбедрица в областта на лява глезенна става. Вещото лице е посочило, че получената травма вероятно е в резултат на силно изкривяване на стъпалото спрямо подбедрицата и отговаря да е получена по описания в исковата молба начин, като към момента на извършени от вещото лице преглед и изготвяне на заключението процесът на лечение и възстановяване продължава, на посочения етап не е налице пълно възстановяване на ищцата и са налице силно ограничени и болезнени съгване и разгъване в областта на левия глезен.

По съответния предвиден от закона процесуален ред в чл. 60, ал. 1 вр. чл. 55, ал. 1 КСО е установен правно-релевантния факт, че процесната злополука е трудова, за което е постановен нарочен акт /разпореждане/ на съответното длъжностно лице при ТП на НОИ - Велико Т., представляващ официален удостоверяващ документ за установените с него факти.

Съдът е приел за доказани всички елементи от фактическия състав на чл. 200 КТ и е намерил за неоснователно възражението за намаляване отговорността на ответното дружество поради проявена от страна на ищцата груба небрежност

Прието е, че ищцата е преживяла значителни болки при получаване на увреждането, както и впоследствие при извършените медицински манипулации и оперативни интервенции и в целия период на възстановяване и лечение, който експертното заключение е установило, че не е завършил. Взети са предвид фактите, че след получаване на фрактурата ищцата е оперирана и са поставени импланти за придържане и наместване на счупените кости в глезена, а по-късно е претърпяла втора оперативна интервенция за отстраняване на поставените импланти.

При определяне на обезщетението решаващият състав е съобразил характера на получената увреда, изживените поради нея болки и техния интензитет, продължителността на болковия синдром, продължителния възстановителен период,

неприключил към момента на извършване на прегледа на пострадалата, преживените през този период болки, неудобства и притеснения, ограниченията в свободното придвижване и необходимостта от ежедневни грижи и помощ от близки, претърпените оперативни, както и невъзможността за пълното ѝ възстановяване. Приел е, че справедлив размер на обезщетението за неимуществени вреди от трудова злополука е сумата 30 000 лева, като от нея е приспаднал изплатено застрахователно обезщетение в размер на 250 лева и е присъдил сумата 29750 лева.

Съдът е приел, че въведените несвоевременно твърдения на ответника работодател, че ищцата е съпричинила вредоносния резултат поради проявена от нея груба небрежност с оглед на факта, че е употребявала медикамента диазепам и същият е оказал влияние върху способността ѝ да изпълнява трудовите си задължения, не следва да бъдат обсъждани. Изложени са съображения и за това, че не е доказано същия да е използван от ищца по време на работа. По тези съображения е прието за неоснователно възражението на работодателя за съпричиняване на вредата поради допусната от работника груба небрежност.

Допуснато е касационно обжалване по въпроса как следва да бъде определен размерът на обезщетението за неимуществени вреди с оглед разпоредбата на чл. 52 ЗЗД тогава, когато по експертизата се установява, че само при средни натоварвания занапред ищцата ще изпитва болки, на основание чл. 280, ал. 1 ГПК.

Настоящият състав на ВКС споделя практиката, обективирана и в решение № 60 от 25.3.2013 г по т. д. № 475/12 г на ВКС, ТК, в т. о., решение № 108 от 16.5.2011 г по гр. дело № 1814/2009 г на ВКС, четвърто г. о. и решение № 248 от 16.11.2015 г по гр. дело № 1271/2015 г на ВКС, трето г. о., съгласно която съдът не е длъжен да възприеме заключението на вещото лице във всички случаи, когато не е оспорено от страните, а следва да го обсъжда с всички останали доказателства. Даденото разрешение произтича и от самото правило в процесуалната разпоредба на чл. 202 ГПК. В създадената по приложението на нормата безпротиворечива съдебна практика е прието, че оценката на заключението на вещото лице във всички случаи следва да се мотивира от съда, като оспорването или неоспорването на експертизата е без правно значение за задължението на съда по чл. 202 ГПК.

С оглед отговора на поставения въпрос решението следва да се отмени в обжалваната му част, като се постанови ново по съществото на спора. Търпените от ищцата болки и страдания са били с по-изразена интензивност в момента и непосредствено след нараняването, и след оперативната намеса, а впоследствие болков синдром ще се проявява само при среднотежки натоварвания и не е представлявал пречка ищцата да започне работа на пълен работен ден при друг работодател. Съвкупността на горните обстоятелства, преживените стрес, интензивната на търпените болки свързани и с претърпяната оперативна намеса и с оглед възрастта на ищцата към датата на злополуката (58 години), сравнително благоприятната прогноза за възстановяване на двигателния дефицит, макар и в непълен обем, обосновават извода, че размерът на дължимото обезщетение според законовия критерий за справедливост не следва да надхвърля сумата 20000 лева. От този размер следва да се приспадне заплатеното на ищцата застрахователно обезщетение в размер на 500, а не както е приел въззивният съд 250 лева и за сумата 19 500 лева предявеният иск е основателен.

7. При липсата на специална подзаконова нормативна уредба за преизчисляване на сметки за електрическа енергия за минал период, е приложим чл. 183 ЗЗД, поради неотчитане и незаплащане на част от действително потребената електрическа енергия, измерена в невизуализиран регистър на средство за търговско измерване, в резултат на установено софтуерно въздействие.

За да възникне правното задължение на крайния клиент за заплащане на продажната цена, доставчикът следва да установи действително доставеното количество електрическа енергия за минал период, като това важи и в случаите, когато върху средството за търговско измерване е извършено неправомерно въздействие, в резултат на което с него е измерена цялата доставена енергия, но последната не е отчетена правилно.

Неправилното количествено отчитане на реално доставената електроенергия не поражда имуществена отговорност за крайния клиент за виновно причинени на крайния снабдител имуществени вреди, а парично притезание в патримониума на продавача, представляващо продажна цена за реално доставено количество електрическа енергия.

Когато е било доставено определено количество енергия, но поради допусната грешка е отчетена доставка в по-малък размер и съответно е заплатена по-малка цена от реално дължимата, купувачът следва да доплати дължимата сума.

Чл. 183 ЗЗД

Чл. 318 ТЗ

Решение № 60296 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3306/2020 г., IV г. о., докладчик съдията Владимир Йорданов

Касационно обжалване е допуснато по повдигнатия материалноправен въпрос: Има ли електроразпределителното дружество - доставчик на електроенергия право едностранно да коригира сметките на потребителите (възниква ли за доставчика вземане поради разликата между измереното и реално доставеното количество) за минал период от време след отмяната на чл. 47 ПИКЕЕ от 2013 г. с решение № 1500 от 06.02.2017 г., постановено по адм. д. № 2385/2016 г. от петчленен състав на ВАС, ако поради софтуерно въздействие върху средството за техническо измерване не е отчетена част от действително потребената електрическа енергия и следва ли да се ангажира отговорността на купувача по реда на чл. 183 ЗЗД в този случай, за който въпрос е прието, че е разрешен от въззивния съд в противоречие в решение № 150 от 26.06.2019 г. по гр. д. № 4160/2018 г. на ВКС, III г. о., с което е даден положителен отговор на поставения въпрос.

По повдигнатия материалноправен въпрос настоящият състав споделя установената практика на ВКС, отразена в посоченото от жалбоподателя решение № 150/26.06.2019 г. по гр. д. № 4160/2018 г., на ВКС, III г. о., по изложените в него съображения.

Според приетото с решението по гр. д. № 4160/2018 г.: чл. 183 ЗЗД е приложим при липсата на специална подзаконова нормативна уредба за преизчисляване на сметки за електрическа енергия за минал период, поради неотчитане и незаплащане на част от действително потребената електрическа енергия, измерена в невизуализиран регистър на средство за търговско измерване, в резултат на установено софтуерно въздействие. Това разрешение произтича от договорния характер на правоотношенията между електроразпределителните дружества и крайните потребители на електрическа енергия, възникващи по силата на договори за продажба на електрическа енергия при публично известни общи условия, имащи своята специална регламентация в ЗЕ. Тази регламентация обаче не изключва за неуредените случаи приложението на общите норми на ЗЗД досежно задължението на купувача да плати цената на продадената енергия. Договорите за покупко-продажба на електрическа енергия се сключват по занятие от краен снабдител с краен клиент, като в зависимост от обстоятелството дали последният е физическо лице и използва доставената електрическа енергия за лично потребление, или е търговец, респ. юридическо лице – нетърговец, тези сделки пораждат правните последици на договора за

покупко-продажба (чл. 183 и сл. ЗЗД), респ. на договора за търговска продажба (чл. 318 и сл. ТЗ). И при двете правоотношения за крайния снабдител на електрическа енергия се пораждат две основни задължения – да прехвърли правото на собственост върху описаното в сметките количество енергия и да предаде неговото владение на купувача (да извърши доставката на електрическа енергия до границата на собственост върху електрическите съоръжения на крайния клиент), а за купувача – да заплати уговорената продажна цена с ДДС и да получи вещите, предмет на договорите. При сключването на договора се пораждат правните последици, към които са насочени насрещните волеизявления на страните и той ги обвързва, но предаването на вещите, предмет на договора и заплащането на уговорената цена не се включва в неговия фактически състав, а е в изпълнение на породените от него договорни задължения. За да възникне правното задължение на крайния клиент за заплащане на продажната цена, доставчикът следва да установи действително доставеното количество електрическа енергия за минал период, като това важи и в случаите, когато върху средството за търговско измерване е извършено неправомерно въздействие, в резултат на което с него е измерена цялата доставена енергия, но последната не е отчетена правилно. Неправилното количествено отчитане на реално доставената електроенергия не поражда имуществена отговорност за крайния клиент за виновно причинени на крайния снабдител имуществени вреди, а парично притезание в патримониума на продавача, представляващо продажна цена за реално доставено количество електрическа енергия.

Сходно е и разрешението в решението по гр. д. № 2991/2018 г.: Касае се за договор за продажба /доставка/, при който се прилагат общите правила на ЗЗД във връзка със задължението на купувача да плати цената на доставената стока - чл. 183 от ЗЗД. От правилото на чл. 183 от ЗЗД следва, че когато е било доставено определено количество енергия, но поради допусната грешка е отчетена доставка в по-малък размер и съответно е заплатена по-малка цена от реално дължимата, купувачът следва да доплати дължимата сума. Дори да липсва специална уредба, този извод следва от общото правило, че купувачът дължи заплащане на цената на доставената стока и от принципа за недопускане на неоснователно обогатяване /решение № 21 от 1.3.2017 г. по т. д. № 50417/2016 г. на I т. о. на ВКС/.

Ответникът по касационната жалба Н. А. В. не е подал отговор на касационната жалба и не е изразил становище по основателността и и по правилността на въззивното решение.

По основателността на жалбата и на основание чл. 290 и сл. ГПК:

За да постанови обжалваното решение въззивният съд е приел следното:

Въззивният съд е направил следните фактически изводи:

Установено е, че на 18.05.2018 г. служителите на "Енерго-Про Продажби" АД са извършили проверка на електромера на ищеца Н. А. В. и са съставили КП (констативен протокол) от същата дата, подписан от служители на "Енерго - Про Продажби" АД и от свидетели.

От приетото от първоинстанционния съд заключение на СТЕ е установено, че СТИ (средството за техническо измерване) е регистрирало цялата отчетена енергия, но въпросните 41 053 кВт. часа енергия са отчетени в регистър 1.8.3 – т. е. в грешен и неотчитан регистър и следователно записаната в него енергия не се фактурира. Според заключението не е известно от кой момент се получава натрупването на записа в регистър 1.8.3. и отчитането не е трифазно, т. к. абонатът е битов, докато неотчетеното количество енергия е съхранено като "върхова енергия", която не се отчита за битов абонат. Според заключението не е нормално това количество да се натрупва в скрит регистър, а не във визуализираните 1.8.1 и 1, 8, 2 и в този времеви порядък от 09.05.2017 г. до 08.05.2018 г.

При тези фактически изводи въззивният съд е приел, че решението е правилно, а жалбата против него е неоснователна, за което е изложил следните мотиви:

Въззивният съд е намерил за недоказани доводите на жалбоподателя "Енерго - Про Продажби" АД, че служебно начисленото количество електроенергия по партидата на ответника е реално потребено.

Приел е, че в случая не е било констатирано каквото и да било вмешателство в СТИ.

Че не е ясно как и защо са отчетени показанията в скритата тарифа – т. нар. "скрит регистър" и по каква причина регистърът, по който е извършвана корекция се явява "скрит" – кое е наложило неговото отчитане и фактуриране.

В чл. 662 и следващите от Наредбата за средствата за измерване, които подлежат на метрологичен контрол, приета с ПМС 239/2003 г., е предвидено, че СТИ следва да има показващо устройство - регистър или дисплей, който да е видим за потребителя и при наличието на няколко стойности трябва да е възможно показване съдържанието на всеки един от тях.

Тук отчетената стойност е в регистър – 1.8.3 (скрит), тя е в размер на 41 053 кВт. часа и тази стойност проверяващите са записали под 1.8.3 (скрит).

Не е ясно как и защо са били отчетени показанията в скритата тарифа, нито е била използвана методика за изчисляване количеството ел. енергия за доплащане, съгласно правилата на ПИКЕЕ.

Безспорно е, че въззиваемата страна (ищецът) е потребител на електроенергия по смисъла на § 1, т. 42 ЗЕ и че Общите условия са влезли в сила по отношение на ищеца.

Основание за извършване на начислението и за фактуриране на процесната сума се явява констативният протокол от 08.05.2018 г. и корекционната процедура е извършен по правилата на ПИКЕЕ, в сила от 16.11.2013 г., а в отговора на исковата молба се сочи реален отчет. С оглед приетото по-горе и най-вече предвид заключението на вещото лице, не може да се приеме, че начислената електроенергия в посочения размер и следователно нейната равностойност представлява сума, която се дължи за консумирана в посочения период, но неотчетена и неплатена ел. енергия.

На въззивния съд е служебно известно решение № 1500/06.02.2017 г., постановено по адм. д. № 2385/2016 г. 5-членен състав на ВАС, обнародвано в ДВ 15/14.02.2017 г., с което ПИКЕЕ са отменени с изключение на чл. 48 - чл. 51, засягащи хипотези на преизчисление на количеството електрическа енергия от операторите на съответните мрежи.

Съгласно чл. 195, ал. 1 АПК подзаконовият нормативен акт се смята за отменен от деня на влизане в сила на съдебното решение, т. е. няма обратно действие. КЕВР не е уредила правните последици съгласно чл. 195, ал. 2 АПК, поради това отменените разпоредби на ПИКЕЕ не представляват приложим закон.

Въззивният съд е приел, че едностранната корекция от оператора е допустима при наличието на сложен фактически състав, елемент от който е предвиждане в ОУ на договорите на ред за уведомяване на клиента при извършване на корекция на сметка, съгласно чл. 98а, ал. 2, т. 6 от ЗЕ, но в общите условия на жалбоподателя "Енерго - Про Продажби" АД липсва подобна клауза.

Не се установява нито една от хипотезите, в които е предвидена възможност за едностранна корекция от страна на оператора на сметката на потребителя, предвидени в разпоредбите на чл. 48, чл. 49 и чл. 50 ПИКЕЕ (към датата на съставяне на констативния протокол чл. 47 ПИКЕЕ е отменен).

По основателността на касационната жалба:

С оглед дадения отговор на материалноправния въпрос настоящият състав приема за основателен довода на жалбоподателя, че въззивният съд е приел в нарушение на материалния закон, че не е доказано по несъмнен начин, че отчетената в средството за търговско измерване (СТИ) електроенергия е потребена, нито начина на отчитане на електроенергията в регистър 1.8.3 на електромера, независимо, че вещото лице въз основа

на преценка на представените по делото доказателства поддържа, че това се дължи на неправомерно вмешателство в софтуера на процесното СТИ и че натрупаното количество електроенергия в регистър 1.8.3. е възможно да бъде отразено там само вследствие на човешка намеса. Вещото лице пояснява, че е извършено неправомерно софтуерно претарифиране по отделните регистри чрез въздействие през инфрачервения порт на електромера. То е с цел неотчитане в пълен обем по двата видими регистри на електромера. Софтуерното проникване и въздействие през инфрачервения порт на електромера е за пренасочване на показания в паметта на електромера от видимите на дисплея тарифни зони към скрития регистър 1.8.3, който не се визуализира на дисплея при редовен отчет от инкасатора и реално не се заплаща.

Настоящият състав приема, че изводите на въззивния съд относно въпросите, на които е отговорило приетото по делото заключение на вещото лице, са необосновани, тъй като от приетото по делото заключение на съдебно-техническа експертиза (л. 100 и сл. по делото на В.) се установява нещо различно от приетото от въззивния съд (изводите на съда за приетото в заключението на вещото лице не съответстват на заключението на вещото лице).

От заключението на вещото лице се установява следното: Средството за техническо измерване (СТИ) е демонтирано и представено за експертиза в БИМ, Русе, в констативния протокол на института е написано: осъществена е външна намеса в софтуера на електромера (в тарифната му схема). Вещото лице дава следните отговори на поставените му въпроси: Към момента на проверката електромерът на ищеца е минал техническа проверка за годност в БИМ и е бил годно техническо средство за измерване на електроенергия. Електромерът е отчетел цялото количество на потребената електроенергия в обекта. Натрупаното количество енергия в регистър 1.8.3. на средството за техническо измерване е възможно да бъде отразено там само вследствие на човешка намеса чрез софтуерно проникване в паметта на електромера. Осъществена е външна намеса в софтуера на електромера (в тарифната му схема). Вмешателството е извършено чрез софтуерно претарифиране по отделните регистри, като е въздействано през инфрачервения порт на електромера. Извършеното неправомерно претарифиране по отделните регистри е с цел неотчитане в пълен обем по двата видими регистри на електромера – 1.8.1 – нощна енергия и 1.8.2 – дневна енергия. Софтуерното въздействие цели да се пренасочат показания вследствие на консумация на електроенергия от видимите на дисплея тарифни зони към скрития регистър 1.8.3. Препрограмирането осъществява прехвърляне на електроенергия в скрития регистър 1.8.3, който не се визуализира на дисплея на електромера при редовен отчет от инкасатора и реално не се заплаща. Натрупаното количество енергия в регистър 1.8.3. на средството за техническо измерване е възможно да бъде отразено там само вследствие на човешка намеса чрез софтуерно проникване в паметта на електромера. Извършените математически изчисления по издадената на ищеца фактура са коректни и са извършени след прочитане на скрития регистър 1.8.3 на електромера. Крайното заключение на вещото лице е, че са били налице техническите предпоставки за извършване на допълнително начисляване на електроенергия съгласно чл. 50 ПИКЕЕ.

С оглед дадения отговор на материалноправния въпрос настоящият съдебен състав намира за неправилен извода на въззивния съд, че не е доказана консумацията на отчетената електроенергия за 7 424. 82 лева, поради това, че разпоредбите на чл. 1 - 47 и чл. 52 – 56 ПИКЕЕ са отменени с решение № 1500 от 6.02.2017 г. на ВАС по адм. д. № 2385/2016 г. (обн. ДВ, бр. 15/14.02.2017 г.) преди техническата проверка на електромера на обекта на 18.05.2018 г., поради това, че в действащите общи условия липсват норми, регламентиращи процедурата по извършване на проверка на СТИ и нейното документиране, т. е. поради липсата на правила и ред за извършване на проверки за метрологична, функционална и техническа изправност на СТИ, въз основа на които да

бъдат приложени корекционните процедури по неотменените все още разпоредби на ПИКЕЕ (чл. 48 – чл. 51).

От дадения отговор на правния въпрос следва, че са неправилни изводите на въззивния съд, че при липсата на процедурни правила в ПИКЕЕ, към които препраща чл. 83, ал. 1, т. 6 от ЗЕ, доказването на предпоставките за служебно начисляване на допълнителни количества електрическа енергия по партидите на абонатите не би могло да бъде осъществено; че общите правила за доказване на определени факти са неприложими и че представеният по делото протокол и извършената въз основа на него корекция на сметка, са съставени в нарушение на закона и затова не биха могли валидно да установят наличието на задължение на ищеца спрямо ответното дружество.

Настоящият състав приема, че основание за дължимостта на цената на действително потребената от ищеца електроенергия не са констатации, установени при проверка, извършена по реда и при действието на чл. 47 ПИКЕЕ.

Основание за дължимостта на цената по сключения между страните договор за покупко-продажба е получаването на съответното количество електроенергия, което може да бъде доказано пред съда чрез всички допустими по ГПК доказателствени средства.

С оглед изложеното по-горе за съдържанието на заключението на вещото лице изготвено въз основа на преценка на представените по делото доказателства за технически измервания, настоящият съдебен състав приема, че изводът на въззивния съд, че в случая не е било констатирано каквото и да било вмешателство в СТИ, е напълно необоснован, че въззивният съд необосновано е приел, че не може да бъде обоснован категоричен извод, че констатираното при метрологичната проверка количество електроенергия в неактивиран за търговски отчет регистър (отчетен регистър 1.8.3) е действително доставена от доставчика и потребена от абоната, но неотчетена при регулярните месечни отчети електроенергия.

И че този извод е довел до неправилния извод, че за ищеца (абоната) Н. А. В. не е възникнало задължение да заплати потребената електрическа енергия.

От изложеното настоящият състав приема, че обжалваното решение е постановено в нарушение на материалния закон и е необосновано, поради което касационната жалба е основателна и с оглед правомощията на касационната инстанция по чл. 293 ГПК, неправилното въззивно решение следва да бъде отменено и тъй като не се налага повтарянето или извършването на други съдопроизводствени действия, спорът следва да се реши по същество, като предявеният отрицателен установителен иск бъде отхвърлен, тъй като от обсъденото по-горе следва извод, че ответникът по иска "Енерго-про Продажби" АД е доказал вземането си за начислената продажна цена за потребената от ищеца Н. А. В. електроенергия.

8. По силата на чл. 45 ЗЗД подлежат на обезщетяване всички вреди – имуществени и неимуществени, които са пряка и непосредствена последица от непозволеното увреждане. Размерът на обезщетенията за неимуществени вреди се определя от съда по справедливост.

Понятието "справедливост" по смисъла на чл. 52 ЗЗД не е абстрактно понятие. То е свързано с преценката на редица конкретни обективно съществуващи обстоятелства, които трябва да се имат пред вид от съда при определяне размера на обезщетението /т. 2 от ППВС № 4/23.12.1968 г. /.

Принципът на справедливост изисква в най-пълна степен да се постигне обезщетяване на увреденото лице за претърпените и предвидими в бъдещето болки и страдания, настъпили в резултат на вредоносното действие /т. 11 от ППВС № 4 от 23.12.1968 г. /.

Когато искът е предявен за пълно обезщетение за всички вреди, вкл. и бъдещи с оглед прогнозата за страданието, съдът неизбежно отчита инфлацията, тъй като

деецът дължи справедливо обезщетение към момента на определянето му. Размерът може да бъде определен към момента на извършване на увреждащото действие или към по-късен момент, когато са се проявили всички последици от увреждането. Законната лихва не е обезщетение за вредите от деликта, а за забавено изпълнение на парично задължение, поради което се присъжда от извършване на деянието, когато размерът на обезщетението е определено към този момент или от по-късен момент, към който според обстоятелствата е определено обезщетението.

Чл. 45 ЗЗД

Чл. 52 ЗЗД

Решение № 104 от 5.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2467/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Василка Илиева

Касационното обжалване е допуснато по обуславящия изхода на делото въпрос – "Следва ли съдът, при постановяване на решение за обезвреда и присъждане на обезщетение за неимуществени вреди, да съобрази предвидимите болки и страдания, които увреденият би претърпял, при необходимите медицински интервенции за отстраняване на последиците от увреждането?".

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:

В отговор на поставения правен въпрос касационният съд приема следното: По силата на чл. 45 ЗЗД подлежат на обезщетяване всички вреди – имуществени и неимуществени, които са пряка и непосредствена последица от непозволеното увреждане. Размерът на обезщетенията за неимуществени вреди се определя от съда по справедливост. Понятието "справедливост" по смисъла на чл. 52 ЗЗД не е абстрактно понятие. То е свързано с преценката на редица конкретни обективно съществуващи обстоятелства, които трябва да се имат пред вид от съда при определяне размера на обезщетението /т. 2 от ППВС № 4/23.12.1968 г. /. Такива обективни обстоятелства при телесните увреждания могат да бъдат характерът на увреждането, начинът на извършването му, обстоятелствата, при които е извършено, какви физически болки и други неудобства и притеснения е претърпял увреденият, включително допълнителното влошаване състоянието на здравето, козметични и други външни дефекти, силата, интензитета и продължителността на болковия синдром, отшумял ли е той, продължителност на лечението и извършените медицински манипулации, възможност на увреденото лице да продължи трудовата си кариера и да се социализира. Принципът на справедливост изисква в най-пълна степен да се постигне обезщетяване на увреденото лице за претърпените и предвидими в бъдещето болки и страдания, настъпили в резултат на вредоносното действие /т. 11 от ППВС № 4 от 23.12.1968 г. /. Неимуществените вреди са индивидуално определяеми и паричното обезщетение за тях следва да съответства на необходимото за преодоляването им, но не и да бъде източник на обогатяване. Когато искът е предявен за пълно обезщетение за всички вреди, вкл. и бъдещи с оглед прогнозата за страданието, съдът неизбежно отчита инфлацията, тъй като деецът дължи справедливо обезщетение към момента на определянето му. Размерът може да бъде определен към момента на извършване на увреждащото действие или към по-късен момент, когато са се проявили всички последици от увреждането. Законната лихва не е обезщетение за вредите от деликта, а за забавено изпълнение на парично задължение, поради което се присъжда от извършване на деянието, когато размерът на обезщетението е определено към този момент или от по-късен момент, към който според обстоятелствата е определено обезщетението.

В касационната жалба се релевират оплаквания за неправилност на обжалваното решение, поради нарушение на материалния закон и необоснованост. Оспорва се извода на съда относно справедливия размер на обезщетението за неимуществени вреди. Твърди се, че при постановяване на решението съдът се е ръководил от общи критерии, без да детерминира точен паричен еквивалент на болките и страданията от двете средни телесни повреди – счупена долна челюст двустранно, на три места и избиване на зъб, без който се затруднява дъвченето и говоренето. Иска се отмяна на обжалваното решение и уважаване на исквете до пълните предявени размери. Претендират се разноски.

Ответникът Ж. М. Т., чрез пълномощника си адв. М. Ш. моли за оставяне на касационната жалба без уважение, тъй като въззивният съд не се е отклонил от съдебната практика по приложението на чл. 52 ЗЗД и при определяне на обезщетението за неимуществени вреди е съобразил всички критерии, поради което не е налице нарушение на материалния закон и необоснованост на въззивното решение. Претендира разноски.

Ответникът Г. Д. П. не взема становище.

За да постанови този резултата въззивният съд е приел, че сумата от 4000 лева, дължима от всеки от ответниците, е съответна на характера и тежестта на увреждане на здравето на пострадалия, съобразена е с обществено приетите критерии за справедливост към датата на настъпване на увреждането – 27.09.2015 г. и в пълна степен ще репарира настъпилите у ищеца в резултат на деликта негативни последици. При определяне размера на дължимото обезщетение за претърпени неимуществени вреди съдът е съобразил данните от приетото по делото заключение на СМЕ и показанията на разпитаните по делото свидетели. Отчел е обстоятелството, че в следствие причинените телесни увреждания, изразяващи се в счупване на челюст и избиване на зъб, ищецът е изпитвал значителни по сила и интензитет болки и страдания, които постепенно са затихвали в хода на оздравителния процес, продължил за период около 2 месеца. В резултат на получените травми, същият е бил в невъзможност да се обслужва сам и да извършва обичайните действия от ежедневието си. Изложил е, че не без значение е и настъпилата поради телесното увреждане промяна в обичайния за ищеца начин на живот, същият е преживял и реакция на остър стрес, като и към настоящия момент продължава да изпитва страхове при проявена агресия. Въззивният съд е взел предвид и възрастта на ищеца към датата на инцидента – 24 г., която предполага по-кратък период за възстановяване от травмите, липсата на настъпили усложнения при лечението и напълното възстановяване - фрактурите на челюстта са консолидирани и не представляват причина за изпитване на болка или за нарушено говорене и хранене. Приел е, че действително на мястото на избития зъб е налице дефект, който подлежи на ортопедично лечение, но за бъдещите имуществени или неимуществени вреди по неговото отстраняване, ищецът има право на обезщетение в друг процес.

Релевираните касационни доводи са основателни.

При определяне на обезщетението, въззивният съд е посочил конкретно установените обстоятелства, но не е анализирал тяхното значение във връзка с понятието справедливост и имащи значение за размера му. Не е отчел, че на ищеца умишлено е причинено средно телесно увреждане - избиване на долен резец, последиците от него - силни болки месеци наред, затруднено дъвчене, съпроводено с дискомфорт при говорене, оздравителният процес и продължителността на страданието, както и настъпилите необратими увреждания и остатъчни телесни дефекти, за отстраняването на които е необходима ортопедична оперативната намеса. Не е отчел, че в една относително млада възраст/ 24 г. /, ищецът е получил трайно увреждане на здравето /необратими остатъчни телесни дефекти/, причинили му сериозна емоционална травма.

Предвид изложеното, определеният от въззивния съд размер на обезщетение от по 4000 лева от всеки от ответниците се явява занижен, поради което въззивното решение

следва да бъде отменено в отхвърлителната му част като постановено в нарушение на материалния закон.

9. При новото разглеждане на делото съдът е длъжен да зачете процесуалните действия, посочени като надлежно извършени и да не зачете посочените като ненадлежно извършени, както и да извърши предписаните процесуални действия и да не извършва посочените като недопустими. При постъпване на делото в компетентния съд при обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора не започва да тече нов срок за отговор на исковата молба, когато при обезсилване на първоначалното решение не е констатирано, че това действие е ненадлежно извършено и съдът следва да зачете извършените до този момент действия при първото разглеждане на делото, свързани с връчване на исковата молба на ответника и подаване на отговор от последния в срок.

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. При нарушение на добрите нрави е възможно да е налице поведение на страните, което не може да се установи от съдържанието на сделката и в този случай съдът не може да се произнесе служебно по нищожността, без страничните факти да бъдат въведени от страните и доказани по делото.

Чл. 270, ал. 3 ГПК

Чл. 26, ал. 1 ЗЗД

Решение № 158 от 5.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 493/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Веска Райчева

Допуснато е касационно обжалване по въпроса за вероятна недопустимост на решението в частта му досежно произнасянето по насрещен иск с правно основание чл. 26, ал. 1 ЗЗД, предявен след обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора, на основание чл. 280, ал. 2 ГПК, както и по въпроса с постъпване на делото в компетентния съд при обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора започва ли да тече нов срок за отговор на исковата молба или съдът следва да зачете извършените до този момент действия при първото разглеждане на делото.

Жалбоподателят – Н. З. Г., чрез процесуалния си представител поддържа, че решението е недопустимо и следва да бъде обезсилено в частта му относно произнасянето на насрещния иск на дружеството, а в останалата си част е неправилно, моли да бъде отменено и да бъде обявен за окончателен предварителния договор, предмет на спора.

Ответникът "Агро Линг" ЕООД, чрез процесуалния си представител поддържа, че процесния предварителен договор е нищожен, поради което правилно въззивният съд е отхвърлил предявения иск с правно основание чл. 19, ал. 3 ЗЗД.

С определение № 60251 от 12.10.2021 г. на основание чл. 292 ГПК е спряно производството по делото до постановяване на ТР по тълк. д. № 1/2020 г. на ОСГТК на ВКС.

Съдът като е констатирал, че ТР по тълк. д. № 1/2020 г. на ОСГТК на ВКС е прието и са налице предпоставките на чл. 230, ал. 1 ГПК, е възобновил производството по делото.

Върховният касационен съд, състав на четвърто г. о., приема за установено следното:

С решение от 16.07.2018 г. по гр. д. № 3649/2018 г. на ВКС, трето г. о., е обезсилено въззивно решение № 4147 от 09.06.2017 г. на Софийски градски съд, постановено по в. гр. д. № 4483/2015 г., потвърденото с него решение от 13.11.2014 г., постановено по гр. д. № 1907/13 г. на Софийски районен съд, с което е обявен за окончателен на основание чл. 19, ал. 3 ЗЗД, сключен на 25.08.2011 г. предварителен договор, по силата на който "Агро Линг" ЕООД е продал на Н. З. недвижим имот и е върнал делото на Софийски градски съд за ново разглеждане и произнасяне по предявения иск като първа инстанция. Изложени са съображения за това, че данъчната оценка на 1/10 ид. ч. от недвижимия имот е 4229, 60 лв., а на обособената част от сградата с площ по данъчната оценка – 325 кв. м. /а по договора и исковата молба -375 кв. м. / е 105 110, 10 лв. При така установените факти и прието, че според разпоредбата на чл. 104, ал. 4 ГПК иски по граждански и търговски дела с цена над 25 000 лв. са подсъдни на окръжен съд като първа инстанция. Прието е, че въпросът за родовата подсъдност на иска е свързан със самото съществуване на правото на иск, т. е. с допустимостта на съдебното решение и съдът служебно следи за нея до приключване на производството във въззивната инстанция. Установено е, че в случая е релевирано възражение за родовата подсъдност от ответника в съдебно заседание пред въззивната инстанция, по което произнасяне липсва, поради което ВКС е приел, че въззивното решение и потвърденото с него първоинстанционно решение се явяват недопустими и ги е обезсилил, като е постановил, че същото следва да се разгледа като първа инстанция от ГС София по предявения иск по чл. 19, ал. 3 ЗЗД.

При новото разглеждане на делото въззивният съд, като е потвърдил първоинстанционното решение, е приел че е сезиран и с насрещен иск и като го е уважил е прогласил за нищожен сключения на 25.08.2011 г. предварителен договор, с който "Агро Линг" ЕООД е продал на Н. З. недвижим имот, поради накърняване на добрите нрави, като е отхвърлил предявения от Н. З. първоначален иск с правно основание чл. 19, ал. 3 ЗЗД за обявяването му за окончателен.

Установено е по делото, че на 25.08.2011 г. е сключен предварителен договор, по силата на който "АГРО – ЛИНК" ЕООД се задължава да продаде на Н. З. Г., следния недвижим имот: 1/10 ид. ч. от земя, находяща се в УПИ, съставляващ парцел IV-38, отреден за имот с пл. № 38 по плана на [населено място], район Връбница, с площ по акт за собственост от 2100 кв. м., а по скица от 30.10.2007 г. с площ от 2004 кв. м., при граници по акт за собственост: улица имот с пл. № 14, имот с пл. № 88, улица тупик, УПИ II-42, УПИ II-45 и УПИ III-90, с административен адрес: [населено място], [улица], ведно с направените подобрения върху и под земята в описаното УПИ, представляващи асфалтово покритие, огради, входи с масивни врати, както и всички инсталации в т. ч. електрическа, ВиК, газова, както и съответната идеална част от правото на строеж на последните, находящи се на територията на двора на същия недвижим имот, както и обособена част от масивна постройка в източната част на сградата, представляваща хале с размери дължина 15 метра, ширина 25 метра, с площ от 375 кв. м. със самостоятелен вход в южната част, даващ излаз към двора, граничеща на юг с асфалтово покритие, на север със сграда масивна постройка, на изток със сграда масивна постройка и на запад с граници на поземления имот, която съгласно архитектурен проект, одобрен на 15.11.2004 г. от СО "Дирекция Архитектура и благоустройство", съставлява склад "Суловина" разположен на кота + 0. 00, на един етаж, със самостоятелен вход отпред/от северозападната фасада на сградата/ и самостоятелен вход от страни- източната страна до товарния асансьор, като размерите на обособеното помещение са 25 метра на 15 метра по застрихованата част на проекта за разпределение на кота + 0. 00 м. за сумата от 1000 лева.; платима в 3-месечен срок от датата на сключване на договора, в който срок е следвало да бъде сключен окончателен договор между страните.

Съдът е приел, че е спазена изискуемата писмена форма, в която е сключен предварителният договор, като подписите на страните по договора са и нотариално

заверени. Прието е, че същият съдържа основните и задължителни уговорки на окончателния договор, а именно – индивидуализиране на имота, предмет на продажбата, и продажна цена. Констатирано е, че дружеството-продавач е поканено с редовно връчена на 03.07.2012 г. нотариална покана да се яви в кантората на нотариус за изповядване на договора, за което дружеството не е изплатило представител, видно от съставения Констативен протокол от 03.09.2012 г.

Установено е от представени нотариален акт за продажба на недвижим имот № 62, том V, рег. № 10950, дело № 736/2004 г. и Удостоверение № 165 от 26.07.2007 г. за въвеждане в експлоатация на строеж: "Складова база", че ответното дружество – продавач е собственик на процесния имот.

Съдът е установил също от представен по делото договор за заем, че на 24.11.2010 г. жалбоподателят-ищец в производството, е предоставил заем на ответното дружество в размер на сумата от 150 000 лв., като договорът е подписан от управителя – И. З. и по силата на същия дружеството се е задължило да върне посочената сума на заемотателя на 01.12.2010 г., а със запис на заповед от 23.11.2010 г. И. З. се е задължил безусловно и неотменимо да заплати на Н. З. -негов брат, сумата от 100 000 лв. на датата на падежа – 30.11.2010 г.

От заключението на приетата пред първата инстанция СТЕ е установено, че пазарната цена на недвижимия имот по предварителния договор възлиза на 593 863 лв.

Съдът е взел предвид показанията на разпитан по делото като свидетел - М. А., който е присъствал при подписване на предварителния договори, и е заявил, че пред нотариуса, заверил подписите под договора, представителят на дружеството И. З., е декларирал, че описаната в него цена е реална, тъй като страните по договора уреждат и други отношения помежду си.

Съдът при така установените обстоятелства по делото е приел, че в конкретния случай уговорената цена от 1 000 лв. се явява почти 594 пъти по-ниска от справедливата пазарна стойност на имота, поради което е налице явна неравностойност и сериозно нарушение принципа на еквивалентност, както на практика е налице липса на престация. Съдът е счел, че от процесния предварителен договор по никакъв начин не може да се направи извод, че чрез сключването му при тези условия страните уреждат свои предишни отношения, тъй като в него липсват такива уговорки, а от свидетелските показания на свидетеля изготвил проекта за предварителен договор, който преразказва отговора на И. З. на въпрос на нотариуса досежно цената, не се доказва постигнато споразумение в посочения смисъл и не може да се приеме, че е налице даване вместо изпълнение, тъй като волята на страните за това трябва да се съдържа, съответно да се изведе от самия договор.

Съдът е приел, че не е налице и дарствено намерение, както и че цената по предварителния договор е остатък след погасяване задълженията на дружеството към ищеца, тъй като не е доказана каузална връзка между предварителния договор от 25.08.2011 г. и договора за заем от 24.11.2010 г.

Съдът е приел, че дори и да се приеме, че волята на страните е да се погасят задълженията на дружеството към ищеца по договора за заем и записа на заповед, възлизащи на 250 000 лв., то остатъкът до пазарната стойност на имота от 593863 лв., е в размер на 343 863 лв., т. е. цената от 1000 лв. отново е с 344 пъти по-ниска от справедливата стойност, което отново сочи на нееквивалентност на престациите.

По тези съображения въззивният съд е приел, че насрещният иск с правно основание чл. 26, ал. 1 ЗЗД е основателен и го е уважил, което обуславя неоснователност на иска по чл. 19, ал. 3 ЗЗД, поради което го е отхвърлил.

Допуснато е касационно обжалване по въпроса за вероятна недопустимост на решението в частта му досежно произнасянето по насрещен иск с правно основание чл. 26, ал. 1 ЗЗД, предявен след обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора, на основание чл. 280, ал. 2 ГПК, както и по въпроса с постъпване на делото в

компетентния съд при обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора започва ли да тече нов срок за отговор на исковата молба или съдът следва да зачете извършените до този момент действия при първото разглеждане на делото

Настоящият състав намира, че на поставения за разглеждане въпрос следва да се даде следния отговор:

Новото разглеждане на спора след обезсилване на решението поради родова неподсъдност не е с различен обем от първоначалното разглеждане с оглед на констатираната неправилност от касационната инстанция и по-нататъшният ход на производството следва да започне от онова незаконосъобразно действие, което е послужило като основание за обезсилване на решението. Указанията по прилагането на процесуалния закон посочват на съда и страните кои процесуални действия са извършени надлежно и кои са извършени ненадлежно, както и кои процесуални действия той е длъжен да извърши или да повтори и кои процесуални действия той не може да извърши. При новото разглеждане на делото съдът е длъжен да зачете процесуалните действия, посочени като надлежно извършени и да не зачете посочените като ненадлежно извършени, както и да извърши предписаните процесуални действия и да не извършва посочените като недопустими. При постъпване на делото в компетентния съд при обезсилване на решение поради родова неподсъдност на спора не започва да тече нов срок за отговор на исковата молба, когато при обезсилване на първоначалното решение не е констатирано, че това действие е ненадлежно извършено и съдът следва да зачете извършените до този момент действия при първото разглеждане на делото, свързани с връчване на исковата молба на ответника и подаване на отговор от последния в срок.

При така дадения отговор на поставения за разглеждане въпрос обжалваното решение следва да се обезсили в частта му, с която съдът е разгледал по същество насрещен иск с правно основание чл. 26 ЗЗД, който не е бил приет за разглеждане в предвидения в чл. 211 ГПК срок - до подаване отговор на исковата молба. Когато съдът се е произнесъл по предмет, за който не е бил сезиран по надлежния ред, решението е недопустимо, тъй като е разгледан непредявен иск.

В настоящият случай следва да се съобрази даденото разрешение в постановеното решение по ТД № 1/2020 г. ОСГ ТК ВКС, с което на 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 съответно възражение за нищожност, е даден отговор, че 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. В мотивите на тълкувателното решение се посочва, че при нарушение на добрите нрави е възможно да е налице поведение на страните, което не може да се установи от съдържанието на сделката и 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/.

Възможността за успешното провеждане на иска по чл. 19, ал. 3 ЗЗД е предпоставена не само от принадлежността на правото на собственост върху имота в полза на продавача по предварителния договор към момента на приключване на съдебното дирене в производството по чл. 19, ал. 3 ЗЗД /чл. 363 ГПК/, но и от осъществяването на другите предпоставки на правото по чл. 19, ал. 3 ЗЗД /действителен предварителен договор с изискуемото съдържание, от който е възникнало, съществува и е станало изискуемо правото за сключване на окончателен договор/.

Както се посочи по-горе съобразно даденото тълкуване в ТД № 1/2020 г. ОСГТК на ВКС съдът е длъжен служебно да следи за нищожността на правни сделки, които са от значение за решаване на правния спор, а в конкретния случай по спора с правно основание чл. 19, ал. 3 ЗЗД съдът следва да установи дали предварителният договор не е нищожен и така да се елиминират облигационните му последици и произтичащото от тях вещно действие.

За да се отговори на въпроса дали в случая договорът е нищожен поради накърняване на добрите нрави следва да се има предвид, че се касае до неписани общовалидни морални норми, които съществуват като общи принципи или произтичат от тях и са критерии за оценка на сделките. В практиката се приема, че нееквивалентността на престациите като конкретен пример за нарушение на добрите нрави, водещо до нищожност на сделката по смисъла на чл. 26, ал. 1 от ЗЗД се възприема изключително голямата разлика в престациите и в редица решения на ВКС се посочва дванадесет пъти по-ниската цена от пазарната, двадесет и осем пъти по-ниска цена и по абстрактен и принципен начин е формулиран критерият за преценка на значителната нееквивалентност. Понятието добри нрави предполага известна еквивалентност на насрещните престации и при тяхното явно несъответствие се прави извод за нарушение, водещо до нищожност на сделката и ВКС счита, че тази неравностойност би следвало да е такава, че практически да е сведена до липса на престация. Следователно значителна и явна нееквивалентност на насрещните престации, която води до нищожност поради противоречие с добрите нрави, е налице, когато насрещната престация е практически почти нулева. Тогава, ако сделката не е симулативна като прикриваща дарение, тя е нищожна поради противоречие с добрите нрави.

По делото са представени договор за заем, от който е видно, че на 24.11.2010 г. жалбоподателят-ищец в производството, е предоставил заем на ответното дружество в размер на сумата от 150 000 лв., като договорът е подписан от управителя – И. З. – брат на ищеца, и по силата на същия дружеството се е задължило да върне посочената сума на заемотателя на 01.12.2010 г., а със запис на заповед от 23.11.2010 г. И. З. се е задължил безусловно и неотменимо да заплати на Н. З., сумата от 100 000 лв. на датата на падежа – 30.11.2010 г. От така представените доказателства не може да се направи извод, че подписвайки предварителния договор - предмет на производството, страните са се съгласили ищецът да получи имота, предмет на сделката, вместо реалното връщане на сумите - едната дадена в заем на дружеството, а другата като лично задължение към него от брат му. Още повече, че за сумата, за която И. З. се е задължил да я плати по запис на заповед в лично качество, не са събрани никакви доказателства, че е послужила за нужди на дружеството, което е продавач по предварителния договор / а не физическото лице / и чийто имот е предмет на сделката. За да е налице уредения в чл. 65 ЗЗД изпълнителен способ – "даване вместо изпълнение" / *datio in solutum* / следва да е налице правна сделка, с погасително действие за предходно съществуващо задължение, възникнало на различно от същата основание. За постигнато от страните по правоотношението съгласие определено задължение да се погаси чрез "даването вместо изпълнение" е необходимо изрично позоваване, каквото липсва в процесния договор. Напротив, твърдението на ответното дружество е, че е договорена и платена твърде незначителна цена от 1000 лева. По аргумент на чл. 65 ЗЗД не само кредиторът не може да бъде принуден да приеме в изпълнение различно от дължимото, но длъжникът също не може да бъде задължен да изпълни нещо различно от уговореното.

След като не се установява да е налице даване вместо изпълнение по смисъла на чл. 65 ЗЗД при сключване на процесния предварителен договор между дружеството и ищеца, до какъвто правилен извод е достигнал и въззивният съд, следва да се приеме, че е при договорена цена от 1000 лева, а пазарна цена на имота 593 863 лв. и данъчна оценка от 109 339, 70 лева, е налице значителна и явна нееквивалентност на насрещните престации,

която води до нищожност на договора поради противоречието му с добрите нрави и по която съдът следва да се произнесе в мотивите, тъй като е същата произтича пряко от договора и доказателствата по делото.

По тези съображения настоящият състав намира, че в случая не е налице една от основните предпоставки на правото по чл. 19, ал. 3 ЗЗД – наличието на действителен предварителен договор с изискуемото съдържание, от който да е възникнало, да съществува и да е станало изискуемо правото за сключване на окончателен договор, поради което предявеният иск е неоснователен.

Поради съвпадане крайните изводи на настоящата инстанция с изводите на въззивния съд за неоснователност на иска по чл. 19, ал. 3 ЗЗД обжалваното решение следва да се остави в сила в тази му част.

10. Висш интерес на детето, негово право и задължение е да живее съвместно с родителите си, а когато те са разделени – поне с единия от тях, като поддържането на лични отношения с детето е право и отговорност на родителя; правото на лични отношения с родителите е и самостоятелно основно човешко право на детето – чл. 124, ал. 2 СК, чл. 8, ал. 1 ЕКПЧ и чл. 9, ал. 3 КПД. Чрез режима на личните отношения, определен от съда при раздяла на родителите, трябва да се постигне възможност децата да растат и се развиват под грижата и с подкрепата и на двамата родители. По тази причина, мерките за лични отношения, с оглед конкретните обстоятелства, следва да предоставят най-широка възможност за общуване и осъществяване на пълноценни отношения между детето и родителя, на когото не е предоставено упражняването на родителските права.

При родителското отчуждение се засяга правото на детето да бъде отглеждано и възпитавано от двамата си родители и да има лична връзка с всеки от тях, поради което интересът му изисква предприемане на мерки за преодоляване на отчуждението и възстановяване на отношенията родител-дете. Възможно е отчуждаването към родителя да повлияе дългосрочно негативно на детето, а понякога ефектите от истинското отчуждение могат да продължат цял живот, вкл. чрез дълготрайни негативни последици в по-късен етап. В подобна хипотеза, съдът е длъжен да определи съдържанието на мерките относно упражняването на родителските права, както и да определи при какви условия да се осъществяват личните отношения на детето с другия родител, и в каква степен да бъдат разширени или ограничени, като отчете и неосъзнаването от родителите на вредата за детето от родителското отчуждение, тяхното съдействие или активното противопоставяне срещу мерките за преодоляване на проблема, готовността за продължаване на работата за преодоляването му. Така, при родителско отчуждаване съставите на ВКС по реда на чл. 290 ГПК предвиждат преходен период и/или професионална помощ от експерт за осъществяването на определения режим, вкл. и предписание на подходящи защитни мерки, някои от които са посочени в чл. 59, ал. 8 СК (не изчерпателно), когато това е необходимо. Съдът може да предпише в своето решение и други мерки, предвидени по ЗЗДт, както и определени от него, според конкретните нужди и най-добър интерес на детето, още повече, че дори и без изрично съдебно разпореждане, такива могат да бъдат предприети и без съдебно предписание – било по искане на родителите, било служебно от ДСП (арг. чл. 59, ал. 10 СК).

Дирекция "Социално подпомагане" е сред органите, които осъществяват държавната политика по закрила децата, а сред мерките на закрила са съдействие, подпомагане и услуги в семейна среда; информиране за правата и задълженията на децата и родителите, предоставяне на социални услуги.

Съдът, след влизане в сила на съдебния акт, в който има предписания, отнасящи се до ДСП, изпраща препис от него до компетентната ДСП; страните също,

с оглед изпълнение на съдебното решение, следва да уведомят компетентната ДСП. Родителите са длъжни да се съобразят с постановеното от съда, което изисква да окажат максимално съдействие на ДСП. Изрично и в 33Дт е предвидено, че те са длъжни да изпълняват предприетите по закона мерки и да съдействат при осъществяването на дейностите по закрила на детето, сред които попадат и тези по чл. 59, ал. 8 СК. При отказ за сътрудничество от страна на родител, по предложение на социалния работник, водещ случая, директорът на дирекция "Социално подпомагане" може да издаде и задължително предписание, с последващо прилагане на санкционен механизъм по реда на чл. 45, ал. 9 от 33Дт, който следва да бъде използван при всяко негово неизпълнение или отклонение, а при необходимост и да сезира съда по реда на чл. 59, ал. 9 СК с предложение за изменение на постановените по-рано от съда мерки. Съдът от своя страна, също има правомощието служебно да се произнесе по реда на чл. 59, ал. 9 СК.

Централните и териториалните органи на изпълнителната власт и специализираните институции за деца също са задължени своевременно да оказват съдействие и да предоставят информация на дирекции "Социално подпомагане" при изпълнение на служебните им задължения.

Чл. 59, ал. 2 СК

Чл. 59, ал. 8 СК

Чл. 59, ал. 9 СК

Чл. 59, ал. 10 СК

Чл. 124, ал. 2 СК

Чл. 8, ал. 1 ЕКПЧ

Чл. 9, ал. 3 КПД

Чл. 45, ал. 9 33Дт

Решение № 22 от 6.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1241/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева

Касационно обжалване е допуснато в частта относно режима на лични отношения на бащата с децата, както и за предписание на конкретни мерки за преодоляване родителското отчуждение на детето И. спрямо бащата по въпроса: при настъпило родителско отчуждение спрямо родителя, комуто не е предоставено упражняването на родителските права, длъжен ли е съдът да определи мерки за преодоляването му, както и да съобрази режима на лични отношения с тази цел.

По поставения въпрос съставът на Върховния касационен съд, като взе предвид практиката на Върховния касационен съд, напр. решение № 29 от 04.04.2019 г. по гр. дело № 3138/2018 г. на IV г. о. на ВКС, решение № 102 от 27.07.2019 г. по гр. д. № 4210/2018 г. на ВКС, III г. о. решение № 60287 от 09.12.2021 г. по гр. дело № 85/2021 г. на IV г. о. на ВКС, дава следните разяснения:

Висш интерес на детето, негово право и задължение е да живее съвместно с родителите си, а когато те са разделени – поне с единия от тях, като поддържането на лични отношения с детето е право и отговорност на родителя; правото на лични отношения с родителите е и самостоятелно основно човешко право на детето – чл. 124, ал. 2 СК, чл. 8, ал. 1 ЕКПЧ и чл. 9, ал. 3 КПД. Чрез режима на личните отношения, определен от съда при раздяла на родителите, трябва да се постигне възможност децата да растат и се развиват под грижата и с подкрепата и на двамата родители. По тази причина, мерките за лични отношения, с оглед конкретните обстоятелства, следва да предоставят най-широка възможност за общуване и осъществяване на пълноценни отношения между

детето и родителя, на когото не е предоставено упражняването на родителските права. Запазването на добрите отношения, честите лични контакти, следва да се стимулират и подпомагат, включително от другия родител, от роднините и приятелския кръг на майката и бащата. Режимът на лични отношения трябва да е така предписан и до такава степен подробен, предвид конкретните обстоятелства, че да се избягват възможни конфликти при осъществяването му. При родителското отчуждение се засяга правото на детето да бъде отглеждано и възпитавано от двамата си родители и да има лична връзка с всеки от тях, поради което интересът му изисква предприемане на мерки за преодоляване на отчуждението и възстановяване на отношенията родител-дете. Възможно е отчуждаването към родителя да повлияе дългосрочно негативно на детето, а понякога ефектите от истинското отчуждение могат да продължат цял живот, вкл. чрез дълготрайни негативни последици в по-късен етап. В подобна хипотеза, съдът е длъжен да определи съдържанието на мерките относно упражняването на родителските права, както и да определи при какви условия да се осъществяват личните отношения на детето с другия родител, и в каква степен да бъдат разширени или ограничени, като отчете и неосъзнаването от родителите на вредата за детето от родителското отчуждение, тяхното съдействие или активното противопоставяне срещу мерките за преодоляване на проблема, готовността за продължаване на работата за преодоляването му. Така, при родителско отчуждаване съставите на ВКС по реда на чл. 290 ГПК предвиждат преходен период и/или професионална помощ от експерт за осъществяването на определения режим, вкл. и предписание на подходящи защитни мерки, някои от които са посочени в чл. 59, ал. 8 СК (не лимитивно и изчерпателно), когато това е необходимо. Съдът може да предпише в своето решение и други мерки, предвидени по ЗЗДт, както и определени от него, според конкретните нужди и най-добър интерес на детето, още повече, че дори и без изрично съдебно разпореждане, такива могат да бъдат предприети и без съдебно предписание – било по искане на родителите, било служебно от ДСП (арг. чл. 59, ал. 10 СК).

Дирекция "Социално подпомагане" е сред органите, които осъществяват държавната политика по закрила децата, а сред мерките на закрила са съдействие, подпомагане и услуги в семейна среда; информиране за правата и задълженията на децата и родителите, предоставяне на социални услуги. Сред мерките за закрила в семейна среда са осигуряване на педагогическа и психологическа помощ на родителите или лицата, на които са възложени родителски функции, по проблеми, свързани с отглеждането, възпитанието и обучението на децата, социална работа за улесняване връзките между децата и родителите и справяне с конфликти и кризи в отношенията; насочване към подходящи социални услуги в общността (терминът е легален и се ползва в ЗЗДт, изяснен в пар. 1 от Допълнителната разпоредба на Закона за социално подпомагане (ЗСП), към който препраща ЗЗДт). В тази връзка ДСП извършва "социална работа" - професионална дейност за подобряване взаимната адаптация на лицата, семействата, групите и средата, в която те живеят чрез комплекс от подпомагащи дейности, насочени към постигане на по-добро качество на живот, достойнство и отговорност у хората на основата на индивидуалните им способности, междуличностните отношения и ресурсите на общността. Предоставянето на социалната услуга, постигането на целите, преследвани с определените от съда мерки, налага изготвяна на индивидуална оценка на потребностите от подкрепа (установяване на индивидуализираната нужда и даване на насока на ДСП, съобразно отчетените проблемни области) и изработване на индивидуален план за подкрепа въз основа на индивидуална оценка на потребностите (относно изясняване на понятията "индивидуална оценка" и "индивидуален план" - пар. 1 ДР ЗСП). Тази индивидуална работа на специалист, според конкретните нужди, проблеми и промени в ситуацията, налага възлагане на участие на ДСП с решението по чл. 59, ал. 2, съответно по чл. 59, ал. 8 СК, в по-обща рамка. ДСП не е страна по спора по чл. 59, ал. 2 СК, въпреки, че при условията по чл. 59, ал. 9 СК може да поиска от съда промяна на определените

мерки. Това, че не е обвързана от съдебното решение, присъщо за насрещните страни по спора, не значи, че не е задължена да изпълни съдебното разпореждане. Съдът, след влизане в сила на съдебния акт, в който има предписания, отнасящи се до ДСП, изпраща препис от него до компетентната ДСП; страните също, с оглед изпълнение на съдебното решение, следва да уведомят компетентната ДСП. Родителите са длъжни да се съобразят с постановеното от съда, което изисква да окажат максимално съдействие на ДСП. Изрично и в ЗЗДт е предвидено, че те са длъжни да изпълняват предприетите по закона мерки и да съдействат при осъществяването на дейностите по закрила на детето, сред които попадат и тези по чл. 59, ал. 8 СК. При отказ за сътрудничество от страна на родител, по предложение на социалния работник, водещ случая, директорът на дирекция "Социално подпомагане" може да издаде и задължително предписание, с последващо прилагане на санкционен механизъм по реда на чл. 45, ал. 9 от ЗЗДт, който следва да бъде използван при всяко негово неизпълнение или отклонение, а при необходимост и да сезира съда по реда на чл. 59, ал. 9 СК с предложение за изменение на постановените по-рано от съда мерки. Съдът от своя страна, също има правомощието служебно да се произнесе по реда на чл. 59, ал. 9 СК.

Централните и териториалните органи на изпълнителната власт и специализираните институции за деца също са задължени своевременно да оказват съдействие и да предоставят информация на дирекции "Социално подпомагане" при изпълнение на служебните им задължения.

Тези несъмнени положения по тълкуване на СК, ЗЗДт и ЗСП във връзка с решението по чл. 59, ал. 2 СК и неговото изпълнение, когато има предписани мерки по ал. 8, са трайно приложими в съдебната практика. Още при действието на СК от 1986 г. (отм.), съдилищата, позовавайки се на специалния ЗЗДт и на правото си да определят и други "подходящи" мерки във връзка с режима на лични отношения на дете с родител след развод или при определяне на местоживеене, постановяват, когато са намирали за необходимо за защита интереса на детето, осъществяването на личните отношения да се извършва в присъствие на социален работник или друго подходящо лице, определено със съдействието на ДСП. Тази практика намери своето логично продължение и при действието на СК от 2009 г.

По касационната жалба:

Съставът на Върховния касационен съд, предвид данните по делото и интереса на двете деца, както и обстоятелство, че детето И. се намира в риск, е дал в определението си по чл. 288 ГПК и задължителни разпореждания на родителите до произнасянето на настоящия състав.

Касаторът, след допускане на касационното обжалване не е представил доказателства за внесена държавна такса за разглеждане на касационната жалба; родителите не са се явили в открито съдебно заседание, нито са предоставили информация на касационната инстанция за изпълнение на дадените предписания.

Съставът на Върховния касационен съд, по аргумент от чл. 59, ал. 9 СК, като взе предвид, че съдът може и служебно да инициира производство относно защитните мерки по чл. 59, ал. 8 СК за осигуряване изпълнение на решенето по чл. 59, ал. 2 СК, намира, че може и служебно да продължи вече образуваното производство, щом това се налага с цел закрила на дете, като дължимата държавна такса за разглеждане по същество на касационната жалба съдът ще възложи с решението.

Касаторът излага доводи за неправилност във връзка с решението на въззивния съд в недопуснатата до касация част. Няма отделни съображения относно режима на лични отношения на децата с него и мерките за възстановяване на личните отношения на детето И. с бащата. Такива не са изложени и по-късно, след постановяване на определението по чл. 288 ГПК.

Насрещната страна К. С. П., чрез адвокат М. Г., отговаря в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК, че касационната жалба е неоснователна, като също няма изрично становище относно въпросите, по които е допуснато касационно обжалване, нито за предпочитания начин на решение по висящия спор.

За да се произнесе, съставът на Върховния касационен съд съобрази следното:

Първостепенният Новозагорски районен съд е определил, на осн. чл. 59, ал. 2 СК, местоживеенето на двете малолетни деца И. И. И. и К. И. И. при майката К. С. П., на която е предоставил и упражняването на родителските права спрямо тях. Определил е режим на лични отношения на бащата с децата, както следва: всяка първа и трета събота и неделя от месеца с преспиване от 09. 00 ч. в съботния ден до 17. 00 ч. в неделния ден, както и да взима децата за зимната ваканция, Коледните и новогодишни празници през всяка нечетна година; за пролетната ваканция и Великденските празници през всяка четна година, както и за един месец през лятото, който да не съвпада с платения годишен отпуск на майката, като децата се вземат и връщат от бащата на майката по местоживеенето на децата в [населено място].

Въззивният Сливенски окръжен съд с решение № 187/23.10.2019 г. по въззивно гр. д. № 499/2019 г. отменил първоинстанционното решение и предоставил упражняването на родителските права върху двете деца на бащата, постановил местоживеенето на децата да бъде при бащата, определил режим на лични контакти на майката с децата и осъдил същата да им плаща месечна издръжка.

Това въззивно решение е касирано от състав на Върховния касационен съд с решение № 142/06.10.2020 г. по гр. д. № 193/2020 г. и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд. Въззивното решение е отменено поради неточно приложение на материалния закон при разрешаване на въпроса за комплекса от предпоставки, обуславящи интереса на малолетните деца кой от двамата родители да упражнява родителските права и при кого да живеят; поради нарушение на чл. 59, ал. 6, изр. 1 СК и чл. 15 от Закона за закрила на детето, задължаващи съда да изслуша децата, навършили 10 години; поради недопусната съдебно-психологическа експертиза при установено родителско отчуждение у детето И. към бащата; поради несъобразени мерки за преодоляване на родителското отчуждение, вкл. при определяне режима на лични отношения, който да бъде и възможно максимално разширен.

При повторното разглеждане на делото, въззивният съд е допуснал съдебно-психологична експертиза по отношение и на двете деца – К. и И., изслушал е детето И., навършило към него момент 12 години. Постановил е решение, с което е потвърдил това на първата инстанция. За да постанови този резултат, въззивният съд установил, че И. И. и К. П. са били в граждански брак, прекратен с влязло в сила бракоразводно решение. Страните имат две деца – И., [дата на раждане] и К., [дата на раждане]

Съдът установил, че от момента на раждането на всяко едно от децата, до момента на фактическата раздяла между родителите, грижи за отглеждането и възпитанието полагат и двамата родители. След раздялата, първоначално и двете деца се отглеждат от майката. През периода м. ноември 2019 г. – м. октомври 2020 г. малкото дете К. е при бащата, в дома на родителите на бащата в [населено място]. След това, във връзка със започване на училище от детето, същото отново е при майката в [населено място], както е и понастоящем. Съдът приел, че и двамата родители имат положителен нравствен облик и нито един от тях не би бил лош пример за децата си. Социалната среда и на двамата е здрава, въздействаща благотворно. Всеки от двамата родители може да разчита за гледането на децата на своите родители /баби и дядовци/. Условието за живот и при двамата родители са подходящи; финансовите им възможности също счел за сравнително равностойни. Двамата родители са всеотдайни, любящи, отговорни, изразяват готовност за отглеждане и възпитание на децата. Съдът посочил, че въз основа на издадено от ДСП – Нова Загора от 27.05.2019 г. направление за ползване на услуга "Оценка на родителски

капацитет. Социално-психологическо консултиране на детето и семейството" е започнала работа със семейството от ЦОП – Нова Загора от 11.06.2019 г. Поради липса на съдействие от страна и на двамата родители, с екипа са проведени много по-малко срещи от планираните, и въз основа на изричен отказ от двамата родители, работата по услугата е преустановена. Екипът не е постигнал конкретни резултати по предвидените в плана дейности, не може да характеризира с точност родителските капацитети на двамата родители. Двамата родители са консултирани от екипа на ЦОП по отношение еднозначност на посланията, които отправят към дъщерите си, както и на налаганите от тях правила, за да не се объркват децата. Изготвен е актуален социален доклад към месец ноември 2020 г., според който децата са в добро здравословно състояние и двамата родители са отговорни към здравето им. Детето К., родено на 26.07.2013 г. е ученичка в първи клас в [населено място], посещава школа по изкуствата, клас "народно пеене". От заключението на съдебно-психологичната експертиза, съдът установил, че детето е в степен на психическо съзряване, отговаряща на възрастта. В процеса на развитие и възпитание у нея е изградена представата за традиционното семейство, а и понятието "баща" детето включва положителни емоции, желана е връзката с него и е приятно контактуването. Детето е свързано и с двамата родители, а представата ѝ за света и взаимоотношенията на възрастните в него, става с помощта на хората, които я заобикалят и се грижат за отглеждането ѝ и оформянето ѝ като личност. Чувствата към двамата родители са амбивалентни – тя желае да живее и да бъде и с двамата си родители. Има изградени топли взаимоотношения с майката, като образ на нежност, обич и подражание и с бащата – като опора, обич и защита. Отношенията с по-голямата сестра са много добри; когато бащата я взема, тя търси сестра си, за да отидат двете деца при него, да отидат двете на село; няма чувство на отдалеченост за това, че не е била с И. за около една година. К. поддържа контакти с двете страни и със семейството на майката и семейството на бащата. Детето И., родено на 15.03.2008 г., е ученичка в шести клас в Нова Загора, има много добър успех, справя се успешно с учебния материал, танцува народни танци, интересува се от четене и творческо писане, за което е печелила награди от участие в конкурси. Съдът установил, въз основа на съдебно-психологическата експертиза, че е изпълнителна, по-затворена, но с много добри умения за общуване; успешно се адаптира социално и емоционално, когато е гарантирана близостта ѝ и с двамата родители. И. иска да съществува връзката с бащата, но е объркана и с недостатъчен житейски опит, за да може сама да открие пътя към него. Взаимоотношенията на детето с бащата не са пълноценни, дори такива липсват, поради негативното отношение на И. към него, враждебното възприемане на неговата личност и спънките – в случая липсата на комуникация, съпътстващи срещите с бащата. Необходимо е те да са подкрепяни и от другия родител, а също и да са съобразени с възрастовите особености на детето. Нужно е да се променят отношенията между страните – да има съдействие и от бащата, и от майката. Майката не толкова е манипулира отношението към бащата, колкото не съдейства за промяна към по-добро. Отчуждаването е един много дълъг и труден процес и възвръщането към нормата изисква специализирана помощ и многостранно въздействие върху детето. Всяка намеса с положителна черта ще има добро влияние върху детето за промяна на отношението му към бащата. Поведението на бащата към детето също трябва да бъде променено, тъй като той реагира по-пасивно, сякаш се е отказал, защото детето и майката не са съгласни да разговарят с него, което не е нормално. Родителското отчуждение за И. е настъпило, може би, в периода, в който бащата е престанал да настоява за среща с детето, елиминирал е неговите празници, по думите на И., а се е насочил изцяло към изказване на емоциите си към малкото дете К.. Това не е променило взаимоотношенията между двете сестри. Относно режима на лични отношения на децата с бащата, съдът посочил, че определеният от първостепенният съд е "адекватен", като в същото време, че би могло контактите на децата с бащата да бъдат с много по-интензивен

характер от определените от съда – при желание и наличие на добра воля и съгласие между страните. Следват препоръки към родителите да се вслушат в съветите на вещото лице, да имат активно поведение прямо децата, да са добър пример за подражание и конкретни съвети към всеки от тях – бащата да изостави пасивното си поведение, а майката да стимулира срещите на децата с бащата.

Въззивният съд в нарушение на изрично дадените указания по чл. 294, ал. 1, изр. 2 ГПК от първата касация и в противоречие с чл. 59, 2 и ал. 8 СК не е определил режим на лични отношения, съответстващ в пълна степен на интерес на децата и не е детайлизирал същия относно всички лични и национални празници и ваканции, предвид установената липса на комуникация между родителите; не е предвидил мерки, насочени към преодоляване на родителското отчуждаване на детето И. и възстановяване на нормалните отношения с бащата.

Въззивната инстанция изобщо не е преценявала при определяне конкретния режим на лични отношения с бащата нежеланието на детето И. да контактува с бащата, настъпилото родителско отчуждаване, както и поведението на двамата родители във връзка с така сложилите се отношения.

Съдът не се е произнесъл според най-добрия интерес на детето И., съгласно пар 1, т. 5 от ДР ЗЗДт, с оглед опасността или вредата, която е причинена досега или има вероятност на му бъде причинена, като не е предвидил мерки при установеното от съдебния експерт, че преживяното ще остави неминуемо трайна следа и в по-късен етап от живота на И., когато самата тя ще има семейни отношения, че е не само желателно, а е наложително да се променят отношенията между родителите – да има съдействие и от бащата, и от майката за възобновяване на нормалното общуване между бащата и дъщерята. Съдът е оставил без последици и конкретни мерки експертното мнение, че отчуждаването е един много дълъг и труден процес и възвръщането към нормата изисква специализирана помощ и многостранно въздействие върху детето, като всяка намеса с положителна черта ще има добро влияние върху детето за промяна на отношението му към бащата.

Съдът на практика не е направил собствена преценка за най-подходящият режим на лични отношения на децата с бащата, а с едно изречение "одобрил" безкритично решението на първостепенния съд.

При така изложеното, въззивното решение в допуснатата до касационно обжалване част, следва да бъде касирано. Съставът на Върховния касационен съд намира, че няма да е в интерес на децата възобновяването на съдебното дирене за събиране на нови доказателства и назначаване на нови експертизи, защото за децата, особено за И., е нужна стабилност, трайно разрешаване на въпроса за контактите с бащата и реално предприемане на мерки в подкрепа на детето и родителите. Спорът следва да се разреши от касационната инстанция.

Явно родителите не намират най-подходящия начин на контакт помежду си, но така, с поведението си, объркват и детето И., а създават и риск за разстройване на връзка между двете деца. Това не е в техен интерес. К. С. П. и И. Д. И. не контактуват помежду си и не успяват да изградят обща стратегия за отглеждането на И. и пълноценното ѝ общуване с бащата, което би било в неин интерес. И двамата са в известна степен пасивни и така прехвърлят върху детето си тежестта да се справи само със ситуацията, която за него, както установяват специалистите, е рискова, с трайни и евентуално тежки последици. Детето е оставено и само да прави своя избор за срещи с бащата, а на възрастта на И., тя е все още неоформена личност и може да преекспонира чувство на неудовлетвореност или обида, да реагира прибързано, да действа "напук" или като наказание. На детето са предоставени отговорности, неподходящи за възрастта и емоционалното му състояние. Капацитетният родител не е пасивният родител, а този, който осъзнава опасността за детето си, както от външно принудително налагане на

поведение, така и опасността от прекъсване на връзката с другия родител. Капацитетният родител е този, който предприема действия за подпомагане на детето и за коригиране на собственото си поведение, включително чрез консултиране със специалист и спазване на предписания на социалните служби, за възстановяване на нормалната комуникация и емоционална връзка между детето и отчуждения родител. За пълноценното развитие на едно дете е необходим общият родителски капацитет. Родителите и след раздялата си, независимо на кого от двамата е предоставено упражняване на родителските права, следва да имат за своя основна грижа и цел физическото, психическо и емоционално здраве на своите деца. Родителските взаимоотношения продължават, въпреки че партньорските са прекратени. Ако детето има нужда от майчина ласка и помощ, така има нужда и от силата, защитата и вниманието на бащата; и двамата родители имат своето значение и място в живота му. Връзката майка – дете е изключително необходима и благоприятства физическото и психическо развитие на детето, още повече, че И. е момиче. Тя успешно ще се адаптира социално и емоционално обаче, когато е гарантирана близостта ѝ и с двамата родители.

За да се произнесе, съдът взе предвид и това, че И. често е ставала свидетел на семейните конфликти между родителите си, расте и се развива в дисфункционална семейна среда. Характерно за възрастта ѝ е особената чувствителност към различни влияния, с тенденция да отговаря на безпокойство, да реагира на външни дразнители. Подрастваща личност, с много добри умения за общуване, добра познавателна активност, с прояви на наивност и лабилност на емоциите, присъщи на възрастовата ѝ група, както и на противоречивост в емоционалността, мисленето и действията, неукрепнал контрол на втората сигнална система, склонност към преувеличаване на отделни събития, с цел придаване на по-голяма драматичност.

От 2019 г. не контактува с бащата и с неговите роднини, изключва го от семейния кръг. Детето се чувства изоставено от бащата: "татко не ме търси за нищо, поне да ми каже едно "Здравей!", това ще ме зарадва... мъча се да говоря с него... загубила съм вяра, че това ще се случи... исках да му простя... след като той не иска да водим комуникация – няма как да му се извиня..."

Възрастова особеност при подрастващите, в който период попада и И., е тяхната обидчивост, чувствителност и доверчивост, а особено слабо звено се явява реакцията на обкръжаващите ги. Събраният социален опит не дава възможност за детайлна преценка на поведението на околните и предвиждането на техни поведенчески актове. Подчиняват се и се доверяват на познати, близки или по-възрастни. Лесно могат да бъдат наранени, огорчени и дълго това състояние да не може да бъде забравено и да наруши емоционалното им равновесие и да доведе до психически разстройства. Конкретното ѝ поведение към бащата може да се обясни с усещането ѝ, че е "изоставено и необичайно дете" и начин на протест. Това поведение се подхранва от пасивността на бащата за промяна. Съдът приема като такава проява и бездействието му по настоящото дело – да внесе дължимата държавна такса за разглеждане на неговата касационна жалба в допуснатата част, въпреки мотивите на съда, че приема сложилите се отношения с детето И. за рискови. Детето иска да съществува връзката с бащата, но по думите на вещото лице – психолог, е объркано и с недостатъчно житейски опит, за да може само да открие пътя към "изгубения родител"

И двамата родители заявяват, че нямат против децата да се виждат с другия родител не само в определеното за това време, но в действителност това не се получава и всеки има своя версия и поведение за това.

Бащата не е посещавал родителски срещи на децата, тържество или празник на И., не се е обаждал за Коледните празници през 2019 г. и за рождения ден на детето през 2020 г. Като че ли очаква детето да се извини, то да предприеме стъпки да помирение, оправдава поведението си с "вината" на детето и на майката.

Майката няма пряко отчуждително поведение, но не оказва родителско сътрудничество, смята, че проблемът на бащата за осъществяване на срещите с детето "си е негов", а няма как да води детето "щом то не иска" на предписаните услуги от ЦОП, както и, че тя самата ползва социални услуги, само защото "трябва да се пишат доклади".

И двамата родители в производството пред ВКС са с поведение, което съдът определя като незаинтересовано и от там, рисково за благополучието на децата и, в частност, на И.. И двамата не са изпълнили разпореденото им от състава на ВКС да продължат работата по социално-психологическо консултиране със социалните работници от отдел "Оценка на родителски капацитет. Социално-психологическо консултиране на детето и семейството" в ЦОП – Нова Загора, като в насроченото открито заседание да докладват пред съда какви марки са предписани и как са изпълнявани; да проведат консултация с психолог и да продължат при нужда сеансите, като докладват пред съда какво всеки от тях е предприел за коригиране на поведението си с оглед възстановяване на връзката на детето И. с бащата. Подобна липса на съдействие са отказали и по време на висящността на производството пред по-долустоящите инстанции, като след изричен отказ и от двамата, работата по услугата е била преустановена.

Отношения между двете деца са топли, сестрински, желаят да са заедно, а К. да е със сестра си, когато се среща с баща си. Връзката и личните контакти на по-малкото дете К. с бащата не е прекъсната, топла и емоционална е. При определяне на режима на лични отношения на бащата с двете деца следва да се има предвид връзката на всяко едно от тях с него и същевременно да се избегне опасността от възникване на ревност помежду им или нежелателни оценки за "любимо" и "нелюбимо" дете.

Съдът намира, че е нужен преходен период, в който да се възстановят връзките на бащата и детето И., доверието в общуването, без намеса на майката, със съдействие на специалисти, които да подпомогнат детето и родителите и да ограничат стреса относно "принудата" да осъществява лични контакти с бащата. Постепенно контактите по време и място на двете деца с бащата да се уеднаквят и се осъществяват едновременно.

Режимът на лични отношения и с двете деца следва да бъде максимално детайлизиран, при установеното на практика нежелание и неумение на родителите да комуникират и да вземат общи и разумни решения относно контактите и общуването с децата, склонността им да прехвърлят върху тях отговорността за вземане на решения по тези въпроси и неадекватна подкрепа и пасивност за справяне със ситуацията.

На детето И. и родителите трябва да бъде осигурена психологическа помощ и, доколкото и двамата родители, предвид данните по делото, не осъзнават вредата за детето от отказа да общува с бащата, отказват родителско сътрудничество и реална промяна на собственото си поведение, мерките по чл. 59, ал. 8 СК следва да бъдат гарантирани чрез възлагане на отговорности на Дирекция "Социално подпомагане" Нова Загора за изготвяне на оценка на потребностите на родителите и детето и изготвят план за работа със специалист, според конкретните нужди, проблеми и промени в ситуацията. Ситуацията изисква наблюдение и помощ от специалист, навременно реагиране с оглед състоянието на детето и развитието на отношенията му с бащата.

Постановеното от съда трябва да бъде и реално изпълнено, поради което социалните служби следва да ползват всички законови инструменти, за да обезпечат осъществяване на планираната от тях работа, вкл. издаване на заповед за насочване на родителите и детето към социална услуга в общността по реда на чл. 20, ал. 4 от Правилника за приложение на ЗЗДт, съответно – издаване на задължително предписание на несъдействащия родител с последващо прилагане на санкцията по чл. 45, ал. 9 от ЗЗДт. Работата с родителите и детето следва да продължи до закриване на случая от ДСП, евентуално съвместно с доставчик на социални услуги за деца, поради това, че И. вече не е в риск (не заради отказа на родителите). При създаване на пречки от родителите и други форми на отказ да сътрудничат, както и при настъпили изменения, засягащи интереса на

детето, ДСП следва да уведоми съда по делото - Районен съд Нова Загора, който, ако интересът на детето го изисква, служебно трябва да предприеме действия по реда на чл. 59, ал. 9 СК. ДСП също може да направи искане за изменение или допълване на мерките, постановени с настоящото решение в хипотезата на чл. 59, ал. 9 СК.

Родителите трябва да комуникират, поне минимално, а не чрез децата, за осъществяване на режима на лични отношения, както и на защитните мерки (има период, в който срещите на бащата с децата не е осъществяван, защото майката си била сменила телефонния номер и той не можел да се свърже с нея – напълно безотговорно поведение и на двамата родители). Ето защо, при промяна на телефонен номер на децата и на родител, другият следва да бъде незабавно уведомяван.

При така изложеното, съставът на ВКС определя следния режим на лични отношения на децата с бащата, както и защитни мерки спрямо детето И.:

За периода месец юли – месец декември 2022 г.:

Бащата да осъществи двучасови срещи с детето И., без участие на майката, в последните два петъка на месец юли 2022 г. от 10. 00 до 12. 00 часа, в присъствието на социален работник, психолог или друг специалист, посочен от ДСП, на място, определено от ДСП, като детето бъде доведено и взето от майката или лице, определено от нея. Определените от съда дни и посочени часови интервали могат да бъдат променени с взаимно съгласие на страните и ДСП.

Бащата да осъществи две срещи с детето И. през месец август 2022 г. – в първия и третия петък от съответния месец, без участието на майката, от 10. 00 ч. до 12. 00 ч., в присъствието на социален работник, психолог или друг специалист, посочен от ДСП, на място, определено от ДСП, като детето бъде доведено и взето от майката или лице, определено от нея. Определените от съда дни и посочени часови интервали могат да бъдат променени с взаимно съгласие на страните и ДСП.

Бащата да осъществи две срещи с детето И. през месец септември 2022 г., в първия и втория петък, без участието на майката, от 10. 00 ч. до 12. 00 ч. в присъствието на социален работник, психолог или друг специалист, посочен от ДСП, на място, определено от ДСП, като детето бъде доведено от майката или лице, определено от нея, а след 12. 00 ч., без присъствие на трето лице, като детето бъде върнато от бащата в дома на майката до 14. 00 ч. Определените от съда дни и посочени часови интервали могат да бъдат променени с взаимно съгласие на страните и ДСП.

Бащата да осъществи две срещи с детето И. през месец октомври 2022 г. – във втората и четвърта събота, без участието на майката, от 10. 00 ч. до 11. 00 ч. в присъствието на социален работник, психолог или друг специалист, посочен от ДСП, на място, определено от ДСП, като детето бъде доведено от майката или лице, определено от нея, а след 11. 00 ч., без присъствие на трето лице, като детето бъде върнато от бащата в дома на майката до 14. 00 ч. Определените от съда дни и посочени часови интервали могат да бъдат променени с взаимно съгласие на страните и ДСП.

Бащата да осъществи срещи с детето И. през месец ноември 2022 г. в първата и третата събота от същия месец от 09: 30 ч., като бащата вземе двете деца (И. и К.) от дома на майката и върне И. до 14. 00 ч. в дома на майката. При съгласие на И., да остане със сестра си при бащата с преспиване в съботния ден и да бъде върната от него, заедно с К., в неделя до 17. 00 ч. в дома на майката, като за това И. и бащата уведомят майката до 14. 00 ч. в съботния ден.

Бащата да вземе детето И. през месец декември 2022 г. в първата и трета събота от месеца от 09: 30 в съботния ден на съответната седмица до 17: 00 часа на същия ден, като върне детето в дома на майката. При съгласие на И., да остане със сестра си при бащата с преспиване в съботния ден и да бъде върната от него, заедно с детето К., в неделя до 17. 00 ч. в дома на майката, като за това И. и бащата уведомят майката до 17. 00 ч. в съботния ден.

Бащата да взема детето К. при себе си с преспиване всяка първа и трета седмица от месеца от 09: 30 в съботния ден на съответната седмица до 17: 00 часа на неделния ден от седмицата; да взема при себе си детето с преспиване за лятната ваканция - общо 30 дни (възможно е и с прекъсване, при съгласие с майката), които не съвпадат с платения годишен отпуск на майката, като тя се задължава до 15 юли 2022 г. да уведоми писмено бащата кога ще ползва същия. Ако до 15 юли 2022 г. майката не уведоми писмено бащата за времето на платения ѝ годишен отпуск, бащата да има право да определи дните, през които ще вземе детето, като уведоми майката писмено до 20 юли 2022 г.

От 01.01.2023 г.:

Бащата да взема децата К. и И. при себе си, с преспиване, всяка първа и трета седмица от месеца, от 09: 30 в съботния ден на съответната седмица до 17: 00 часа на неделния ден от седмицата; да взема при себе си децата с преспиване за лятната ваканция - общо 30 дни (възможно е и с прекъсване, при съгласие с майката) през периода от края на учебната година до началото на следващата учебна година, като тридесетдневния период не трябва да съвпада с платения годишен отпуск на майката, като тя се задължава до 30. 04. да уведоми писмено бащата като ще ползва същия. Ако до 30. 04. майката не уведоми писмено бащата за времето на платения ѝ годишен отпуск, бащата да има право да определи дните, през които ще вземе детето, като уведоми майката писмено до 30. 05.

През нечетните години, бащата да взема двете деца по време на Коледа (Бъдни вечер и Рождество Христово), като да взема децата в 19. 00 часа в деня, в който ги разпускат от училище, ако няма друга изрична взаимна уговорка с майката, и да ги връща до 17. 00 часа в деня преди децата да тръгнат на училище; да взема децата в 19. 00 часа на последния учебен ден и да ги връща до 17. 00 часа на последния ден преди да тръгнат на училище, за пролетната ваканция. Ако пролетната ваканция и Великден съвпадат през нечетните години, бащата да взема децата, включително и за Великден.

През четните години, бащата да взема децата по време на Великден – петък, събота, неделя и понеделник (които в съответната година са определени за празнуването му) и Нова година, като да взема децата в 19. 00 часа, в деня, в който ги разпускат от училище и да ги връща до 17. 00 часа в деня, преди да тръгнат на училище. Ако пролетната ваканция и Великден съвпадат през четните години, децата да останат при майката, включително и за Великден.

Бащата да взема и двете деца за рождения ден на всяко дете, през всяка нечетна година, за времето от края на учебните занятия до 20. 00 часа. Когато рождената дата се пада в почивен ден – от 10. 00 до 18. 00 часа. Когато рождената дата и денят, следващ рождения ден, се падат почивни дни, вземането да е с преспиване от 10. 00 ч. на рождената дата, до 17. 00 ч. на следващия ден.

Бащата да взема и двете деца за своя рожден ден всяка година, за времето от края на учебните занятия до 20. 00 часа. Когато рождената дата се пада в почивен ден – от 10. 00 до 18. 00 часа.

За осъществяване на личните контакти бащата следва да взема децата от дома на майката и съответно да ги връща в този дом.

Родителите следва да съдействат на органите по закрила на детето, като съдят намира за нужно да им укаже да потърсят тяхната или друга професионална помощ и извън изрично посоченото в това решение от съда, с оглед нормализиране на отношенията между тях и подкрепа на детето И. за справяне със ситуацията.

11. В чл. 120в КТ са уредени две хипотези на преустановяване на работа при обявено извънредно положение или обявена извънредна епидемична обстановка. Общото е, че за времето, упоменато в заповедта, съответно издадена от работодателя или от държавен орган, което време може да обхваща целия или част от периода на обявеното извънредно положение или обявената извънредна епидемична обстановка,

не се полага труд. Работниците не се допускат до работните места и на тях не се възлагат за изпълнение други задачи, вкл. надомно или от разстояние. Различното е, че в хипотезата на ал. 1 преустановяването на работата е възможност, а не задължение за работодателя и той може да я обяви, както за цялото или за част от предприятието, така и само за отделни работници или служители. В хипотезата на ал. 2 работодателят не разполага с право на преценка, а е длъжен, при издадена заповед на държавен орган, да не допуска работниците до работните им места за периода, определен със заповедта, като е възможно преустановяването на работата да се обяви за предприятието или част от предприятието, но не и за отделни работници или служители.

Работодаателят разполага с няколко мерки при преустановяване на работата в някоя от хипотезите на чл. 120в КТ: предоставяне ползването на платените годишни отпуски и без съгласие на работника/служителя; едностранна промяна в характера и мястото и на работата, вкл. възлагане на надомна работа и/или работа от разстояние; установяване на непълно работно време за работниците и служителите, които работят на пълно работно време; кандидатстване и получаване помощ от държавата по ПМС № 55/20020 г., при положение, че не прекратява трудовите договори по чл. 328, ал. 1, т. 2, т. 3 и т. 4 КТ за периода, за който се изплащат компенсации (чл. 2, т. 6 от Постановлението). Работодаателят може да вземе и решение да прекрати трудовите правоотношения с работниците и служителите поради преустановяването на работата, като изчерпването на гореизброените други възможности не е условие за това.

И двете хипотези, уредени в чл. 120в КТ, не създават ново основание за прекратяване на трудовото правоотношение, а могат да послужат като причина, довела до уволнение по чл. 328, ал. 1, т. 1, т. 2, т. 3 и т. 4 КТ, което значи, че работодателят отправя писмено предизвестие до работника или служителя в сроковете по чл. 326, ал. 2 КТ и спазва допълнителните условия и закрила при уволнение, доколкото такива са предвидени за съответния състав.

Когато, в резултат на заповеди по чл. 120в КТ, работата в цялото предприятие или в обособена негова част пълно и обективно не се извършва за повече от 15 дни, налице е форма на спиране на работата по смисъла на чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ. Пълно и обективно дейността не се извършва, ако това се отнася до всички работници и служители, съответно в цялото предприятие или в обособената негова част.

При издадена заповед по чл. 120в КТ, по време на обявено извънредно положение или обявена извънредна епидемична обстановка, преустановяването на работата е временно спиране на работата по см. чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ. Трудовото правоотношение с работник или служител може да бъде прекратено по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ при преустановяване работата на предприятието или на част от предприятието, вкл. по силата на заповед по чл. 120в, ал. 1 или ал. 2 КТ, щом обективно фактически работа не е полагана (спряна е) за срок по-дълъг от 15 последователни дни. Когато със заповед по чл. 120в, ал. 1 КТ е преустановена работата на определен работник или служител, трудовото правоотношение с него може да бъде прекратено по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ след изтичане на повече от 15 последователни дни, ако преустановяването на работата е действително основано на причини, произтичащи от обявеното извънредно положение.

Чл. 120в КТ

Чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ

Решение № 109 от 7.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2271/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева

Касационното обжалване е допуснато по следния въпрос:

Може ли да се приеме, че преустановяването на работа на предприятието, на част от предприятието или на отделни работници и служители, за повече от 15 работни дни, със заповед по чл. 120в КТ, при обявено извънредно положение или обявена извънредна епидемична обстановка, за целия период или за част от него, до отмяната на извънредното положение, съставлява спиране на работа по см. чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ и съответно може ли да е основание за прекратяване на трудовото правоотношение в посочената хипотеза.

Съставът на Върховния касационен съд дава следното разрешение:

В чл. 120в КТ са уредени две хипотези на преустановяване на работа при обявено извънредно положение или обявена извънредна епидемична обстановка. Общото е, че за времето, упоменато в заповедта, съответно издадена от работодателя или от държавен орган, което време може да обхваща целия или част от периода на обявеното извънредно положение или обявената извънредна епидемична обстановка, не се полага труд. Работниците не се допускат до работните места и на тях не се възлагат за изпълнение други задачи, вкл. надомно или от разстояние. Различното е, че в хипотезата на ал. 1 преустановяването на работата е възможност, а не задължение за работодателя и той може да я обяви, както за цялото или за част от предприятието, така и само за отделни работници или служители. В хипотезата на ал. 2 работодателят не разполага с право на преценка, а е длъжен, при издадена заповед на държавен орган, да не допуска работниците до работните им места за периода, определен със заповедта, като е възможно преустановяването на работата да се обяви за предприятието или част от предприятието, но не и за отделни работници или служители.

Работодателят разполага с няколко мерки при преустановяване на работата в някоя от хипотезите на чл. 120в КТ: предоставяне ползването на платените годишни отпуски и без съгласие на работника/служителя; едностранна промяна в характера и мястото и на работата, вкл. възлагане на надомна работа и/или работа от разстояние; установяване на непълно работно време за работниците и служителите, които работят на пълно работно време; кандидатстване и получаване помощ от държавата по ПМС № 55/20020 г., при положение, че не прекратява трудовите договори по чл. 328, ал. 1, т. 2, т. 3 и т. 4 КТ за периода, за който се изплащат компенсация (чл. 2, т. 6 от Постановлението). Работодателят може да вземе и решение да прекрати трудовите правоотношения с работниците и служителите поради преустановяването на работата, като изчерпването на гореизброените други възможности не е условие за това.

И двете хипотези, уредени в чл. 120в КТ, не създават ново основание за прекратяване на трудовото правоотношение, а могат да послужат като причина, довела до уволнение по чл. 328, ал. 1, т. 1, т. 2, т. 3 и т. 4 КТ, което значи, че работодателят отправя писмено предизвестие до работника или служителя в сроковете по чл. 326, ал. 2 КТ и спазва допълнителните условия и закрила при уволнение, доколкото такива са предвидени за съответния състав.

Когато, в резултат на заповеди по чл. 120в КТ, работата в цялото предприятие или в обособена негова част пълно и обективно не се извършва за повече от 15 дни, налице е форма на спиране на работата по смисъла на чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ. Пълно и обективно дейността не се извършва, ако това се отнася до всички работници и служители, съответно в цялото предприятие или в обособената негова част.

Това разбиране по приложението на чл. 344, ал. 1, т. 4 КТ е в пълно съответствие с тълкуването, застъпвано в доктрината и съдебната практика. За да е налице основанието за прекратяване на трудовото правоотношение на посоченото основание с работник/служител нужно е само фактическо състояние на престой на работниците и

служителите в цялото предприятие или в обособено негово звено, което състояние да е резултат от спирането на работата, и да е продължило повече от срока, упоменат в правната норма. Няма значение дали спирането на работа е предвидимо или непредвидимо; може и да е отрано планирано. Причината, поради която работодателят е преустановил работата, е от негова компетентност и не подлежи на съдебен контрол за целесъобразност, следователно може да се дължи и на заповеди по чл. 120в КТ. Определяща е невъзможността на работодателя да генерира продукция и от там – доходи, с които да заплаща трудово възнаграждение на работниците си. Смисълът на това основание за прекратяване на трудовия договор е работникът да не стои в бездействие, предприятието да не плаща трудово възнаграждение, без да може да използва работната сила на работника.

По-различно е положението при преустановяване работата само на определен работник или служител по чл. 120в, ал. 1 КТ, защото в тази хипотеза обективно дейността, която осъществява този работник или служител е възможно да не е спряна дори в обособена част от предприятието – да се изпълнява от другите работници или служители, заемащи същата длъжност, да е поета от лица, заемащи други длъжности и пр. Възможно е работодателят да прекрати трудовото правоотношение по чл. 328, ал. 1, т. 1, 2 или 3 КТ, щом преустановяването на работата, в резултат на извънредното положение и възникнали от това икономически или организационни затруднения, е довело до закриване на предприятието, до закриване на част от предприятието, до съкращаване на щата до намаляване на обема на работа. Възможно е, също така, работодателят след изтичане на 15 дни от преустановяване на работата на конкретния работник или служител да го уволни по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ, но в този случай е нужно още персоналната заповед по чл. 120в, ал. 1 КТ действително да е резултат на икономически, организационни, технологически и др. причини, породени именно от обявеното извънредно положение, предвид спецификата на длъжността, организацията на работата, предмета на основната дейност на работодателя, както и обезпечаването ѝ. Противното, да се изключи съдебният контрол на заповедта по чл. 120в, ал. 1 КТ, с която се прекратява дейността на конкретен работник или служител, при преценка законосъобразността на уволнението по чл. 344, ал. 1, т. 4 КТ, би означавало признаване право на работодателя своеволно да избира работник или служител, с когото желае да прекрати трудовия договор, обявявайки персонално, че преустановява работата му, т. е. уволнението да е основание за прекратяване на работата му, а не обратното. Така, би могло в предприятие, което не преустановява дейността си, а запазва обема на работа и дори го разширява, работодателят по време на обявено извънредно положение, само с издаване на персонална заповед по чл. 120в, ал. 1 КТ и преустановяване работата за 15 дни, да прекрати трудовото правоотношение само с избрания работник/служител. Възможно е да бъде избран работник, на когото да бъде обявено, че се прекратява работата му, въпреки че е в изпълнение на длъжност в интерес на обществото към съответния момент и дори при недостиг от работна сила (напр. санитар в болнично заведение по време на обявена извънредна епидемична обстановка) и така заповедта по чл. 120в, ал. 1 КТ няма как да бъде свързана именно с преследваната с нея цел. Със създаването на чл. 120в, ал. 1 ГПК законодателя не е създал облекчен ред за прекратяване на трудовото правоотношение от работодателя или възможност за заобикаляне на предвидените в закона основания за това. Една от легалните цели на уредбата в КТ е осигуряване закрилата на труда (чл. 1, ал. 3), израз на конституционната защитата на труда от държавата (чл. 13 от Конституцията) и проява на социалния характер на държавата (преамбюла на Конституцията). Закрилническата и икономическата функции на трудовото право взаимно се допълват, а не се противопоставят; законодателният подход е балансираното прилагане и на двете.

В заключение, при издадена заповед по чл. 120в КТ, по време на обявено извънредно положение или обявена извънредна епидемична обстановка,

преустановяването на работата е временно спиране на работата по см. чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ. Трудовото правоотношение с работник или служител може да бъде прекратено по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ при преустановяване работата на предприятието или на част от предприятието, вкл. по силата на заповед по чл. 120в, ал. 1 или ал. 2 КТ, щом обективно фактически работа не е полагана (спряна е) за срок по-дълъг от 15 последователни дни. Когато със заповед по чл. 120в, ал. 1 КТ е преустановена работата на определен работник или служител, трудовото правоотношение с него може да бъде прекратено по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ след изтичане на повече от 15 последователни дни, ако преустановяването на работата е действително основано на причини, произтичащи от обявеното извънредно положение.

По касационните оплаквания:

Касаторът Х. А. М. излага доводи за неправилност. Иска отмяна на въззивното решение и постановяване на друго, с което исковете му да бъдат уважени.

Насрещната страна "Водоснабдяване и канализация – Сливен" ООД, представлявана от управителя С. Р., чрез адвокат С. Р., отговаря в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК, че касационната жалба е неоснователна.

За да се произнесе, съставът на Върховния касационен съд взе предвид следното:

Въззивният Сливенски окръжен съд, като потвърдил решението на първостепенния Сливенски районен съд, отхвърлил исковете на Х. А. М. против "Водоснабдяване и канализация – Сливен" ООД, за отмяна на заповед за уволнение, като незаконна, на осн. чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ, за възстановяване на заеманата преди уволнението длъжност "водопроводчик – облекчен режим", на осн. чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ и за заплащане на обезщетение по чл. 225, ал. 1 КТ в размер на 5593 лв., на осн. чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ, както и на законната лихва върху главницата, считано от 26.08.2020 г. до окончателното издължаване на осн. чл. 86, ал. 1 ЗЗД. Осъдил ищеца Х. М. да заплати на работодателя съдебноделоводни разноски по делото.

За да постанови този резултат, въззивният съд установил, че Х. М. е работил в ответното дружество по трудово правоотношение на длъжност "водопроводчик – облекчен режим" с място на работа – [населено място]. Трудовото правоотношение е прекратено със заповед № 50/31.07.2020 г., на осн. чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ - поради спиране на работата за повече от 15 дни. Преди тази заповед работодателят е издал други, свързани с въведеното в страната извънредно положение, обявено с решение на Народното събрание от 13.03.2020 г. и с въведените със Закона за мерките и действията по време на извънредното положение мерки, а именно – заповед от 27.03.2020 г., издадена на осн. чл. 120в КТ за преустановяване на работа и спиране изпълнението на трудовите функции и дейността на всички работници и служители във "Водомерно звено" при работодателя, считано от 30.03.2020 г. до отмяната на извънредното положение на територията на Република България; заповед от 30.04.2020 г. за преустановяване на работа и спиране изпълнението на трудовите функции и дейността на работници и служители от район Котел, конкретно - на Х. М., считано от 04.05.2020 г.; заповед от 14.05.2020 г., издадена на осн. чл. 120в КТ и във връзка с решение № 325/14.05.2020 г. на МС за обявяване на извънредна епидемична обстановка, с която е преустановена/спряна работата и изпълнението на трудовите функции на работници и служители от район Котел, конкретно – на Х. М., считано от 14.05.2020 г. Съдът изяснил, че за да бъде извършено уволнение на основание чл. 328, ал. 1, т. 4 от КТ императивно е поставено условие в рамките на 15 последователни работни дни работникът или служителът да не е осъществявал трудовите си функции. Посочил, че в случая са налице условията на закона: престой – преустановяване работата на Х. М., продължителност повече от 15 дни – въведено със заповедта от 30.04.2020 г., считано от 04.05.2020 г., продължено със заповедта от 14.05.2020 г., считано от 14.05.2020 г. и продължаващо към момента на прекратяване на трудовото правоотношение с ищеца на 31.07.2020 г. Като тълкувал чл.

120 в КТ, съдът изложил съображения, че по време на извънредното положение, респ. извънредната епидемиологична обстановка, работодателят може да обяви престой, да преустанови работата на предприятието, на част от него или на отделни работници и служители, без да е нужно да доказва наличието на причини от организационно-техническо и/или икономическо естество на престоя. Приел още, че с въведения в Кодекса на труда нов чл. 120в, ал. 1 се установява право на работодателя при обявено извънредно положение със заповед да преустанови работата на предприятието, на част от предприятието или на отделни работници и служители за целия период или за част от него до отмяната на извънредното положение. При сравняване на разпоредбата на чл. 120в КТ със завареното законодателство съдът стигнал до извод, че текстът установява нова форма на престой или спиране на работата на работодателя в сравнение с тези, установени в завареното законодателство (чл. 120, чл. 176, ал. 4, чл. 267 и чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ). Особеното в нововъведената мярка е, че може да обхване не само цялото предприятие или част от него (цех, звено, отдел, засегнат от мерките, установени при извънредното положение), но и отделен работник или служител. Посочил, че единственият обективен критерий, който трябва да е налице в случая, за да е законосъобразно уволнението, е престой – спиране на работата за повече от 15 работни дни. Според съда, това на практика означава, че на 16-тия работен ден работодателят вече има основание за прекратяване на трудовите правоотношения, като освен това, без правно значение е дали към момента на прекратяване на договора работата е била възстановена в пълен или ограничен обем или след прекратяването на трудовия договор работодателят е предприел пълно преустановяване на дейността. Приел още, че при основаниято по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ е без значение причината за спиране на работата – проблеми в доставките на суровини, невъзможност за реализация на продукцията или издадена заповед на контролен орган (вкл. за въвеждане на противоепидемични мерки). Спирането от работа предполага за това време работникът или служителът да не изпълнява трудовите си задължения и работодателят да не е предприел действията, съгласно възможностите, предоставени му от КТ, да промени едностранно мястото и характера на работата на работника или служителя. Допълнил, че причини, които са мотивирали работодателя да спре работа, имат автономен характер и не подлежат на съдебен контрол за целесъобразност. В заключение намерил, че заповедта за уволнение е законосъобразна и отхвърлил исквете.

При служебно извършената проверка, касационната инстанция не откри пороци, водещи до недопустимост или нищожност на обжалваното решение.

По въпроса, допуснат до касационно обжалване въззивният съд се е произнесъл в противоречие с даденото тълкуване по реда на чл. 290 ГПК от настоящия състав на ВКС. Въззивната инстанция правилно е приела, че преустановяването на работата поради заповед по чл. 120в ГПК е вид спиране на работата, но е трябвало да установи дали в случая заповедта по чл. 120в, ал. 1 КТ спрямо Х. М. е в действителност породена от обявената извънредна епидемиологична обстановка и свързаните с това затруднения за предприятието, предвид длъжността на уволнения служител, т. е. спрямо него осъществява ли е фактическият състав на чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ.

Необоснован се явява изводът на окръжния съд за това, че Х. М. не е изпълнявал трудовите си задължения през процесните дни именно в резултат на двете поредни заповеди по чл. 120в, ал. 1 КТ, чийто адресат е той.

При така изложените съображения въззивното решение се явява неправилно, поради противоречие с материалния закон – чл. 344, ал. 1, т. 4, вр. чл. 120в, ал. 1 КТ. То следва да бъде касирано, а спорът разрешен от състава на ВКС.

Х. А. М. е в безсрочно трудово правоотношение с "ВиК – Сливен" ООД по силата на трудов договор от 12.10.1988 г., като заема длъжността "водопроводчик – облекчен режим" в район Котел.

В задълженията по длъжността работникът участва в укрепването на изкопите при аварии с по-голяма дълбочина и свиващи се земни маси, като изпълнява обслужващите дейности, т. е. подава необходимите инструменти, по-леки подпори или конструкции, подпира, придържа, прикрепва и др. при монтажа и демонтажа на повредените водопроводни съоръжения, без да слиза в изкопа; участва при свалянето и монтирането на водомери и извършва пломбиране на холендри, също поддържа изправността на ПХ и СК по мрежата; участва в периодичната профилактика на съоръженията – водоеми, шахтни зони, също като обслужващ на основните работници.

По делото е представена и длъжностна характеристика за длъжността "водопроводчик – инкасатор", чиито трудови функции съществено се отличават за длъжността "водопроводчик – облекчен режим". Допълнително споразумение по чл. 119 КТ за изменение на трудовото правоотношение няма. Не е издавана и заповед по чл. 120 КТ – преди или по време на обявената в страната извънредна епидемична обстановка.

Ищецът в исковата молба твърди, че фактически не изпълнява трудови функции като "водопроводчик – облекчен режим", а от средата на 2018 г., по устно нареждане, изпълнява фактически трудовите функции на длъжността "водопроводчик – инкасатор".

В открито съдебно заседание на 14.01.2021 г. ответникът признава, че още преди издаване на заповед РД07-218 от 30.04.2020 г. М. извършва отчети на водомери по устно разпореждане на ръководител – район Ж. К. с цел уплътняване на работното време, защото предвид длъжностната характеристика на "водопроводчик – облекчен режим" съществуват много ограничения относно дейността, която може да изпълнява работника и, поради тази причина, за да му се уплътни работното време, бил натоварен с отчет на водомери. В същото време поддържа, че е преустановена работата му на длъжността "водопроводчик – облекчен режим", като единствено ищецът, сега касатор – Х. М., е заемал същата в предприятието за район Котел.

Ж. К., като свидетел, заявява, че работата на Х. М. е "водопроводчик – облекчен режим". Работата е доста тежка, а работникът - с телково решение, което не позволява да участва в трудовия процес по отстраняване на аварии. През годините му предложил да го направи инкасатор, но той отказал. За да му уплътни работното време, впоследствие му възложил да отчита водомери в малките населени места в община Котел. Когато се е налагало да демонтира водомери, доста пъти е отказвал, защото шахтите са дълбоки и за него се явява трудност, понеже му ставало лошо.

Всички сочат – и страните, и свидетелите, че М. фактически е изпълнявал функции на инкасатор, вкл. по време на обявената извънредна епидемиологична обстановка, като е отчитал показанията на водомерите в определения му район.

С писмо от министъра на РРБ, на ВиК операторите е указано до 29.05.2020 г. да преустановят снемане на показания от водомери на потребителите чрез инкасатор, а само чрез самоотчет, а при липса на такъв, да се заложи служебен резултат, основавайки се на предходен отчет или средномесечно потребление на абоната.

В резултат на това е издадена заповед № РД-07-135/17.03.2020 г. от управителя на ВиК – Сливен, с която се преустановява обхода на инкасаторите по домовете за визуално отчитане на всички измервателни устройства; преустановява се работата на останалите работници и служители по установен график; временно (без уточнен период) се преустановяват всички организирани външни посещения на обектите и съоръженията на дружеството; силно се ограничават всички услуги с пряк контакт с индивидуални клиенти – подмяна и ремонт на водомери, поставяне на пломби и др. Изрично е записано, че експлоатационната дейност на дружеството, отстраняването на аварии по мрежата и изграждане на нова инфраструктура ще продължи да се изпълнява при осигурени предпазни средства. Т. е. работата на водопроводчиците не е преустановена, а на инкасаторите е възложена работа от разстояние по чл. 120б, ал. 1 КТ.

Със заповед РД-07- 55 от 27.03.2020 г. управителят е наредил, считано от 01.04.2020 г., до отмяна на извънредното положение на територията на страната, в посочени звена и районни, вкл. район Котел, да се премине към работа на непълно работно време с продължителност на работния ден от 4 часа за работниците и служителите, работещи на пълно работно време. Относно "отчетниците измервателни уреди" и "водопроводчик – инкасаторите" е възложено извършване на работа от разстояние, с местонахождение на работното място – домовете на работниците и служителите за попълване на данни в отчетни книги и приемане на показания по телефон за отчет.

Идентична по съдържание заповед е издадена н 14.05.2020 г. за период на действие от 14.05.2020 г. до 14.06.2020 г.

Със заповед РД-07-156 от 27.03.202 г., управителят на дружеството е наредил, считано от 30.03.2020 г., на осн. чл. 120в КТ, до отмяна на извънредното положение, преустановяване на работа и дейността на всички работници и служители във "Водомерно звено", които да получават уговореното трудово възнаграждение. Според свидетелката Д. И. А., експерт-управление в "Човешки ресурси" във ВиК – Сливен, "Водомерното звено", към което са инкасаторите, било спряно от работа – стоята им била запечатана; всички работници и служители, още от месец март работили от домовете си, на четиричасов работен ден.

От съвкупната преценка на доказателствата следва, че реално преустановяване на работа в звеното няма – фактически работата се е осъществявала, но с намалено работно време и от друго място. Забраненият достъп до работното място не е равнозначно на преустановяване (спиране) на работа, ако реално трудовите функции са извършвани, дори и в намален обем.

Със заповед от 30.04.2020 г., издадена по чл. 120в, ал. 1 КТ, работодателят обявил, считано от 04.05.2020 г., до отмяна на извънредното положение на територията на страната, преустановяване на работа и изпълнение на трудовите функции на Х. А. М. като водопроводчик – облекчен режим в район Котел при ВиК – Сливен, ООД. Със следваща заповед от 14.05.2020 г., с идентично съдържание, работодателят продължил действието на първата, считано от 14.05.2020 г., без краен срок.

Свидетелката Д. И. А., експерт-управление в "Човешки ресурси" във ВиК – Сливен, заявява, че М. "поради здравословното му състояние, го ограничихме от работа; повече от 15 дни беше спрял от работа", считано от 04. 05.

Работникът е бил в отпуск по болест в периода от 01. 06 до 23.06.2020 г. и от 24. 06. до 23.07.2020 г.

Работникът е с трайно намалена работоспособност от 2011 г., с водеща диагноза "емболия и тромбоза на артерии на долните крайници. С ЕР № 840 от 05.09.2019 г. му е определена 91% трайно намалена работоспособност, без чужда помощ.

С предизвестие от 29.07.2020 г., връчено на 30.07.2020 г. при отказ, е уведомен, че считано от 31.07.2020 г. се прекратява трудовото му правоотношение, съгласно заповедите от 30.04.2020 г. и 14.05.2020 г. (тези по чл. 120в, ал. 1 КТ, чийто единствен адресат е). Издадена е заповед № 50/31.07.2020 г. за прекратяване на трудовото правоотношение по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ, поради спиране на работа за повече от 15 работни дни.

При така установеното, съдът приема, че заповедите от 30.04.2020 г. и 14.05.2020 г. за преустановяване работата на Х. М. като "водопроводчик – облекчен режим" не са издадени действително поради обявената извънредна епидемична обстановка в страната. Длъжността, която заема и по отношение, на която е наредено преустановяване на работа, по естеството си е такава, че е съществена за поддръжката и изправността на ВиК мрежата – за общо ползване и частна; по вида си е такава, че при изпълнението ѝ не се поставя в риск общественото здраве; обявената извънредна обстановка не влияе върху обема на

работата. Именно поради това и изрично е наредено от работодателя дейността да не се преустановява, а да се извършва при спазване на мерки за безопасност; за тази категория работници няма и обща заповед дори за намаляване на работното време с оглед ограничаване разпространението на заболяването. Следователно заповедите по чл. 120в, ал. 1 КТ, издадени спрямо М. не могат да имат за последица уволнението му по чл. 328, ал. 1, т. 4 КТ. Нещо повече, от гласните доказателства се установява, че те са издадени с оглед здравословното състояние на работника. Ако то не позволява да изпълнява трудовите функции по длъжността, която заема, работодателят има други способности за реакция.

Освен изложеното не се установява и фактическо спиране на работата като водопроводчик от работника по силата на горните заповеди. Това реално е станало още в средата на 2018 г.; към момента на изготвянето им той фактически от близо две години вече не работи по длъжността.

Изпълнението на трудови функции по друга длъжност в случая е възложено не по предвидения формален ред от законодателя, а и със заповедите по чл. 120в, ал. 1 КТ на М. е наредено да преустанови работата като водопроводчик – облекчен режим и трудовото правоотношение с него е прекратено за тази длъжност. Също така, той фактически е работил като инкасатор с намалено работно време и от дома до издаване на заповедите по чл. 120в, ал. 1 КТ, а с тях пък не се преустановява трудовата му дейност като инкасатор.

В заключение, заповедта по чл. 344, ал. 1, т. 4 КТ е незаконна – по отношение на Х. М. не е налице персонално спиране на работа по смисъла на цитираната разпоредба, във вр. с чл. 120в, ал. 1 КТ. Уволнението следва да бъде отменено, на осн. чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ, а работникът - възстановен на заеманата преди уволнението длъжност – "водопроводчик – облекчен режим", на осн. чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ.

12. С договора по чл. 19, ал. 3 ЗЗД за продажба на вещ продавачът обещава да прехвърли недвижим имот на купувача, който ще заплати определена цена, т. е. насрещните престации са правото на собственост върху вещта и цена.

Когато купувачът е платил преди предявяване на иска по чл. 19, ал. 3 ЗЗД цената, приета, макар и при забавата от обещаателя, той се явява изправна страна – легитимирана да иска обявяване на окончателен договор. Обстоятелството, че е допуснал забава при плащането дава възможност на насрещната страна да развали предварителния договор поради неточно изпълнение, да приеме, въпреки забавеното изпълнение, вкл. да получи и обезщетение за забавата. Обезщетението, дори и когато е уговорено в предварителния договор като неустойка за забава, не съставлява насрещно вземане по см. на чл. 362, ал. 1 ЗЗД, ако не е уговорено като условие за сключване на окончателния договор или едновременно с престацията за прехвърляне на имота да е уговорена със самото сключване на договора.

В случай на предварително вече платена цена, продавачът – ответник може да въведе по надлежен ред по висящ иск с правно осн. чл. 19, ал. 3 ЗЗД свое вземане за неустойка по предварителния договор само чрез надлежно сезиране – с изложени правопораждащи юридически факти и конкретна сума за плащане и под формата на насрещен иск. Подобно последващо обективно кумулативно съединяване на искове е допустимо, като съдът се произнася с отделни диспозитиви по двете претенции.

Възражението за прихващане е способ за защита срещу главния иск, като се цели неговото отхвърляне, изцяло или частично, поради прихващане, т. е. нужно е насрещните престации да са за пари или за еднородни и замествими вещи. Следователно няма как чрез възражение за прихващане да се въведе в предмета на висящия спор по иск с правно осн. чл. 19, ал. 3 ЗЗД вземане на ответника – продавач срещу ищеца - купувач, защото няма как да прихване насрещните престации – своята да прехвърли собствеността срещу противната за плащане на пари. Ако

искът е предявен от продавача по предварителния договор, тогава ответникът – купувач може да прихване своето задължение да плати цена с парично вземане срещу ищеца, като го заяви надлежно по реда на чл. 298, ал. 4 ГПК.

Чл. 19, ал. 3 ЗЗД

Чл. 183 ЗЗД

Чл. 362, ал. 1 ЗЗД

Чл. 298, ал. 4 ГПК

Чл. 90, ал. 1, изр. 2 ЗЗД

Решение № 132 от 28.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 1983/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева

Касационното обжалване е допуснато по следните въпроси: неустойката поради забава за изпълнение задълженията на страните по предварителния договор, представлява ли насрещно задължение по предварителния договор и допустимо ли е съдът да обуславя обявяването на предварителния договор за окончателен по реда на чл. 362, ал. 1 ГПК при условие да се заплати неустойка; следва ли претенцията за неустойка да е предявена с възражение или с иск, за да се приеме за разглеждане от съда.

По касационните оплаквания:

Касаторът Г. В. С. излага съображения за недопустимост на въззивния съдебен акт, защото съдът се е произнесъл извън предмета на спора – насрещно вземане за неустойка не е въведено от противната страна нито като насрещен иск, нито като възражение по чл. 90 ЗЗД, а и изобщо няма надлежно заявени твърдения, че има да получава суми по уговорена неустойка. Освен това, счита, че решението в обжалваната част е постановено и в противоречие с чл. 362, ал. 1 ГПК – изплащането на неустойка поради забава за изпълнение задълженията на страните по предварителния договор, не е насрещно задължение по предварителния договор.

Насрещната страна по тази касационна жалба Я. А. А., чрез адв. П. К., отговаря в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК, че касационната жалба е неоснователна. Развива допълнително съображения по въпросите, по които е допуснато касационно обжалване в писмено становище, както и устно в открито съдебно заседание. Поддържа, че мораторната неустойка се дължи заедно с точното изпълнение по предварителния договор по арг. от чл. 66 вр. чл. 79, ал. 1, предл. първо ЗЗД и така се превръща в част от самото изпълнение "на облигационното задължение". Поддържа, че изпълнението на задължението по предварителния договор се консолидира с предвиденото обезщетение, щом има изрично волеизявление от страна на кредитора, достигнало и прието от длъжника, че кредиторът желае да запази облигационната връзка, при условие длъжникът да му заплати уговореното мораторно обезщетение. Твърди, че горното тълкуване е дадено с решение № 10/27.05.2015 г. по търговско дело № 2832/2014 г. на I т. о. на ВКС. Заплащането на мораторната неустойка представлява насрещно задължение по предварителния договор, аргумент по което се съдържа и в решение № 142/15.09.2010 г. на ВКС по гр. д. № 3946/2008 г. на IV г. о. на ВКС. Само изправната страна може да предяви иск за сключване на окончателен договор – в противен случай ответникът може да се противопостави по чл. 90 ЗЗД, каквото възражение се съдържа и в отговора на исковата молба пред първостепенния съд, и във въззивната жалба. Принципът на добрите нрави налага да се приеме, че съдът може да отсъди да се изпълни едновременно от насрещните страни по чл. 90 ЗЗД. Развива и съображения, че не би следвало да се изисква вземането за неустойка да бъде предявено задължително чрез насрещен иск, за да се разгледа от съда.

Съставът на Върховния касационен съд, за да се произнесе, взе предвид следното:

Въззивният Бургаски апелативен съд, като отменил решението на първостепенния Бургаски окръжен съд, обявил за окончателен, на осн. чл. 19, ал. 3 ЗЗД, предварителен договор от 20.05.2015 г., с който Я. А. А. продава на Г. В. С. свой недвижим имот за сумата от 50 000 евро, платена изцяло, при условие, че Г. С. заплати в двуседмичен срок от влизане в сила на настоящото решение на Я. А. дължима неустойка за забавено изпълнение на задължението за заплащане на цената по предварителния договор, в размер на 12 178, 95 евро. Осъдил ищецът – купувач да заплати дължимите такси по продажбата, наредил на Службата по вписванията при БРС да впише възбрана върху имота до заплащане на разноските по прехвърлянето му; осъдил Я. А. да заплати на Г. С. съдебноделоводните разноски по делото.

За да постанови този резултат, въззивният съд установил, че на 20.05.2015 г. между Я. А. – обещател, и Г. С. – купувач, е сключен предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот – апартамент № 3, находящ се сграда № 1, построена в УПИ *, [населено място], заедно с общи части от сградата и идеални части от парцела. Уговорена е продажна цена от 50 000 евро, платима на три вноски. Първата – в размер на 10500 лв. е получена на уговорения падеж. Падежите на втората и третата вноски от продажната цена не са спазени. Съдът е изяснил, че по предварителния договор купувачът е поел задължения за плащане на цената, неустойка при забава на изпълнението на това задължение и разноски за имота, които са еднородни, към едно и също лице, което дава право на ищеца да заяви кое от тях погасява, ако плащането не е достатъчно да погаси всички. В договора не е уговорена и поредност на изпълнение на задълженията. През голям период от време купувачът е извършил редица плащания, с указания за вида на погасяваното задължение, като всички са приети от обещателя – с приемане на сумата в брой или с получаване по сметка. При анализ на извършените плащания и въз основа на заключението на вещо лице, съдът установил дължимата неустойка при констатираната забава от страна на Г. С., както и какви задължения и в какъв размер са погасени от него. Направил заключение, че към 02.10.2019 г. той напълно е заплатил продажната цена, като изпълнението му е прието от противната страна, като дори в две писма от ноември 2019 г. съконтрагентите се уговорили за нотариалното оформяне на окончателния договор при нотариус Б. К. Купувачът е останал задължен със сумата от 12 178, 95 евро за неустойка. При така изложените съображения, съдът направил заключение, че посочената сума съставлява насрещно задължение по предварителния договор по см. на чл. 362, ал. 1 ГПК и следва да се изпълни при условията на посочената разпоредба. Вземането за неустойка произтича от предварителния договор, то е определяемо по правилата от същия, купувачът С. е поканен писмено да плати и към момента на постановяване на решението е установено по размер. Съдът посочил, че законът в това производство допуска с властнически акт да се замести доброволността на равнопоставените страни, създава гаранция за опазване на интересите им, така, както те са договорени с предварителния договор. Неизпълнението на условието по чл. 362, ал. 1 ГПК за погасяване на насрещното вземане, е основание за обезсилване на съдебното решение по искане на другата страна.

По въпросите, допуснати до касационно обжалване, съставът на Върховния касационен съд дава следното разрешение:

С предварителния договор всяка от страните се задължава спрямо другата да сключи договор и негови съществени условия са предметът и цената (чл. 183 ЗЗД). С договора по чл. 19, ал. 3 ЗЗД за продажба на вещь продавачът обещава да прехвърли недвижим имот на купувача, който ще заплати определена цена, т. е. насрещните престации са правото на собственост върху вещта и цена. Под насрещно задължение на прехвърляне на собствеността се разбира престиране на насрещното благо. Всички други уговорки в предварителния договор, свързани с поети условия за сключване на окончателния договор или клаузи във връзка с точното изпълнение на договора, вкл.

неустойка за забавено плащане на цената, не са насрещни престации на продажбата. Ако страните са се споразумели купувачът да плати определени суми като условие за сключване на окончателния договор, вкл. неустойка, само тогава те са в приложното поле на чл. 362, ал. 1 ГПК и ще изискват едновременност на престациите.

Когато купувачът е платил преди предявяване на иска по чл. 19, ал. 3 ЗЗД цената, приета, макар и при забавата от обещаателя, той се явява изправна страна – легитимирана да иска обявяване на окончателен договор. Обстоятелството, че е допуснал забава при плащането дава възможност на насрещната страна да развали предварителния договор поради неточно изпълнение, да приеме, въпреки забавеното изпълнение, вкл. да получи и обезщетение за забавата. Обезщетението, дори и когато е уговорено в предварителния договор като неустойка за забава, не съставлява насрещно вземане по см. на чл. 362, ал. 1 ЗЗД, ако не е уговорено като условие за сключване на окончателния договор или едновременност с престацията за прехвърляне на имота да е уговорена със самото сключване на договора.

В случай на предварително вече платена цена, продавачът – ответник може да въведе по надлежен ред по висящ иск с правно осн. чл. 19, ал. 3 ЗЗД свое вземане за неустойка по предварителния договор само чрез надлежно сезиране – с изложени правопораждащи юридически факти и конкретна сума за плащане и под формата на насрещен иск. Подобно последващо обективно кумулативно съединяване на искове е допустимо, като съдът се произнася с отделни диспозитиви по двете претенции.

Възражението за прихващане е способ за защита срещу главния иск, като се цели неговото отхвърляне, изцяло или частично, поради прихващане, т. е. нужно е насрещните престации да са за пари или за еднородни и заместими вещи. Следователно няма как чрез възражение за прихващане да се въведе в предмета на висящия спор по иск с правно осн. чл. 19, ал. 3 ЗЗД вземане на ответника – продавач срещу ищеца – купувач, защото няма как да прихване насрещните престации – своята да прехвърли собствеността срещу противната за плащане на пари. Ако искът е предявен от продавача по предварителния договор, тогава ответникът – купувач може да прихване своето задължение да плати цена с парично вземане срещу ищеца, като го заяви надлежно по реда на чл. 298, ал. 4 ГПК.

По чл. 90, ал. 1, изр. 2 ЗЗД е уредено задължение на съда, пред когото е направено възражение за неизпълнен договор и то е преценено за основателно, да постанови едновременност на изпълнението на спорещите – в тази хипотеза всяко от двете задължения е изискуемо, поради което и съдът осъжда всяка от страните да изпълни едновременно. Когато насрещните престации са спорни, съдът трябва да се произнесе, като ги установи, т. е. трябва да е надлежно сезиран по предвидения от ГПК ред и след като се произнесе досежно всяко едно, едва тогава да постанови и последващ диспозитив за едновременност на изпълнението.

Даденото разяснение е принципно, като общият ред за едновременност на изпълнението по чл. 90, ал. 1, изр. 2 ЗЗД няма как да се свърже с правилото на чл. 362, ал. 1 ГПК – последното касае само насрещно задължение за сключване на окончателен договор, а не всякакво друго задължение. Неизпълнението на насрещното задължение е законова предпоставка заинтересованата страна да сезира отново съда и той да постанови решение, с което да обезсили това по чл. 19, ал. 3 ЗЗД. Т. е., невъзможно е претенция за неустойка поради забавено изпълнение да бъде въведена в предмет на спора по чл. 19, ал. 3 ЗЗД от ответника – продавач, без насрещен иск, нито вземането да се разглежда като насрещно по см. чл. 362, ал. 1 ГПК, само защото е направено възражение по чл. 90, ал. 1 ЗЗД, още повече, когато със самото сключване на договора предварително не е уговорена едновременност на престациите – прехвърляне на имота, плащане на цена и на неустойка или плащането на неустойката да е условие за сключване на окончателния договор.

Дадените разяснения не противоречат на посочената от Я. А. съдебна практика, която е неточно цитирана и превратно интерпретирана.

Въззивното решение в допуснатата до касационно обжалване част е постановено в противоречие с дадените от настоящия състав разяснения. То следва да бъде касирано и спорът разрешен от състава на Върховния касационен съд.

Пред настоящия състав стои единствено въпросът дали договора за продажба на недвижима вещ следва да се обяви за окончателен под условие - да се плати като насрещно задължение, в двуседмичен срок от влизане в сила на решението, уговорената между страните неустойка за забава.

Отговорът е отрицателен. Страните не са се договорили в предварителния договор за едновременност на всички престации, вкл. и заплащане на дължима неустойка за забава, наред с прехвърлянето на имота; няма клауза и плащането на неустойката да е условие за сключване на окончателния договор. Освен това, вземането на ответника по иска за неустойка не е и надлежно въведено в предмета на спора.

Като краен резултат, въззивното решение следва да бъде отменено и постановено друго, с което искът по чл. 19, ал. 3 ЗЗД бъде уважен без условия за плащане на насрещно задължение по чл. 362, ал. 1 ГПК.

Съобразно разпоредбата на чл. 264 ДОПК, прехвърлянето на вещни права върху недвижими имоти се допуска след представяне на писмена декларация от прехвърлителя, че няма непогасени, подлежащи на принудително изпълнение задължения за данъци, мита и задължителни осигурителни вноски. Наличието или липсата на непогасени данъчни задължения за имота се удостоверява в данъчната му оценка. Според ал. 4 на същия член, когато прехвърлителят декларира, че има публични държавни и общински задължения, действията по ал. 1 могат да се извършат след тяхното заплащане или ако длъжникът писмено декларира, че е съгласен публичните държавни и общински вземания да се погасяват от сумата срещу прехвърлянето и купувачът внесе дължимата сума в съответния бюджет.

В настоящия случай, преди даването на ход на устните състезания във въззивната инстанция, нито в касационното производство са представени доказателства, че публичните задължения на погасени.

Липсата на посочените по-горе данни и документи би било пречка за изповядване на сделката по нотариален ред, но съдът счита, че в случая това обстоятелство не съставлява пречка за уважаването на предявения конститутивен иск, предвид съдържанието на разпоредбата на чл. 364, ал. 2 ГПК, според която съдът не издава препис от решението, докато ищецът не докаже, че са заплатени, както разноските по прехвърлянето, така и данъците и другите публични задължения на праводателя му към държавата и общината по местожителството на праводателя.

След влизането на решението в сила ищецът ще се снабди с препис от него, само ако ангажира доказателства за това, че са погасени и непогасените към момента публични задължения на ответника в пълния им размер, в това число и с натрупаните върху тях лихви, както и, че е заплатил разноските по прехвърлянето и дължимите данъци и такси за имота.

Липсва актуална данъчна оценка на имота, но несъмнено тя е под продажната цена (към декември 2020 г., според решението на въззивния съд, данъчната оценка на имота е била 27 699, 30 лв.).

Дължимата нотариална такса се определя по т. 8 от Тарифата за нотариалните такси към Закона за нотариусите и нотариалната дейност при основа по-високата оценка между данъчната оценка на имота към датата на влизане на решението в сила и уговорената продажна цена, която в случая е 50 000 евро и съдът приема, че е по-висока от данъчната оценка. Таксата е приход в държавния бюджет (т. 19 от ТР № 6/12 от 06.11.2013 г.) и е в размер на 719, 45 лв.

Съгласно ЗМДТ се дължи данък за възмездно прехвърляне на имущество по сметка на община Созопол по местонахождение на имота. Размерът на този данък се определя от

общинския съвет и съгласно Наредба за определяне на размера на местните данъци, приета с решение на общинския съвет, данъкът е в размер на 3 на сто върху продажната цена, или 2 933, 70 лв., който следва да се преведе от ищеца в полза на държавата, съгласно чл. 364 ГПК като разноси по прехвърлянето.

13. Естествено е внуците и техните прародители да поддържат лични отношения. Касае се за самостоятелна категория семейни отношения, отделни от връзките между дете и родители, скрепени със законово определени правни последици. В производство по чл. 128, ал. 1 СК съдът решава необходими ли са мерки относно осъществяването на лични отношения на дядото и бабата с внуците, какви по вид, с каква продължителност и при нужда – какви са подходящите защитни мерки за осигуряване на изпълнението им. Мерките на лични отношения по чл. 128 СК не са посочени конкретно, но са подобни на тези, които се определят между родители и деца по чл. 59, ал. 4 СК, като не е задължително да бъдат идентични с мерките за лични отношения, които в случая са определени за родителя, комуто не е поверено детето.

Добрите отношения, честите лични контакти на внуците с бабата и дядото, следва да се стимулират и подпомагат, включително от родителите, от роднините и приятелския кръг на майката и бащата. В същото време, режимът на лични отношения трябва да е така предписан и до такава степен подробен, предвид конкретните обстоятелства, че да се избягват възможни конфликти при осъществяването му, както и евентуалното несъответното ограничаване на времето и възможностите за лични контакти на децата с родителите им.

Чл. 59, ал. 4 СК

Чл. 128 СК

Решение № 147 от 28.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 4889/2021 г., IV г. о., докладчик председателят Албена Бонева

Касационното обжалване е допуснато по въпроса: кои обстоятелства следва задължително да вземе предвид съдът, за да се произнесе по чл. 128 от Семейния кодекс (СК) в най-добрия интерес на детето.

Съставът на Върховния касационен съд дава следното разрешение:

Изключителният критерий от първостепенно значение за решаване от съдилищата на въпроси, отнасящи се до децата, е техният интерес; това се отнася и за хипотезата по чл. 128 СК. Естествено е внуците и техните прародители да поддържат лични отношения. Касае се за самостоятелна категория семейни отношения, отделни от връзките между дете и родители, скрепени със законово определени правни последици. В производство по чл. 128, ал. 1 СК съдът решава необходими ли са мерки относно осъществяването на лични отношения на дядото и бабата с внуците, какви по вид, с каква продължителност и при нужда – какви са подходящите защитни мерки за осигуряване на изпълнението им. Мерките на лични отношения по чл. 128 СК не са посочени конкретно, но са подобни на тези, които се определят между родители и деца по чл. 59, ал. 4 СК, като не е задължително да бъдат идентични с мерките за лични отношения, които в случая са определени за родителя, комуто не е поверено детето. Мерките винаги трябва да са конкретни и така съответни, че да са рамка за правилното развитие на детето и добрите взаимоотношения с прародителя, а не източник на нови спорове. За интереса на детето от определяне на мерки за лични отношения с дядото и бабата, в производство по чл. 128 СК, съдът изхожда от целия комплекс от обстоятелства на конкретния случай, вземайки за

база предпоставките по чл. 59, ал. 4 СК и § 1, т. 5 от Допълнителните разпоредби (ДР) на Закона за закрила на детето (ЗЗДт), в светлината на проблематиката, за да постигне по възможност най-адекватното решение. Целта на цитираните законови разпоредби е не да предложи готова формула и схоластични правила, а комплекс от предпоставки, приложими за различни житейски и правни ситуации, които не са и подредени по важност и с оглед приоритета им, а позволяват широк обхват на съдебно произнасяне и оптимално съобразяване с всеки детайл от фактическата обстановка. Списъкът от предпоставки в двата нормативни акта не съвпада напълно; съдилищата, произнасяйки се в процедури по СК обаче винаги имат предвид и § 1, т. 5 ДР СК, а още и други обстоятелства, значими за конкретния интерес на децата.

Добрите отношения, честите лични контакти на внуците с бабата и дядото, следва да се стимулират и подпомагат, включително от родителите, от роднините и приятелския кръг на майката и бащата. В същото време, режимът на лични отношения трябва да е така предписан и до такава степен подробен, предвид конкретните обстоятелства, че да се избягват възможни конфликти при осъществяването му, както и евентуалното несъответното ограничаване на времето и възможностите за лични контакти на децата с родителите им. Когато родителските права спрямо детето са предоставени на единия от родителите, на другия се определят мерки на лични отношения с детето, които трябва да обезпечават широка възможност за общуване, чието пълноценно осъществяване не бива да бъде препятствано с мерките по чл. 128 СК. Също така, при осъществяване на личните отношения с внуците, бабата и дядото не трябва да нарушават режима на отглеждане, почивка, здравето, и спокойствието на децата, като следва да съобразяват подходящо ли е срещите, когато са кратки, да се осъществяват извън града, където е местоживеенето на децата и, в тази връзка, колко дълго и колко често ще следва да пътуват децата. От значение е има ли предписани мерки по чл. 59, ал. 4 СК за осъществяване на лични отношения с родител, какви са те, родителят живее ли съвместно с прародителя на детето, създава ли пречки за контактите с бабата/дядото, съответно определеният на родителя режим позволява ли детето да пребивава и с бабата, и с дядото достатъчно време; в интерес на детето ли е личните отношения да се осъществяват съвместно.

По касационната жалба:

Касаторът Д. Г. Й. излага доводи за неправилност поради необоснованост и противоречие с материалния закон. Счита, че предоставеният режим на лични отношения на бабата, по-широк и от този на сина й – баща на детето, не е в интерес на последното. Това се отнася и до постановеното от съда детето да бъде връщано в дома на майката не само от бащата или бабата, но още и от лелята. Часът на връщане в неделя вечер на детето в дома на майката не е съобразен с възрастта му, пътуването между П. и К., необходимостта от почивка и подготовка за училище.

И. К. Х., необходим другар на касатора, не се е присъединява към жалбата, нито излага становище по нея и не участва в открито съдебно заседание по делото.

Насрещната страна по касационната жалба Л. И. Г. не отговаря в срока по чл. 287 ГПК, нито по-късно в хода на съдебното производство.

Съставът на Върховния касационен съд, за да се произнесе, взе предвид следното:

Въззивният Кюстендилски окръжен съд, като потвърдил решението на първостепенния Кюстендилски районен съд, е определил, на осн. чл. 128 СК, мерки за лични отношения на бабата по бащина линия - Л. И. Г. с нейната внучка Д. И. Х., както следва: 2 пъти месечно (в определеното време за лични контакти на бащата с детето, но с продължителност до 17, 00 ч. на неделения ден), а именно – всяка първа и трета събота и неделя от месеца, с преспиване - от 9 ч. на съботния ден, до 17 ч. на неделния ден; 10 дни през лятото, които не съвпадат с платения годишен отпуск на майката, с право на преспиване, от 09. 00 часа на 1-ви август до 18. 00 часа на 10-ти август, а когато този период съвпада с отпуска на майката, режимът на контакти да се изпълнява от 11-ти

август до 21-ви август, или за времето от 20-ти до 30-ти юли; 2 дни от коледната ваканция на детето всяка четна година - от 09. 00 часа на 26-ти декември до 17. 00 часа на 27-ми декември, с право на преспиване, съответно всяка нечетна година от 09. 00 часа на 28-ми декември до 17. 00 часа на 29-ти декември, с право на преспиване; 2 дни от пролетната ваканция на детето, като през нечетна година са първите два дни от ваканцията, а през четна година са последните два дни от ваканцията, от 09. 00 часа на първия ден, до 17. 00 часа на втория ден, с право на преспиване; детето следва да се взема от бабата и/или бащата, и/или лелята (сестра на бащата), от адреса, на който живее в [населено място], и да се връща на същия адрес.

За да постанови този резултат, въззивният съд установил, че детето Д. (родено на **** г.) е дъщеря на Д. Й. и И. Х. Ищцата по делото Л. Г. е баба на детето по бащина линия. С решение на Кюстендилски окръжен съд (допълвано и тълкувано) родителските права върху детето са предоставени на майката. Двамата родители живеят в различни градове: бащата, заедно с бабата по бащина линия – в [населено място], на един адрес, в едно домакинство, а майката, заедно с детето – в [населено място]. Съгласно мнението, изразено в социални доклади от компетентните служби в [населено място] и [населено място], детето следва да общува пълноценно с роднините си по бащина линия с цел запазване на емоционалната връзка с тях, предвид правото му да познава своя род и произход. Съдът е установил, че детето има добра емоционална връзка с баба си. Тя притежава нужния житейски опит и подходящи битови условия, работи като медицинска сестра в "Детски интензивен сектор и детска кардиология" в софийска болница, има нужния опит да общува с деца. По делото не се спори, а и от събраните доказателства, съдът установил, че нито майката, нито бащата, препятстват контактите на бабата с детето. От една страна съдът посочил, че както и досега, в дните на срещи между детето и бащата, основно бабата се грижи за Д. В същото време приел, че често, когато таткото взема детето, го води в мола или в детски кътове, което ограничава възможността за непосредствен контакт между баба и внуче, това се отнася и до работата ѝ – дава дежурства в болницата и невинаги те съвпадат с времето, в което детето осъществява личен контакт с баба си. Съдът е изложил съображения, че поначало личните контакти на детето с бабата могат да се осъществяват в рамките на определения режим на лични контакти на бащата, тъй като те живеят заедно, в едно жилище в [населено място]. Приел е, че детето трябва да прекарва повече време с баба си - интересът му произтича от неговото право свободно и пълноценно да общува със своите родители и членовете на семействата им, за да познава своя род и произход, както и, че следва да се създаде по-силна и пълноценна емоционална връзка с бабата, а това е необходимо и оглед правилното психическо и емоционално развитие на детето. Приел, че няма данни контактите на детето с бабата да са в разрез с интереса му.

При служебно извършената проверка, касационната инстанция не откри пороци, водещи до недопустимост или нищожност на обжалваното решение.

По въпроса, допуснат до касационно обжалване въззивният съд се е произнесъл в противоречие с дадените по-горе разяснения по реда на чл. 290 ГПК.

Мярката по чл. 128, ал. 1 СК, постановена от съда, създава условия за спорове между родителите и между бабата и всеки от родителите, както и несигурност за детето. Съдът на практика е лишил бащата от осъществяване на лични отношения, като е предоставил изцяло времето, определено му от съда, на бабата; не е постановено режимът на лични отношения да се осъществява съвместно от тях за времето, което съвпада в двата режима. На бабата съдът е дал и по-широк режим на лични отношения с детето, което не е в негов интерес, защото контактите с бабата и дядото не бива да изместват или да са за сметка на тези с родителите, освен в изрично определените от закона случаи – напр. чл. 128, ал. 3 и чл. 59, ал. 7 СК. Не е постановено от кого бабата следва да взема детето, след като бащата следва да го върне преди това на майката. Решението по чл. 128, ал. 1 СК се

постановява в полза на бабата спрямо родителите. Обстоятелството, че тя има контакти с детето по времето, когато то е при бащата, в изпълнение на решение по чл. 59, ал. 4 СК, е от значение за това, трябва ли да бъдат изобщо определени и на нея мерки по чл. 128 СК, съответно какви по вид и време, възможно ли е и в интерес на детето ли е съвместното осъществяване на личните отношения на бабата и бащата с детето Д. Съдът не е изходил от спецификите по казуса – възрастта на детето, осъществяването на мерките на лични отношения в населено място, различно от това по местоживееене, изискващо пътуване с кола, конкретния режим, предписан от съда по чл. 59, ал. 4 ГПК на бащата. В противоречие с материалния закон – не е съобразен интересът на детето, съдът е постановил възможност (по избор на бабата и бащата), детето да бъде връщано в дома на майката и от лелята. Детето не е вещ, която е възможно да се предава по усмотрение и според удобството на възрастните на различни придружители. Само по изключение и по взаимно съгласие между майката и лицето, в полза на което са постановени мерки на лични отношения с детето Д., то може да бъде връщано в дома на майката от трето лице. Следва да се посочи и това, че времето на пътуване от П. до К. е включено в това за лични контакти с детето и следва да се използва именно за закрепване на връзките и емоционалната близост на детето с бащата, евентуално с бабата, която твърди, че не успява пълноценно да комуникира с Д. във времето, определено за лични контакти с бащата. Разкъсването на времето през коледната и през пролетната ваканция, което не е голямо, също не е в интерес на детето, като не е съобразено и това, че при така определените два режима относно празниците детето ще бъде извозвано от дома на майката до този на бащата и обратно по няколко пъти, за по два дни, по който начин празникът за детето би се превърнал в пътуване по график и предаване от едни възрастни на други. От друга страна, след многократните допълнения и поправки, с решението по чл. 59, ал. 4 ГПК на бащата не е определено време с детето през лятото, което не е пречка за осъществяване на лични контакти с Д. и през лятната ваканция по споразумение между родителите, но по делото няма събрани подобни данни; не е предвидено време за личните празници на детето и на бащата, т. е. бабата не би могла да осъществява лични контакти с внучката през лятната ваканция и за рождения ѝ ден във времето, определено на бащата. На последния е определено да взема детето по два дни "в периода на Коледните и Новогодишни празници и "през Великденските празници" – първите два дни от 09. 00 ч. до 16. 00 ч. на втория ден, с преспиване, през четните години и последните два дни от 09. 00 ч. до 16. 00 ч. на втория ден, с преспиване, през четните години. Официалните празнични дни по Коледа и Нова година са: 24 декември – Бъдни вечер, 25 и 26 декември – Рождество Христово, Нова година – 01. 01. Когато посочените празници съвпадат със събота и/или неделя, първият или първите два работни дни след тях са неприсъствени. Великденските празници са: Велики Петък, Велика събота и Великден – неделя и понеделник, които в съответната година са определени за празнуването му.

На бабата е предоставено да взема детето всяка четна година от 09. 00 ч. на 26. 12. до 17. 00 ч. на 27. 12, с преспиване, и всяка нечетна година – от 09. 00 ч. на 28 декември до 17. 00 ч. на 29 декември, с преспиване.

Тогава, през четните години бащата взема в П. детето на 24. 12. в 09. 00 ч. и го връща на майката на 25. 12. в 16. 00 ч. в К., след което бабата го взема на следващия ден от майката – на 26. 12. в 09. 00 ч. и го връща на 27. 12. в 17. 00 ч. За Нова година и до края на зимната ваканция детето би следвало да е при майката. През нечетните години детето е при майката за Бъдни вечер и Рождество Христово, при бабата в П. от 09. 00 ч. на 28. 12. до 17. 00 ч. на 29. 12, когато трябва да бъде върнато в дома на майката в К. и да бъде взето от там от бащата за последните два дни от "Коледните и Новогодишни празници", каквото и да значи това - от 09. 00 ч. първия ден до 16. 00 ч. на втория ден.

На бабата не е определено време за лични контакти с внучката през Великденските празници, но фактически се ползва и до сега от времето, предоставено на бащата. В

същото време на бабата са предоставени за лични контакти с детето два дни от пролетната му ваканция, като през нечетната година са първите два дни от ваканцията, а през четната година – последните два дни от ваканцията, от 09. 00 ч. на първия ден, до 17. 00 ч. на втория ден, с право на преспиване.

Ваканциите и неучебните дни за учениците в страната се определят всяка година от Министерството на просветата – коледната обичайно започва на 24. 12. и продължава в първите дни на януари, като празниците – Бъдни вечер, Рождество Христово и Нова година попадат в периода на тази ваканция. Пролетна ваканция обичайно е през месец април и с продължителност 10 дни, като е възможно Великденските празници изцяло или частично да съвпаднат с нея.

Така определените мерки по време на пролетната ваканция създават условия за неяснота, спорове и не е в интерес на детето, когато Великденските празници съвпаднат изцяло или частично с пролетната ваканция.

Лятната ваканция започва по различно време в зависимост от класа и вида на обучение, като приключва обичайно на 14 септември (според учебното заведение). Начинът, по който е определено времето на бабата с внучката през лятната ваканция не е гъвкав и прави съдебната намеса в личните отношения, вкл. начина на живот на детето, несъразмерна. Възможни са различни ситуации през годините, при които интересът на детето да почива с майката или самостоятелно (детски лагер, школа, лятно училище, екскурзия и т. н.) или учебна практика, да не съвпада с никой от времевите периоди, посочени от съда като възможност за лични отношения с бабата.

В заключение, въззивното решение следва да бъде касирано и спорът разрешен по същество.

Между страните не се спори, а и от данните по делото се установява, че бабата по бащина линия не е ограничавана да контактува с детето нито от страна на бащата, нито от страна на майката, липсва отчуждително въздействие върху детето, от когото и да било. То има изградена емоционална връзка с бабата, обича я и се чувства добре в нейно присъствие, спокойно е в дома с нея. Налице е пригодност от страна на бабата да отглежда и възпитава детето, няма данни, а и твърдения за действия и постъпки, които биха могли да вредят на развитието на детето – здравословно, образователно, емоционално, психологично и интелектуално. Методите на възпитание към внучката са съобразени с нейното развитие и възраст.

Интересите на детето изискват да бъде регламентиран режим на лични отношения между него и баба му по бащина линия, като в случая той трябва да съвпадне с този на бащата и да се упражнява съвместно с него: всяка първа и трета седмица на месеца – от 09. 00 ч. на съботния ден до 12. 00 ч. на неделния ден, с преспиване; по два дни в периода на Коледните, Новогодишните и Великденските празници, като през четните години тези два дни са първите два, считано от 09. 00 ч. на първия ден до 16. 00 ч. на втория ден, а през нечетна година са последните два дни, считано от 09. 00 ч. на първия ден до 16. 00 ч. на втория ден. По този начин детето, без утежнени графици и взаимни предавания от един родител на друг и на баба, ще има възможност за пълноценни контакти с бащата и неговото семейство, като укрепи усещането за семейственост, дом и принадлежност към рода на бащата. На практика бабата Л. Г. основно се грижи за детето и е с него по време на посещенията в дома на бащата, който не пречи на взаимоотношенията между баба и внучка, а и явно разчита на майка си за обгрижването на детето. Бабата не би следвало да претендира за мерки, равни по време или вповече от тези, определени за бащата, които да са единствено и само за осъществяване на лични контакти между нея и детето, защото така времето и режима на почивка и училищна подготовка на Д. се нарушава, а и се накърнява времето ѝ за контакти с бащата, които са с приоритет. Вярно е, че бащата И. Х. не се ползва от широк режим на лични отношения с детето, което вече е на 9 години, но той разполага с възможност да поиска промяна на определените му през 2015 г. мерки по

чл. 59, ал. 4 ГПК, като не би следвало вместо него това да прави майка му по реда на чл. 128, ал. 1 СК. Детето следва да бъде вземано, както и досега, от бащата и връщано от него в дома на майката. Съдът намира, че това разрешение следва да бъде запазено, защото е възможност за осъществяване на личен контакт между родителите, макар и кратък, в който им се предоставя възможност да поддържат цивилизовани отношения в присъствието на детето, да обменят информация и да вземат решения, които да са общи в интерес на детето. Само по взаимно съгласие между тях, детето може за конкретния ден да бъде взето или върнато от трето лице, одобрено от двамата родители.

Съставът на Върховния касационен съд намира, че е в интерес на детето да поддържа лични отношения с бабата и за по-дълъг непрекъснат период от време, за което подходяща е лятната ваканция, поради което постановява бабата да взема при себе си детето Д. с преспиване през лятната ваканция за една седмица - в периода от края на учебната година до началото на следващата учебна година, като седмичният период не трябва да съвпада с платения годишен отпуск на майката, като тя се задължава до 30. 04. да уведоми писмено бабата кога ще ползва същия. Ако до 30. 04. майката не уведоми писмено бабата за времето на платения ѝ годишен отпуск, бабата да има право да определи дните, през които ще вземе детето, като уведоми майката писмено до 30. 05.

Детето следва да има възможност да празнува личните си празници с роднините по бащина и по майчина линия, както и да участва в празненствата при честване на техните рождени и именни дни. Съдът намира, че в интерес на детето Д. е да празнува с баба си своя рожден ден през всяка нечетна година - за времето от края на учебните занятия до 19. 00 часа, в [населено място]. Когато рождената дата се пада в почивен ден, бабата да взема от дома на майката детето в 10. 00 часа и да го връща до 16. 00 часа. За рождения ден на бабата – 09. 12. тя да взема детето всяка година, за времето от края на учебните занятия до 19. 00 часа. Когато рождената дата се пада в почивен ден – от 10. 00 до 18. 00 часа.

Съдът не е обвързан от предложенията на страните, вкл. от тези на ищеца по чл. 128, ал. 1 СК, когато определя мерките за лични отношения с детето, а се ръководи от неговия интерес.

14. При делегиране на дейности по предоставяне на социални услуги от държавата е налице възлагане по смисъла на чл. 49 ЗЗД, поради което отговорността се носи от държавата. Агенцията за социално подпомагане, като държавен орган, натоварен с осъществяване на държавната политика в областта на социалното подпомагане, действа като процесуален субституент на държавата.

Държавата има задължение да полага особена грижа за лицата, които са поставени под пълно запрещение. Тя е длъжна да осигурява минимално ограничаване на правото им да се придвижват свободно в пространството, като същевременно полага всички грижи в рамките на разумното, съобразно спецификата на всеки индивид, за да предотврати рисковете за здравето и живота на поставените под пълно запрещение. Ако в резултат от неполагането на такива грижи, които в конкретния случай са били необходими и които са могли да бъдат предоставени, настъпят вреди за здравето или живота на поставено под пълно запрещение лице, държавата носи гражданска отговорност.

Чл. 49 ЗЗД

Решение № 62 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2027/2021 г., III г. о., докладчик съдията Таня Орешарова

Касационното обжалване е допуснато по поставения от касатора правен въпрос: "Следва ли да бъде съобразено, че вредите се претендират като последица от неправомерно поведение, изразяващо се в бездействие – неизпълнение на възложено в личен и в обществен интерес задължение да бъдат предприети действия за грижа на поставено под пълно запрещение лице?". Въпросът е от значение а точното прилагане на чл. 49 ЗЗД във вр. с чл. 45 ЗЗД, тъй като липсва съдебна практика по аналогични случаи.

По поставения правен въпрос ВКС намира следното:

Съгласно чл. 51, ал. 3 от Конституцията на Република България лицата с физически и психически увреждания се намират под особена закрила на държавата и обществото. В Решение № 12 от 17.07.2014 г. по конст. д. № 10/2014 г. на Конституционния съд на Република България е прието, че институтът на поставяне под пълно запрещение на физически лица има за цел да защити както обществото, така и самите лица, които са поставени под запрещение. Според цитираното решение разпоредбите на чл. 5, ал. 1 и чл. 5, ал. 3 ЗЛС следва да бъдат тълкувани стеснително и единствено по начин, който изпълнява конституционното изискване да се даде засилена защита на правата на хората с психически увреждания, каквато защита ще е налице, когато неизбежните ограничения, свързани със запрещението, не водят до неоправдано посегателство върху основни конституционни права на тези лица.

Правата на лица с увреждания са уредени и в Конвенцията за хората с увреждания (КХУ), ратифицирана със закон, обн. ДВ, бр. 37 от 15.05.2012 г., в сила от 21.04.2012 г. Според чл. 10 от Конвенция държавите – страни по нея потвърждават, че всяко човешко същество има вътрешно присъщо право на живот и предприемат всички необходими мерки за осигуряване на ефективното му упражняване от хора с увреждания наравно с всички останали. Съгласно чл. 11 КХУ държавите – страни по Конвенцията предприемат в съответствие с поетите от тях задължения по силата на международното право, всички необходими мерки за осигуряване защитата и безопасността на хората с увреждания в рискови ситуации, включително при военен конфликт, хуманитарни и природни бедствия. Съгласно чл. 14, ал. 1, б. "б" КХУ държавите – страни по Конвенцията гарантират, че хората с увреждания равноправно с всички останали не са лишавани неправомерно и произволно от тяхната свобода, както и че всяко лишаване от свобода е в съответствие със закона, като само по себе си наличието на увреждане в никакъв случай не бива да бъде основание за лишаването им от свобода. Според чл. 18 КХУ държавите – страни по Конвенцията признават правата на хората с увреждания на свободно придвижване, свободен избор на местоживеене и националност наравно с всички останали.

Европейският съд по правата на човека има трайна практика по чл. 2 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи (ЕКПЧОС) относно правото на живот на хора с увреждания. В решенията си по делата Д. с/у България (жалба № 59548/00, § 79) и Calvelli и Ciglio с/у Италия (жалба № 32967/96, § 48) съдът възприема тълкуване на чл. 2 от ЕКПЧОС, според което този член повелява държавите не само да се въздържат от "умишлено" лишаване от живот, но и да предприемат съответни стъпки да защитят живота на лицата под тяхна юрисдикция. Поредици от събития, провокирани от акт на небрежност и довели до загуба на човешки живот, също могат да се разгледат в светлината на чл. 2, отбелязва съдът в мотивите си по делото Д. с/у България (§ 70).

В практиката си по чл. 5 от ЕКПЧОС Европейският съд по правата на човека застъпва позицията за минимално ограничаване на психично болните хора да се придвижват свободно в пространството. В същото време съдът подчертава, че за тези лица все пак трябва да се полагат необходимите грижи, за да се предотвратят рисковете за здравето и живота им/ решението по дело Fernandes de Oliveira с/у Португалия (жалба № 78103/14)/. В цитираните вече решения по делата Д. с/у България и Calvelli и Ciglio с/у Италия Европейският съд по правата на човека сочи, че държавите са длъжни да имат такива лечебни заведения, независимо дали публични или частни, които да вземат

адекватни мерки за запазването на здравето и живота на настанените в тях лица. Хората с увреждания не трябва да се възприемат като лица, отклоняващи се от медицинските норми, а като субекти, на които следва да се гарантира чрез комплекс от мерки, наравно с другите, възможността да упражняват лично правата си и да участват пълноценно в живота на обществото.

Българското законодателство съдържа правила за защитата на хората с увреждания, включително за поставените под пълно запрещение. Съгласно чл. 5 от Закона за социалното подпомагане (ЗСП) Агенцията за социално подпомагане е изпълнителна агенция към министъра на труда и социалната политика, натоварена с изпълнението на държавната политика в областта на социалното подпомагане. Според чл. 16а, ал. 5 от ЗСП (ред. ДВ, бр. 8 от 2016 г.) социалните услуги в специализирани институции за пълнолетни лица, поставени под пълно запрещение, се предоставят по реда на чл. 16б, чл. 16в и чл. 16 г от ЗСП, след провеждане на специално производство по съдебна администрация, с решение на районния съд по настоящия адрес на лицето, по искане на дирекция "Социално подпомагане" (която представлява местна структура в рамките на Агенцията за социално подпомагане), направено въз основа на писмено декларирано желание от лицето и становище на настойника. Съгласно чл. 36 от Правилника за прилагането на ЗСП един от възможните начини за предоставяне на социални услуги е чрез настаняване на бенефициента в специализирани институции за предоставяне на социални услуги, каквито съгласно чл. 36, ал. 3, т. 2, б. "а" и "б" от ПЗПЗСП (ред. ДВ, бр. 89 от 2016 г.) са домовете за пълнолетни лица с увреждания, в това число домовете за пълнолетни лица с умствена изостаналост и домовете за пълнолетни лица с психични разстройства.

В чл. 16, ал. 8 от ЗСП (ред. ДВ, бр. 89 от 2016 г.) е уредено, че в зависимост от начина на финансиране социалните услуги са делегирани от държавата дейности, когато се финансират от държавния бюджет; местни дейности, когато се финансират от общинските бюджети и дейности, финансирани от други източници. Съгласно чл. 36, ал. 7 от ПЗПЗСП (ред. ДВ, бр. 89 от 2016 г.) Агенцията за социално подпомагане определя методическите ръководства и указания за работа по предоставянето на социалните услуги в специализираните институции – домовете за пълнолетни лица с увреждания, когато те се осъществяват като делегирани от държавата дейности.

При делегиране на дейности по предоставяне на социални услуги от държавата е налице възлагане по смисъла на чл. 49 ЗЗД, поради което отговорността се носи от държавата. Агенцията за социално подпомагане, като държавен орган, натоварен с осъществяване на държавната политика в областта на социалното подпомагане, действа като процесуален субституент на държавата.

От изложеното по-горе следва, че държавата има задължение да полага особена грижа за лицата, които са поставени под пълно запрещение. Тя е длъжна да осигурява минимално ограничаване на правото им да се придвижват свободно в пространството, като същевременно полага всички грижи в рамките на разумното, съобразно спецификата на всеки индивид, за да предотврати рисковете за здравето и живота на поставените под пълно запрещение. Ако в резултат от неполагането на такива грижи, които в конкретния случай са били необходими и които са могли да бъдат предоставени, настъпят вреди за здравето или живота на поставено под пълно запрещение лице, държавата носи гражданска отговорност.

Като взе предвид даденият отговор на правния въпрос, по основателността на жалбата настоящият съд намира следното:

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е приел, че синът на касатора – И. К., е страдал от заболяване "параноидна шизофрения", което е довело до умствена изостаналост и значителни промени в поведението му, включително дрономания – патологична склонност към скитничество. И. К. е поставен под пълно запрещение и настанен в Дом за пълнолетни лица с умствена изостаналост (ДПЛУИ), а по-късно – в Дом

за пълнолетни лица с психични разстройства (ДВХПР), находящ се на същия адрес и ръководен от същото лице, изпълняващо и функциите на настойник на И. К. Патологичната склонност към скитничество на сина на касатора, описана в документацията на Дома за пълнолетни лица с умствена изостаналост и в планове за здравни грижи, не е описана в документацията на Дома за пълнолетни лица с психични разстройства, като липсват изготвени планове за здравни грижи за 2017 г. и за 2018 г. В последния приложен план за здравни грижи без дата е записано в графа "необходими превантивни мерки", че "поради отклоняване от района на дома се нуждае от постоянен контрол от страна на груповите отговорници". На 09.07.2018 г. И. К. самоволно напуснал територията на дома. Въпреки опитите да бъде открит, на 17.07.2018 г. същият е намерен починал в резултат на гладуване и изчерпване на енергийните запаси, необходими за поддържане на жизнените процеси в организма му. Въззивният съд е приел, че персоналът на Дома за пълнолетни лица с психични разстройства не е бил длъжен да приложи по отношение на И. К. временни физически ограничителни мерки, които да възпрепятстват свободното му придвижване, респективно да предотвратят самоволното напускане на територията на дома. Посочено е, че законът гарантира право на пациента с психично разстройство на минимално ограничаване на личната му свобода. Въз основа на изложеното съдът е приел, че в този случай не е налице противоправно поведение на лица от персонала на дома или други лица, на които Агенцията за социално подпомагане е възложила дейността по осъществяване на социални услуги и грижи и под чието ръководство е възлагането на контрол и организация на социалните услуги. Съдът е отбелязал също, че не е налице причинна връзка между действия или бездействия на длъжностни лица от състава на Дома за възрастни хора с психични разстройства и смъртта на И. К., тъй като последният сам е решил да напусне дома.

Според чл. 18а от ЗСП (ред. ДВ, бр. 15 от 2010 г.) кметът на общината управлява социалните услуги на територията на съответната община, като това важи без значение дали става дума за делегирани от държавата дейности или местни дейности. По силата на чл. 38, ал. 1 от ППЗСП (ред. ДВ, бр. 40 от 2003 г.) кметът на общината е оправомощен да отдаде управлението на социалните услуги след провеждането на конкурс на друго физическо лице – назначен от него ръководител на социалната услуга (чл. 18а, ал. 2 от ЗСП (ред. ДВ, бр. 15 от 2010 г.)) или на юридическо лице – доставчик на социална услуга, вписан в регистъра на Агенцията по социално подпомагане (чл. 37, ал. 3 от ППЗСП (ред. ДВ, бр. 40 от 2003 г.)).

Както е отбелязал и въззивният съд, по делото не е спорно, че Домът за възрастни (пълнолетни) лица с умствена изостаналост и Домът за възрастни с психични разстройства в [населено място] осъществяват държавно делегирана дейност, финансирана със средства от държавния бюджет, по смисъла на чл. 16, ал. 8, т. 1 от ЗСП (ред. ДВ, бр. 8 от 2016 г.). Поради това следва да се приеме, че държавата е възложител по смисъла на чл. 49 от ЗЗД, а не общината. Кметът на общината осъществява дейност по управление на социалната услуга (чрез органите на общината или чрез друго лице след проведен конкурс).

Предвид дадения по-горе отговор на правния въпрос по делото, решението на въззивния съд е неправилно. Настоящият състав намира, че държавата чрез Агенцията за социално подпомагане не е положила нужната грижа, за да осигури адекватни мерки за защита на здравето и живота на И. Р. К. в Дома за възрастни с психични разстройства. Във въззивното производство е установено, че след преместването на И. Р. К. в ДПЛПР в индивидуален план от 20.04.2017 г., изготвен на основание чл. 40, ал. 1 и ал. 3 от ППЗСП (ред. ДВ, бр. 89 от 2017 г.), не е била отразена основната особеност в поведението на И. Р. К. – патологична склонност към скитничество, която е обосновала забележки във всички предходно изготвени планове за здравни грижи в периода от 05.01.2010 г. до края на 2016 г. Съгласно тези бележки медицинските специалисти са определили, че И. К. се нуждае от постоянен контрол от страна на персонала на дома, като рискът от скитничество е оценен

като "висок". Следва да се отбележи също, че за И. К. не е изготвен план за здравни грижи за 2017 г. и 2018 г., въпреки че е бил задължителен съгласно чл. 17 и чл. 19 от Наредба № 1 от 11.01.2007 г. за условията и реда за провеждане на медицинските дейности, свързани с лечението на лицата с психични разстройства. Планът е подлежал на актуализация на 6 месеца на основание чл. 22, ал. 4 от същата Наредба.

Неизготвянето на посочените планове означава, че персоналът на дома, в който е настанен И. К., не е положил дължимите грижи, за да установи състоянието и подходящия режим за поставеното под пълно запрещение лице. Изисквания за изготвяне на споменатите планове са нормативно закрепени именно с цел откриване и съобразяване на рисковете, присъщи за всяко лице с психични увреждания.

Не може да се сподели съображението, изразено във въззивното решение, че отговорност за вреди не възниква, тъй като служителите на ДПЛПР не са били длъжни да приложат по отношение на И. К. временни физически ограничителни мерки, които да възпрепятстват свободното му придвижване в пространството. Настоящият състав счита, че служителите на ДПЛПР са могли и са били длъжни да предприемат мерки, чрез които да отговарят на специфичните нужди на И. К., без да го лишават изцяло от свобода да се придвижва в пространството. Най-малко е било възможно да се създаде режим за напускане на територията на дома, за да може да се установи точното време, да се позволява напускане на дома с придружител, което и да е част от предоставената социална услуга за конкретното лице, за възможност за видеонаблюдение на входа при напускане на дома и за които възможности и специфични грижи по предоставените социални услуги методическо ръководство, възлагане, организация и контрол на държавата се осъществяват именно от ответника по делото.

Настоящият състав на съда намира също, че въззивният съд неправилно е приел, че липсва причинно-следствена връзка като елемент от фактическия състав на отговорността за непозволено увреждане. Смъртта на И. К. е пряко следствие от неполагането на дължимата грижа от служителите на ДПЛПР. Незнанието на факта, че И. К. е склонен към скитничество, се дължи на небрежността на служителите на ДПЛПР, които не са изготвили нормативно изискуемите здравни и индивидуални планове и не са положили необходимите грижи, насочени към специфичните нужди на същото лице. Освен това, както се установява от приложеното по делото писмо с вх. № 177/11.07.2018 г., чак два дни след установяване на изчезването на И. К. директорът на ДПЛПР е подал до полицията писмо, с което е поискал издирването на запретенния. Възникналата ситуация, а именно изчезването на лице, което е неспособно да се грижи за елементарните си потребности, изисква незабавно уведомяване на органите на полицията и незабавното му издирване.

По отношение на претърпените неимуществени вреди настоящият състав на съда счита, че справедливото обезщетение е в размер на 5000 лв. Следва да се съобрази, че според чл. 52 от ЗЗД обезщетението следва да бъде определено съобразно принципа на справедливостта. Съгласно задължителните за съдилищата указания, дадени в Постановление № 4/23.12.1968 г. на Пленума на ВС и множество решения на ВКС, постановени по реда на чл. 290 ГПК, понятието "справедливост" не е абстрактно понятие, а е свързано с преценка на конкретни обективно съществуващи в действителността обстоятелства. Въпреки липсата на възможност за съпоставяне на претърпените болки и страдания и паричната престация, законодателят е дал възможност на увредения да претендира парично обезщетение за неимуществени вреди, като е предоставил на съда да прецени във всеки конкретен случай какъв е справедливият размер на това обезщетение. Съдебната практика приема като критерии за определяне на справедливо обезщетение житейски оправданото и утвърденото в практиката обезщетение за аналогични случаи, но съобразени с конкретния случай. Няма съмнение, че при увреждане на неимуществени права, блага или правнозащитими интереси се накърняват моралните и нравствените

ценности у личността, както и социалното ѝ общуване. Целта на обезщетението, обаче е не да се поправят вредите, което е невъзможно, а да се възстанови психическото равновесие на пострадалото лице, да се компенсират отрицателните, неприятните емоции, в това число и чрез самия факт на осъждане на ответника. Доказано е, че през последните години от живота на И. К. ищецът не е имал близка връзка със сина си, включително не го е посещавал след като самият ищец се е намирал в лошо здравословно състояние. Не е имало пречка например ищецът да осъществява контакт със сина си по телефона или да се интересува от състоянието му от персонала на дома. В справка от първоинстанционното дело, изготвена от ДПЛПР, се съдържа информация, че в периода 05.01.2010 г. – 08.07.2018 г. няма регистрирани посещения на родителите. В индивидуалните планове, приложени в първоинстанционното производство е удостоверено, че И. К. "има близки, които не се интересуват от него" и че "не е посещаван". Това съдът намира за обуславящо по-нисък размер на обезщетение в сравнение с други случаи на обезщетяване на вреди от смърт на дете. Въпреки изложеното следва да се отчете, че съгласно показания на свидетелят В., И. К. е настанен в специализирана институция за социални грижи поради обективна причина – влошеното здравословно състояние на ищеца, което не е позволявало на последния да полага грижи за сина си. От показанията на св. В. се установява също, че ищецът е полагал грижи за сина си преди настаняването му в дома. За да определи справедлив размер на обезщетението, съдът взе предвид и обстоятелствата около смъртта на сина на ищеца. От приложеното досъдебно производство се установява, че тялото на И. К. е било разкъсано от диви животни – гледка, която несъмнено е предизвикала шок у ищеца. Не се доказва обаче, че влошаването на здравословното му състояние е причинено от новината за смъртта на сина му. Липсват и данни за специфични болки и страдания, претърпени от ищеца. При определяне на размера на паричната репарация, съдът взема предвид, че от събраните по делото доказателства, в частност показанията на разпитания свидетел, безспорно се установява, че ищецът е претърпял негативни емоции, притеснения и болка в следствие на трагичната смърт на сина му и че са налице подлежащи на обезщетяване вреди от неимуществен характер. С оглед на което при отчитане на спецификата на конкретния случай, настоящият състав счита, че справедливият размер на обезщетението, който съответства на принципа на чл. 52 ЗЗД, и отговаря на икономическите условия в страната, е в размер на 5000 лв., като не се установяват вреди над обичайните такива. С оглед на което обжалваното решение следва да се отмени и да се присъди определеното обезщетение, ведно с претендираната лихва от деня на исковата молба до окончателното изплащане на сумата, както е поискано в исковата молба. В отхвърлителна част решението за сумата над 5000 лв. до 80 000 лв., претендирано обезщетение за неимуществени вреди следва да бъде оставено в сила.

15. В т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС е разяснено по задължителен за съдилищата начин, че обезщетение за вреди се дължи и в случай на частично оправдаване при доказана причинна връзка между незаконното обвинение за извършено престъпление и претърпените вреди; че в случаите на частично оправдаване се вземат предвид всички обстоятелства: броят на деянията, за които е постановена оправдателна присъда; тежестта на извършените деяния, за които е осъден дееца съпоставени с тези, за които е оправдан; причинна връзка между незаконността на всяко едно от обвиненията, за които деецът впоследствие е признат за невинен и причинените вреди - болки и страдания, преценени с оглед общия критерий за справедливост по чл. 52 ЗЗД. В тези случаи обезщетението се определя глобално, а не поотделно за всяко едно деяние, за което обвиняемият е бил оправдан.

Точка 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС е неприложима в случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете форми на изпълнителното деяние и за част от предмета на престъплението.

Предвидените в закона форми на изпълнително деяние са обективно и субективно свързани така, че се явяват елементи от изпълнението на едно престъпление, а не отделни престъпления.

В случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете (или повече) форми на изпълнителното деяние и/или за част от предмета на престъплението, не е налице частично оправдаване на подсъдимия за извършено престъпление, по смисъла на НК и на тълкувателното решение. Обвинението е за едно престъпление, но в две или повече форми на изпълнително деяние. "Оправдаването" по отношение на една от формите или за част от предмета на престъплението има значение единствено за определяне тежестта на наказанието, но не е равнозначно на оправдаване по обвинение за отделно престъпление.

Чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ

Чл. 52 ЗЗД

Чл. 9 НК

Чл. 339 НК

Решение № 93 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3380/2021 г., III г. о., докладчик съдията Даниела Стоянова

Касационното обжалване на въззивното решение е допуснато за проверка съответствието на правните разрешения на въззивния съд с постановките, приети в т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС – чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК, и по-конкретно: по правния въпрос "за приложението на т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС в случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете форми на изпълнителното деяние и за част от предмета на престъплението".

В т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС е разяснено по задължителен за съдилищата начин, че обезщетение за вреди се дължи и в случай на частично оправдаване при доказана причинна връзка между незаконното обвинение за извършено престъпление и претърпените вреди; че в случаите на частично оправдаване се вземат предвид всички обстоятелства: броят на деянията, за които е постановена оправдателна присъда; тежестта на извършените деяния, за които е осъден дееца съпоставени с тези, за които е оправдан; причинна връзка между незаконността на всяко едно от обвиненията, за които деецът впоследствие е признат за невинен и причинените вреди - болки и страдания, преценени с оглед общия критерий за справедливост по чл. 52 ЗЗД. В тези случаи обезщетението се определя глобално, а не поотделно за всяко едно деяние, за което обвиняемият е бил оправдан.

Според настоящия състав т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС е неприложима в случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете форми на изпълнителното деяние и за част от предмета на престъплението. Съображенията са следните:

В действащия НК легално определение за престъплението е дадено в чл. 9, ал. 1, според която разпоредба "Престъпление е това общественоопасно деяние (действие или бездействие), което е извършено виновно и е обявено от закона за наказуемо. " Тази дефиниция има своеобразно уточнение в ал. 2 на чл. 9 НК, където е посочено, че "Не е престъпно деянието, което, макар формално и да осъществява признаците на предвидено в закона престъпление, поради своята малозначителност не е общественоопасно или неговата обществена опасност е явно незначителна". Тоест всяко престъпление има обективна и субективна страна. От обективна страна престъплението се явява деяние,

което е общественоопасно, противоправно и наказуемо. Субективният елемент на престъплението е вината в различните и проявни форми.

С термина "изпълнително деяние" в наказателното право се обозначава пълното и точно описание на фактическите признаци, които конкретно извършеното деяние трябва да съдържа, за да се осъществи съответното престъпление. Предвидените в закона форми на изпълнително деяние на основен престъпен състав са обективно и субективно свързани така, че се явяват елементи от изпълнението на едно престъпление, а не отделни престъпления. Така обект на престъплението по чл. 339 НК / "Който придобие по какъвто и да е начин, държи или предаде другиму взривни вещества, огнестрелни, химически, биологични или ядрени оръжия, боеприпаси за огнестрелни оръжия или пиротехнически изделия... " / са все едни и същи обществени отношения, свързани с установения режим на контрол върху дейностите с оръжия и боеприпаси, а и предметът на посегателство е един и същ – оръжия и боеприпаси. Касае се за едно престъпление, което може да бъде осъществено в различни форми и обем, а не до съвкупност от отделни престъпни деяния. Идентични са съображенията и във връзка с престъплението по чл. 252НК. Поради това в случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете /или повече/ форми на изпълнителното деяние и/или за част от предмета на престъплението/ не е налице частично оправдаване на подсъдимия за извършено престъпление, по смисъла на НК и на тълкувателното решение. Обвинението е за едно престъпление, но в две или повече форми на изпълнително деяние. "Оправдаването" по отношение на една от формите или за част от предмета на престъплението има значение единствено за определяне тежестта на наказанието, но не е равнозначно на оправдаване по обвинение за отделно престъпление.

В подкрепа на горния извод е и приетото в Тълкувателно решение № 1 от 12.03.2021 г. на ВКС по т. д. № 1/2019 г., ОСНН на ВКС: "Предвидените в закона форми на изпълнително деяние на основния престъпен състав /подкуп/ са обективно и субективно свързани така, че се явяват елементи от изпълнението на едно престъпление, насочено към престъпно мотивиране на длъжностното лице да действа /бездейства по служба. Изводимо от правната природа на подкупа като единно престъпление е заключението, че той има един предмет. Това се отнася и към фактическите хипотези на различие в предложената, обещаната и дадената облага (например относно нейния вид и размер), тъй като възможните модификации на предмета на престъплението са все във връзка със създаденото и развиващото се корупционно отношение между дееца и длъжностното лице. "

В настоящия случай с присъда от 20.12.2012 г. по н. о. х. д. № 303/2011 г. на Окръжен съд – Шумен Георги В. В. е бил признат за виновен в това, че през периода 2000-2009 г. в [населено място] без съответно разрешение от свое име и като физическо лице е извършил по занятие подробно описани банкови сделки, за които се изисква такова разрешение съгласно чл. 1, ал. 4, т. 1 от ЗБ (отм.), като с дейността си причинил другиму значителни вреди, поради което на основание чл. 252, ал. 2, предл. 1 и 2 във вр. с ал. 1 и чл. 54 НК е бил осъден на 8 години лишаване от свобода, глоба в размер на 8000 лв. и конфискация на част от имуществото. Ищецът е оправдан по обвинението, че деянието е извършено при условията на продължавано престъпление, че е отпуснал парични заеми на изброени в присъдата лица, както и че е получил значителни неправомерни доходи за сумата над 159 980 лв. до 305 790 лв. Със същата присъда Г. В. е осъден и за престъпление по чл. 339, ал. 1 НК – за държане на боеприпаси без надлежно разрешение, като на основание чл. 304 НПК е оправдан по обвинението за придобиване на посочените боеприпаси и за държане на други изброени боеприпаси. Срещу ищеца са повдигнати и обвинения по чл. 116, ал. 1, т. 6, пр. 1, т. 7, т. 9 и т. 10 във вр. с чл. 115 във вр. с чл. 20, ал. 3 и ал. 4 НК; чл. 131, ал. 1, т. 8 и т. 10 във вр. с чл. 130, ал. 1 във вр. с чл. 20 НК; чл. 330, ал. 3 във вр. с ал. 2, т. 2 и т. 4 във вр. с чл. 20, ал. 3 НК; чл. 131, ал. 1, т. 10 във вр. с чл. 129, ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 3 НК, от които е оправдан само по обвинението по чл. 330, ал. 3

НК. По останалите обвинения е признат за виновен и му е наложено наказание "доживотен затвор без замяна".

Въззивният съд е посочил, че съгласно чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ държавата отговаря за вредите, причинени на граждани от разследващите органи, прокуратурата или съда при обвинение в извършване на престъпление, ако лицето бъде оправдано. Съдът е приел, че по обвиненията по чл. 252, ал. 1 НК и чл. 339, ал. 1 НК ищецът е бил осъден и му е наложено наказание "лишаване от свобода", поради което липсва основанийето по чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ за ангажиране отговорността на Прокуратурата на РБ. Посочил е, че за съставомерността на деянието по чл. 252, ал. 1 НК е достатъчно последователното извършване на най-малко три банкови сделки без съответно разрешение, а за квалифицирания състав по ал. 2 – причинените вреди и получените неправомерни доходи да са значителни по размери дори само от тези сделки. С оглед това според въззивния състав редуцирането на лицата, получили заеми от ищеца, на размера на вредата и на получените от незаконна банкова дейност доходи, посочени в обвинителния акт, и оправдаването на подсъдимия за тези сделки (лица, вреди и доходи) с присъдата не означава, че ищецът е оправдан за част от обвинението по чл. 252, ал. 2 НК и че са приложими постановките на т. 11 от Тълкувателно решение № 3/2005 г. по тълк. д. № 3/2004 на ВКС, ОСГК за присъждане на обезщетение по чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ при частично оправдаване. Сходни мотиви съдът е изложил по отношение на обвинението по чл. 339, ал. 1 НК, по което подсъдимият е бил оправдан само за една от формите на изпълнителното деяние – "придобиване", само за част от боеприпасите и за периода на държане. Г. В. е бил оправдан единствено по обвинението по чл. 330, ал. 3 във вр. с ал. 2, т. 2 и т. 4 във вр. с ал. 1 НК, за което е бил обезщетен по чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ с влязло в сила решение на Ловешкия окръжен съд.

Предвид отговора на правния въпрос правилно е прието от въззивния съд, че не са налице предпоставките за ангажиране отговорността на Прокуратурата на РБ по чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ, тъй като не е налице оправдаване по обвинение в извършване на престъпление, както и, че т. 11 от ТР № 3/2005 г. по т. д. № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС е неприложима в случаите, когато подсъдимият е бил оправдан за една от двете форми на изпълнителното деяние и за част от предмета на престъплението.

16. Когато съдът се произнася по въпроса осъществен ли е деликт при изпълнение на медицинска дейност, той следва да обсъди не само доказателствата за фактите какви действия са били предприети или не са били извършени от медицинските специалисти, но и доколко те са отговаряли на дължимото съобразно утвърдените медицински изисквания - да посочи в какво се изразява нарушението на утвърдените медицински стандарти и правилата за добрите медицински практики. Освен това, по иска по чл. 49 ЗЗД следва да обоснове дали именно поради противоправното поведение на лекарите и другите медицински работници, които осъществяват работа в интерес на възложителя, е настъпил вредоносния резултат – т. е. наличието на причинна връзка помежду им.

Чл. 49 ЗЗД

Чл. 80 ЗЗ

Чл. 6, ал. 1 ЗЛЗ

Чл. 5, т. 4 ЗСОЛЛДМ

Решение № 60289 от 4.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 131/2021 г., III г. о., докладчик съдията Жива Декова

Касационното обжалване е допуснато по въпроса за правното значение на

Искът срещу д-р Н. е основан на твърдения за неадекватност и несвоевременност на действията му като личен педиатър на детето, непоставяне на диагноза и неподходящо лечение.

По отношение на втория ответник МБАЛ Добрич АД твърденията на ищите са за неправилни действия на лекарите в болницата, несвоеременно извършване на изследванията и поставяне на диагнозата, а в резултат от това – неправилно лечение, довело до смъртта на детето.

В практиката на ВКС се приема, че когато спорът по делото касае деликт при изпълнение на медицинска дейност /медицински деликт/, при формиране на вътрешното си убеждение относно наличието или липсата на неправомерно поведение на медицинските специалисти и връзката му с конкретно сочените вреди, съдът следва да съобрази, че медицинската помощ е правнорегламентирана дейност. Съгласно чл. 80 от Закона за здравето, качеството ѝ се основава на медицински стандарти, утвърдени по реда на чл. 6, ал. 1 от Закона за лечебните заведения и Правилата за добра медицинска практика, приети и утвърдени по реда на чл. 5, т. 4 от Закона за съсловните организации на лекарите и лекарите по дентална медицина. По силата на чл. 6, ал. 1 от Закона за лечебните заведения, дейността на лечебните заведения и на медицинските и други специалисти, които работят в тях, се осъществява при спазване на медицинските стандарти за качество на оказваната медицинска помощ и осигуряване защита на правата на пациента, а медицинските стандарти се утвърждават с наредби на министъра на здравеопазването. Ето защо, когато съдът се произнася по въпроса осъществен ли е деликт при изпълнение на медицинска дейност, той следва да обсъди не само доказателствата за фактите какви действия са били предприети или не са били извършени от медицинските специалисти, но и доколко те са отговаряли на дължимото съобразно утвърдените медицински изисквания - да посочи в какво се изразява нарушението на утвърдените медицински стандарти и правилата за добрите медицински практики. Освен това, по иска по чл. 49 ЗЗД следва да обоснове дали именно поради противоправното поведение на лекарите и другите медицински работници, които осъществяват работа в интерес на възложителя, е настъпил вредоносния резултат – т. е. наличието на причинна връзка помежду ми, с което да изчерпи фактическите си и правни изводи относно предпоставките от състава на основанията по чл. 49 ЗЗД.

Съгласно чл. 6, ал. 1 ЗЛЗ медицинските стандарти се утвърждават с наредби на министъра на здравеопазването - относима към действията на първия ответник е Наредба № 19 от 22.06.2010 г. за утвърждаване на медицински стандарт "Педиатрия", действащата в процесния период от 14.01.2014 г. до 16.01.2014 г. Неправилно въззивното решение е обосновано с Наредба № 3/07.02.2014 г. и утвърдения с нея медицински стандарт "Педиатрия", вместо приложима за конкретния случай действащата в процесния период от 14.01.2014 г. до 16.01.2014 г. Наредба № 19 от 22.06.2010 г. и утвърдения с нея медицински стандарт "Педиатрия".

Установено е, че на 14.01.2014 г. детето Е., на възраст една година и седем месеца, е било заведено от майката на профилактичен преглед при д-р Н. с оглед предстояща на следващия ден ваксинация против морбили, паротит и рубеола. Детето било здраво в момента на прегледа, но вечерта развило температура 39 градуса, която след прием на сироп за деца "Нурофен" се нормализирала. На следващия ден – 15.01.2014 г. след обяд майката отново посетила кабинета на д. р Н. заедно с детето и го уведомила за температурата. След преглед лекарят изписал сироп "Имуноспорт", капки "Ксизал" и витамин С, като отложил ваксинацията. Малко след полунощ, около 01, 00 часа на 16.01.2014 г. майката чула, че детето има хрипове и вдигнало температура 40 градуса. Обадила се по телефона на д-р Н. и му обяснила състоянието на детето. Той я посъветвал да му даде 7 капки "Ксизал", да постави ректално свещичка "Ефералган" и да му направи

инхалация със сода бикарбонат. След като майката изпълнила указанията на лекаря температурата спаднала до 38 градуса, но общото състояние на детето не се подобрило. На сутринта на 16.01.2014 г. около 08, 00 часа след уговорка по телефона с лекаря, той дошъл на домашно посещение в 10, 00 часа. След прегледа изписал антибиотик "Седакс", капки "Вентолин" и "Ксизал", сироп "Имуносьпорт" и витамин С, като се уточнили за контролен преглед в 14, 00 часа. Когато родителите завели детето в уречения час в кабинета на д. р Н. той преценил, че състоянието му не се е подобрило, поставил му инжекция "Урбазон" и ги насочил за прием към болницата, като преди това разговарял с дежурния лекар в Спешно отделение. В делото няма информация каква диагноза е поставил личният лекар на детето. Както е признал самият д-р Н. в хода на воденото досъдебно производство /приложено към делото/, той нямал практика да вписва диагнозите в картоните на пациентите си.

Правилно въззивният съд е приел, че липсата на първична медицинска документация в конкретния случай с посочване на диагнозата, съставлява нарушение на т. 1.2.2. 1 от медицинския стандарт "Педиатрия", действащ към момента на събитието. Неправилно въззивният съд е приел, че действащият медицински стандарт е изисквал при констатиране на остро или обостряне на хронично заболяване, да насочи незабавно пациента към съответно болнично заведение /такова изискване е предвидено в следващия медицински стандарт, а в приложимия към конкретния случай медицински стандарт изискването е за оказване на първа помощ при необходимост и след това насочване към съответен специалист - т. 1.2.2. 2/. Според касатора в действалия в процесния период медицински стандарт насочването към болнична помощ е оставено на преценката на лекуващия лекар, без да се определя по нормативен ред момента, в който това да се случи и едва със стандарта, утвърден с наредбата от 2014 г. е въведено конкретно изискване за момента, в който следва да се извърши това пренасочване. В първата си част доводите на касатора са основателни, но във втората си част са неоснователни. В чл. 80, ал. 1, т. 1 от закона за здравето се поставя качеството на медицинската помощ на една плоскост с изискванията за нейната своєвременност и достатъчност /ефективност/. Поради това не може да се възприеме тезата на касатора, че изискването за своєвременност не било нормативно установено към процесния период, а едва със стандарта, утвърден с наредбата от 2014 г. Въззивният съд е приел, че не е представено по делото направление за хоспитализация съгласно т. 3.1.1. от медицинския стандарт Педиатрия, с отразен статус на пациента, което според заключението на комплексната съдебно-медицинска експертиза е затруднило възможността за преценка на точното начало на започналите драматични промени в детския организъм. Основателни са доводите на касатора, че цитираната т. 3.1.1 е от следващия стандарт, а не от действащия през процесния период стандарт. Правилно и обосновано обаче въззивният съд е приел, че това, както и даването на консултация по телефона е неправилно действие от страна на лекуващия лекар, е посочено от вещите лица в състава на комплексната съдебно-медицинска експертиза, като нарушения на добрата медицинска практика. Правилно и обосновано въззивният съд е приел, че в резултат от тези нарушения се е стигнало до недооценяване на действителното състояние на детето, което още на 16.01.2014 г. в 01, 00 часа е показало признаци на остра дихателна недостатъчност, съчетана с висока температура; че при тези данни адекватното поведение на лекаря е изисквало незабавното му насочване за лечение в съответното болнично заведение. Дори и да се възприеме тезата на касатора, че не е имал задължение като личен педиатър в процесния период да насочва пациентите си за хоспитализация, следва да се посочи, че поведението му би било противоправно – в нарушение на предвидените в закона права на пациентите, включващи право на информация – чл. 92, ал. 1 33 категории информация, която трябва да бъде предоставена на пациента /в случая на родителите на малолетното дете/ и се отнася вкл. до здравословното му състояние и необходимостта от лечение, диагностичните и терапевтичните алтернативи, при която своєременно

получена информация родителите, полагайки добрата грижа, и сами биха потърсили спешна помощ за детето си. Въззивният съд е посочил, че вещите лица са се произнесли предпазливо по въпроса за значението на закъснялото хоспитализиране на детето, но въпреки това са заявили недвусмислено, че по-ранното започване на реанимационните мероприятия в болнично заведение в нощта на 15. 01 срещу 16. 01. би дало по-добър шанс за оздравяване. Правилно и обосновано въззивният съд е приел, че обстоятелството, че дихателната недостатъчност е започнала още в 01, 00 часа на 16.01.2014 г., констатирано от експертизата, е било недооценено от ответника д-р Н., което личи от действията му – проведена консултация по телефона същата нощ, преглед в 10, 00 часа през деня, втори преглед в 14, 00 часа и чак тогава насочване към болницата, при това без посочена диагноза.

Въззивният съд правилно е приел, че предявеният иск срещу първия ответник е установен по основание. Посочил е, че са налице всички елементи на деликта – нарушавайки утвърдените медицински стандарти за действие при спешни състояния, чрез противоправно бездействие е станал причина за късно поставяне на диагнозата и несвоевременно предприемане на действия по лечението на пациента, което е довело до неговата смърт. Не е оборена презумпцията за вина по чл. 45, ал. 2 ЗЗД, а доводите на касатора, че съдът е следвало да съобрази с определението, с което е приключило наказателно производство, е неоснователен, доколкото за гражданския съд има задължителна сила присъдата /чл. 300 ГПК/, а такава в случая не е била постановена. Настоящият касационен състав споделя съображенията на въззивния съд, че колкото и малък да е бил шансът на детето да оживее в случай, че ответникът бе действал своевременно, той не е за пренебрегване и че задължение на лекаря е да направи всичко зависещо от него, за да помогне, независимо от крайния резултат.

По отношение на втория иск, предявен на основание чл. 49 ЗЗД срещу втория ответник, правилно въззивният съд е приел, че центровете за спешна медицинска помощ се числят към лечебните заведения – чл. 24 ЗЛЗ, където медицински специалисти с помощта на друг персонал оказват спешна помощ на заболели лица, поради което медицински стандарт "Педиатрия", действащ през процесния период, е приложим и към дейността на втория ответник и медицинските специалисти в лечебното заведение.

Установено е от представените по делото писмени доказателства – амбулаторен лист № 466/16.01.2014 г., издаден от Спешно отделение при МБАЛ Добрич и История на заболяването от Детско отделение на същата болница, че детето Е. е било прието в спешния център на 16.01.2014 г. в 14, 00 часа и в 14, 50 часа е било пренасочено към детското отделение, където е прието в 15, 00 часа. При постъпването състоянието му е посочено като тежко /с по-късна добавка "крайно тежко"/, и му е поставена първоначална диагноза остра дихателна недостатъчност, бронхиолит. В описаните терапевтични действия се включва обдишване с кислород, посочени са и медикаментите, които са приложени – Цефалексин, Салбутамол за инхалация, Пулмикорт, Урбазон и др. Първоначалните действия на медицинския екип са били посветени на овладяването на тежката белодробна недостатъчност, което по принцип е правилно. Няма данни обаче в медицинската документация за количеството и концентрацията, както и времето, през което е подаван кислородът, не е посочено да са извършвани измервания на броя на дишанията, сърдечната честота и качеството на пулса, артериалното налягане и др. показатели, както и проследяването им във времето. Правилно въззивният съд е приел, че тези пропуски, които представляват нарушение на медицинските стандарти по педиатрия и спешна медицина, са основната причина за пропускане на ранните фази на сърдечна или дихателна недостатъчност, особено при малко дете. От протоколите за резултатите от назначените изследвания се вижда, че те са извършени на 16.01.2014 г. в 18, 40 часа – т. е. три часа след приемането на детето в болницата, а се касае за изследвания, чиито резултати би следвало да са готови до 15 минути според стандарт "Клинична

лаборатория". Това означава, че в болничното заведение не са предприети необходимите мерки за спешно вземане на проби за изследвания, които са от значение за правилното диагностициране на пациента. Въпреки обясненията на вещите лица, че при развитата се динамика на заболяването резултатите от изследванията не биха имали определящо значение, въззивният състав е изложил съображения, че не е склонен да приеме тази преценка за обективна, тъй като безспорно, клиничните изследвания са помощно средство при диагностиката, но тяхната значимост в цялостния терапевтичен процес не бива да се подценява; че въпреки, че в първите минути след приемането на детето в отделението усилията на екипа са били насочени предимно към овладяване на дихателната недостатъчност, липсата на данни в медицинската документация относно това кога точно е взет биологичният материал и кога е бил приет в лабораторията за изследване, говори за допуснато нарушение на медицинските стандарти – раздел I, т. 17 от стандарт Клинична лаборатория. Както се посочи, качеството на медицинската помощ се основава на медицински стандарти, утвърдени по реда на чл. 6, ал. 1 от Закона за лечебните заведения и Правилата за добра медицинска практика, приети и утвърдени по реда на чл. 5, т. 4 от Закона за съсловните организации на лекарите. Този критерий за качество се преценява, съответно намира израз и при решаващата дейност на съда. Така очертаната правна рамка на изследване, при спор за допуснато отклонение от съответните стандарти за медицинска помощ и произтекли от това вреди, включва ангажиране на специалните знания на вещи лица, експерти в съответната медицинска област и с възприемане на заключенията им от съда не се нарушава принципа за законоустановеност. При уредбата на медицинските дейности - не само като нормативно регламентирани, но и като приложна практика, на вещи лица се възлагат преценки отговаря ли определено поведение, действие или състояние при конкретна медицинска дейност на комплекса от изисквания. Тази преценка е експертна. Съдът не следва да възприема безусловно и без обосновка заключения на вещи лица, включително по медицински въпроси и не може да се позовава на преценката на вещи по правни въпроси. Наред с това, съдът следва да обсъжда заключенията наред с останалите доказателства по делото при съвкупна оценка, да не се счита освободен от обективен и изграден по правилата на логиката анализ на връзките между фактите както те са установени, която дейност един съд не може да делегира на експертите. Като е процедира по този начин въззивният съд е достигнал до обоснован извод, че безспорно, изследванията сами по себе си не биха могли да предотвратят фаталния изход, но могат да подпомогнат диагностиката и лечението, а това зависи от тяхната навременност и адекватност. Правилно е прието от въззивния съд, че доколкото лабораторията също е звено в структурата на ответника, той отговаря и за действията на работещите в нея.

Установено е, че в случая се касае за остро и бързо протичащо заболяване, което е настъпило в ранните часове на 16.01.2014 г. Кога е възникнала непосредствената опасност за живота на детето вещите лица се затрудняват да преценят поради липсата на документация за обективното му състояние. Детето е прието в тежко общо състояние, но предприетото лечение не е дало резултат. Въззивният съд е посочил, че в такива случаи винаги е трудно да се даде отговор за непосредствената причина за смъртта и връзката ѝ с поведението на лекуващия екип и че затова е толкова важно документирането на всички предприети действия – то не е самоцел, а за важността му свидетелствува самият факт на изработване на съответните медицински стандарти. Правилно въззивният съд е приел, че непълнотите и липсата на някои съществени данни в медицинската документация са от значение за проследяването на причинно-следствения процес и установяване на правно релевантната причинна връзка. От данните в аутопсионния протокол е установено, че е констатиран кръвоизлив в белите дробове, какъвто според заключенията на съдебно-медицинските експертизи е възможно да се получи в резултат от подаване на кислород с по-голяма концентрация и с по-голямо налягане. В историята на заболяването не са отразени тези показатели, нито времетраенето на извършената манипулация, няма данни

за проследяване във времето на ефекта от нея. Правилно е прието от въззивния съд, че в случая нарушения са налице, а именно – късното подаване на биологичен материал за клинично изследване, и особено същественият пропуск да се отразят данните за проведената кислородна терапия. В своите заключения вещите лица са посочили, че тази терапия е деликатен процес, особено когато се провежда на малко дете, и резултатите от нея зависят изключително много от подбраната интензивност на подадения кислород, защото при по-силна струя, или по-висока концентрация може да се предизвика спукване на алвеолите и на кръвоносните съдове в белите дробове и да причини кръвоизлив. Именно такъв е бил констатиран при аутопсията. Въззивният съд е посочил, че според заключението на експертизата е съществувала и вероятност кръвоизливът да е настъпил в хода на самото заболяване, но за да се приеме дали смъртта на детето Е. при оказване на медицинската помощ е свързана с развитието на заболяването или с цялостното медицинско обслужване от значение е дали ответникът е доказал, че е спасил всички изисквания на медицинските стандарти при провеждане на лечението и в частност – на кислородната терапия. Правилно е прието от въззивния съд, че непълнотите и неточностите при оформяне на медицинската документация не дават основание да се приеме, че това е сторено. Неточно подбраната интензивност на подадения кислород засяга правото на пациента на сигурност и безопасност на диагностичните и лечебните процедури, уредено в разпоредбата на чл. 86, ал. 1, т. 10 от Закона за здравето, а неправилното използване на медицинската апаратура е свързано и с правото по т. 12 да бъдат предотвратени болките.

В заключението си вещото лице д-р Е. П. -Г., анализирайки причините за настъпилия неблагоприятен резултат, е посочила следното: Хоспитализацията на пациент с клиника на дихателна недостатъчност изисква своевременно осъществяване както на подробен клиничен преглед, така и на достатъчен набор от лабораторни изследвания, които да потвърдят или пренасочат диференциално-диагностичното търсене. Назначените изследвания /ПКК и КАС/ са правилни, но не са взети своевременно, въпреки изрично поставения от дежурния лекар знак за спешност. В историята на заболяването не е проследено в писмен вид осъществяването на наблюдение над детето след постъпването му и по-късното му превеждане в интензивно отделение, изпълнението на назначените манипулации и ефекта от тях. В аутопсионния протокол фигурират неточности, свързани с периода, който пациентът е прекарал в болницата. Въззивният съд е посочил, че въпреки изразеното от вещите лица становище, че допускането на тези нарушения не се е отразило върху хода на заболяването, преценката за наличие на причинна връзка е правен въпрос и е от компетентността на съда. Както се посочи, съдът не следва да възприема безусловно и без обосновка заключения на вещи лица, включително по медицински въпроси и не може да се позовава на преценката на вещи по правни въпроси. Наред с това, съдът следва да обсъжда заключенията наред с останалите доказателства по делото при съвкупна оценка, да не се счита освободен от обективен и изграден по правилата на логиката анализ на връзките между фактите както те са установени, която дейност един съд не може да делегира на експертите. Правилно и обосновано въззивният съд е приел, че въпреки, че предприетите терапевтични мероприятия по принцип са били правилни, тяхната ненавременност е станала причина за настъпилото нежелано събитие. Изгубеното време от приемането на детето в спешния център, пренасочването му към детското отделение, а от там – в интензивния сектор, късното изготвяне на клиничните изследвания, липсата на яснота относно времето и начина на провеждане на кислородната терапия, са довели до рязкото влошаване на състоянието на детето и в крайна сметка – до леталния изход.

Оплакванията в касационните жалби, че в нарушение на правилата по чл. 12, чл. 202 и чл. 236, ал. 2 ГПК съдът избирателно се е позовал на отделни констатации и изводи на вещите лица, игнорирайки други и по този начин е формирал необосновани правни

изводи по въпроса дали в случая е допуснато състояние на медицински риск в противоположна степен и настъпили ли са вследствие на това вреди, са основателни.

Както се посочи, когато спорът по делото касае деликт при изпълнението на медицинска дейност, при формиране на вътрешното си убеждение относно наличието или липсата на неправомерно поведение и връзката му с конкретно сочените вреди, съдът дължи произнасяне - кои от установените факти, респективно връзките между тях, свързани с дадените от експертизата отговори, са предмет на специални медицински знания и по отношение на кои факти следва да се изгради извод за причинно - следствена връзка въз основа на опитните правила и логиката. Изводът, дали е допуснато състояние на медицински риск в противоположна степен и причинени ли са от това вреди, съдът следва да направи след анализ на установените по делото факти, преценявайки предприетото или не предприетото от страна на лекаря и необходимо дължимото поведение в конкретната ситуация.

От събраните по делото доказателства – медицинската документация /амбулаторен лист, история на заболяването, аутопсионен протокол/, заключенията на комплексните СМЕ и свидетелските показания – всички те, преценени поотделно и в съвкупност, обуславят извод, че в случая при наличието на вируса състоянието на детето е било необратимо, развило е алвеоларна белодробна хеморагия и остър респираторен дистрес. Излекуването на пациента не във всички случаи е възможен и задължителен резултат, но лекарят винаги дължи надлежно поведение, отговарящо на правилата на лекарската професия и лечебната дейност. В случая забавеното насочване към спешния център след консултация по телефона с родителите и липсата на направление за хоспитализация от страна на лекуващия лекар д-р Н., а след това и забавените действия по извършване на назначените изследвания от служителите на ответната болница и пропуските при съставянето на документи за проследяване на състоянието на пациента по време престоя в болничното заведение и във връзка с извършената кислородотерапия, която според вещите лица би могла както да навреди, така и да доведе до подобрене на състоянието на пациента, са каузален фактор в причинно-следствения процес, допринесъл за повишаване на медицинския риск за здравето на детето.

В правната теория и съдебната практика се приема, че причинната връзка е зависимост, при която деянието е предпоставка за настъпването на вредата, а тя е следствие на конкретното действие или бездействие на делинквента. Възможно е обаче, деянието да не е единствената причина за резултата, т. е. вредата да е предпоставена от съвкупното въздействие на множество явления/събития, едно от които е соченото в процеса за вредоносно такова, но това не изключва отговорността за деликт, а само определя нейния обем. В подобни случаи причинният процес не може да се изследва само с оглед на последния елемент в каузалната верига, а следва да се преценява възможността, която комплексно създават всички условия и връзката им с настъпването на вредата /вж. – проф. П. Г., "Деликтно право", стр. 107 и сл., решение № 1132/16.11.1992 г. по гр. д. № 1336/1991 г., IV г. о., решение № 228/19.01.2016 г. по гр. д. № 6774/2014 г., III г. о., решение № 9/02.02.2018 г. по гр. д. № 1144/2017 г., III г. о. на ВКС и др. /.

Предвид изложеното, неблагоприятният резултат е обусловен от комплексен каузален фактор, а именно – от една страна, тежкото фулминантно протичане на заболяването и от друга страна – пропуските, грешките и забавянето на специалистите при достигането и правилното лечение. Тази съвкупност от причини, като необходими условия са обусловили настъпването на резултата, вредните последици от който се претендират да бъдат репарирани. В каузалния процес всяко от двете условия разкрива наличието на причинна връзка по смисъла на чл. 51, ал. 1, изр. 1 ЗЗД, но допринасянето им за крайния резултат е в различна степен и в различен обем.

Посочените пропуски и грешки в провеждания диагностично - лечебен процес по отношение на детето Е., съставляват професионална небрежност от страна на д-р Н. и

работещите в ответното лечебно заведение медицински специалисти. Посочените деликтни действия са необходими условия, обусловили реалната възможност за настъпване на вредите и са в пряка причинна връзка с вредоносния резултат. При оценката на вредите с оглед установената комплексна каузална верига, трябва да се отчете фактическото допринасяне за настъпването на резултата на другия причинен фактор – фулминарно протичаща инфекция, като обезщетението следва да се намали с този каузален принос. Това не е съпричиняване по смисъла на закона, което визира човешко поведение, а причинен процес извън такова поведение за последиците, за които ответниците не следва /и не биха могли/ да отговорят. След определяне размера на сумите, предназначени за репарирание на установените и доказани неимуществени вреди, същите следва да се намалят с отчитане на приноса, който следва да се определи на 60 % за крайния неблагоприятен резултат. За ответниците съдът приема останалите 40 % при обезщетяването на подлежащите на репарация и доказани от ищеца вреди, при съобразяване изводите на СМЕ, че прогнозата при това заболяване, обусловило сиване на имунитета и интоксикация е с летален изход при повечето пациенти, а положителен резултат от лечението не е гарантиран и при най-ранно диагностициране.

По отношение размера на дължимото обезщетение съдът съобрази събраните по делото доказателства, от които се установява, че починалото дете Е. е първороден син на своите родители. Неговата внезапна смърт, и то под грижите на лекарите, на които те са се доверили, е нанесла непоправим удар върху психиката им. За дълго време двамата родители са изпаднали в тежка депресия, близките им дори са се притеснявали, че майката може да посегне на живота си. Загубата на дете без съмнение е най-голямото нещастие, което може да сполети родителя. При отчитане и на обстоятелството, че дори и осъществено последващо раждане на дете в семейството не е от естество да намали търпимите болки и страдания, макар обективно, в емоционално отношение този факт да съставлява, но паралелно, източник на щастие и надежда за родителите, както и обществено - икономическата конюнктура в страната към момента на увреждането, при съобразяване и на обстоятелството, че размерът на обезщетението се определя към датата на деликта, ВКС в настоящия си състав намира, че справедливият размер на обезщетението за всички претендирани претърпени вреди възлиза на сумата 250 000 лв. на всеки от родителите. След коригирането с приетия процент каузален принос, обезщетението, което следва ответниците да заплатят солидарно /чл. 53 ЗЗД/ на всеки от ищите възлиза на сумата от по 100000 лв. за всеки от ищите, при приетата степен на фактическото допринасяне за настъпването на резултата на другия причинен фактор, ведно със законната лихва от датата на увреждането. Съгласно чл. 84, ал. 3 ЗЗД длъжникът изпада в забава и без покана. Уважаването на иска в по-голям или по-малък размер би довело до несъответствие на обезщетението с действителния размер на моралните вреди /за които е установена причинна връзка с деликтна медицинска дейност и времеви период/ и несъобразяване с обществените критерии за справедливост, вкл. със съдебната практика в подобни случаи /напр. решение по гр. д. № 1600/2017 г. на ВКС/, III г. о. /.

Правилно въззивният съд е приел за основателен и обратният иск, предявен от МБАЛ Добрич АД срещу "Дженерали Застраховане" АД като правопреемник на ЗАД "В.". Между двете дружества е сключен договор за застраховка "Професионална отговорност на хуманни лекари и медицински персонал" със срок на действие от 22.11.2013 г. до 21.11.2014 г. и лимит на отговорност 100000 лв. за един иск и 200000 лв. за всички искове, като видно от застрахователната полица лечебното заведение е посочено и като застрахован наред с медицинските специалисти, работещи в лечебното заведение. Застрахователното събитие е настъпило по времето на действие на договора, поради което и на основание чл. 1. 3 от него застрахователят отговаря за вредите, представляващи пряк

и непосредствен резултат от непозволено увреждане, както и за лихви за забава, когато застрахованият отговаря пред увреденото лице.

Пострадалият от деликт има вземане за обезщетение за причинените вреди. Задълженият по това вземане е причинителят на вредата съгласно чл. 45 ЗЗД. В зависимост от конкретните правоотношения било на причинителя, било на пострадалия, било на пострадалия с трети лица е възможно за тях да възникне отговорност за изплащането на пострадалия на част или цялото дължимо от причинителя обезщетение. Независимо от основанието, пораждащо отговорността на третите лица, те отговарят за чуждо поведение или за вреди, причинени от друг /тяхната отговорност е гаранционно-обезпечителна/, поради което пострадалият може да получи обезщетението само веднъж и в размера, дължим от причинителя, а третото лице, изплатило обезщетението на пострадалия има регрес към причинителя, освен ако от договорните отношения между причинителя и третото лице не следва друго. Когато трети лица отговарят за деяние на причинителя – негов работодател по чл. 49 ЗЗД или застраховател по чл. 226 КЗ (отм.), чл. 432 КЗ, те отговарят само за това, което дължи причинителят. Затова по иска, предявен срещу кой да е от тях ответникът има интерес да привлече останалите като трети лица помагачи, за да им предяви регресните си права, които зависят от съдържанието на договорната им обвързаност с него /например причинителят ще отговаря пред работодателя си ограничено или пълно според условията на трудовия договор, а застрахователят – пред изплатилия обезщетение причинител или работодател според условията на застрахователния договор и причинителят може да отговаря пред изплатилия обезщетение застраховател, ако причинителят е действал умишлено/виж решение № 230 от 12.07.2011 г. по гр. дело № 1907/2009 г. на ВКС, IV г. о. /. Ако съдът уважи иска по чл. 45 ЗЗД срещу делинквента, решението няма сила на пресъдено нещо за застрахователя на гражданската му отговорност, което съответства на определените в чл. 298 и сл. ГПК обективни и субективни нейни предели и му е непротивопоставимо, освен ако последният е бил привлечен като подпомагаща страна. Отговорността на застрахователя за заплащане на обезщетение за вреди произтича от сключения застрахователен договор, а не от непозволено увреждане. Отговорността му е функционално обусловена от отговорността на прекия причинител на застрахователното събитие, обстоятелство, което обуславя отговорност на застрахователя за всички причинени от него вреди и при същите условия, при които отговаря самият причинител на вредите. Предвид регламентираната в чл. 53 ЗЗД солидарна отговорност на причинителите на вредата, всеки от тях отговаря към увреденото лице за всички причинени от деликта вреди в пълния им размер, а не съобразно приноса им. Застрахователят по гражданската отговорност на един от делинквентите не отговаря спрямо увреденото лице солидарно с останалите делинквенти или техните застрахователи, но предвид функционалната обусловеност на прякото право от деликтното, застрахователят отговаря по отношение на увредения в обема, в който отговаря застрахованият при него делинквент, респ. възложител на работата - за всички вреди за целия им размер, като отговорността на застрахователя е лимитирана единствено от застрахователната сума по договора за застраховка. Поради това, при съпричиняване по чл. 53 ЗЗД на увреждането от няколко делинквенти, застрахователят по застраховка гражданска отговорност, сключена с един от тях, отговаря спрямо увреденото лице за пълния размер на вредите до размера на застрахователната сума, а не съобразно приноса за увреждането на застрахования при него делинквент.

По изложените съображения следва да се приеме, че не са налице поддържаните от касаторите основания за неправилност на въззивното решение, поради което и на основание чл. 293, ал. 1 ГПК следва да бъде оставено в сила.

III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

17. Трайната съдебна практика по приложението на чл. 637, ал. 1 ТЗ е, че разпоредбата се отнася за имуществени дела относно вземания, които могат да се предявят в производството по несъстоятелност на ответника по реда на чл. 685, ал. 1 ТЗ - притезателни права /вземания/, които са парични, респективно които могат да се трансформират в парични. Не се спират съдебните и арбитражни производства по имуществени граждански и търговски дела срещу длъжника, които нямат за предмет предявими в производството по несъстоятелност вземания и при които претендираното право може да се упражни само съдебно. Такива са делата, образувани по конститутивни искове; дела, образувани по установителни искове по чл. 124, ал. 4 ГПК за собственост, за прогласяване на нищожност на договор; дела, образувани по иск за възстановяване нарушено владение, иск за връщане на наета или заета за послужване вещ и пр.

Чл. 235 ГПК

Чл. 637, ал. 1 ТЗ

Чл. 685, ал. 1 ТЗ

Чл. 124, ал. 4 ТЗ

Решение № 60126 от 19.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 480/2020 г., II т. о., докладчик съдията Петя Хорозова

Допуснат е касационен контрол за проверка относно неговата допустимост и за проверка съответствието му с практиката на ВКС по въпроса за задълженията на въззивния съд да разгледа всички допустимо въведени и относими към предмета на спора доводи и възражения на страните, както и да обсъди събраните във връзка с тях доказателства, съобразно правомощията му по чл. 269 ГПК.

В касационната жалба се навеждат доводи за недопустимост, както и за материална и процесуална незаконосъобразност и необоснованост на въззивното решение, въз основа на които се моли за неговото обезсилване, евентуално - за отмяната му.

Според касатора въззивният съд неправилно е отказал да постанови спиране на производството по настоящото дело, на основание чл. 637, ал. 1 ТЗ, което прави решението му недопустимо. Освен това се е произнесъл по недействителността на апорт, посочен в исковата молба като вписан по партидата на дружеството с идентификационен № 20130531163831, който касае съвсем различна непарична вноска, докато апортът, чиято относителна недействителност се претендира, е обявен в ТР под № 20130228165227. След като в исковата молба не са описани апортирани активи, а единствено номерът на извършеното в ТР вписване, съдът е следвало само на това основание да отхвърли исковите претенции. Въззивният съд е оставил без коментар горното възражение на касатора, което съставлява съществено процесуално нарушение. Той е пропуснал да обсъди и основното негово възражение, заявено с отговора на исковата молба и поддържано с отговора на въззивната жалба, че прехвърлителят ФАНТИ – Г ООД не е бил собственик на процесните активи, поради което и същите не са преминали в патримониума на касатора по силата на атакуваната правна сделка. При преценката за свързаността на лицата, съобразно изискването на чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ, в нарушение на правилата на чл. 266 ГПК въззивният съд е приел и основал решението си на извлечения от ТР, които не са нови и чието представяне с жалбата е недопустимо, както и е обсъждал

свързаност по см. на § 1, ал. 1, т. 5 ДР на ТЗ, без същата да е релевирана в жалбата, т. е. в нарушение на чл. 269 ГПК.

С оглед откритото производство по несъстоятелност по отношение на ФАНТИ - ГТ АД, касационната жалба е приподписана от временния синдик на дружеството - Л. И. И., на основание чл. 101 ГПК.

Останалите страни – синдикът на ФАНТИ – Г ООД /н/, третото лице – помагач ТОКУДА БАНК АД и несъстоятелният длъжник не са депозирали писмен отговор против жалбата в срока по чл. 287 ГПК. В проведеното публично заседание синдикът на ФАНТИ – Г ООД /н/ П. И. Ц. изразява становище за неоснователност на касационната жалба, развито в депозирания писмена защита.

За да се произнесе по реда на чл. 290, ал. 2 ГПК, съставът на Върховния касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение, прецени следното:

За да достигне до обжалвания резултат, съставът на въззивния съд е приел, че съобразно изложените в исковата молба обстоятелства, предмет на иска е извършеният от длъжника ФАНТИ – Г ООД апорт на недвижим имот и движими вещи с обща стойност от 26 500 000 лв., вписан в търговския регистър под идентификационен номер 20130531163831. С тази апортна вноска съдът е приел, че са внесени в капитал на ФАНТИ - ГТ АД поземлен имот № 829 с ид. № 10971.502.829, ведно с построените в него сгради - хотел с ид. № 10971.502.829. 1 и пристройка с ид. № 10971.502.829. 2, плавателни съдове, съответно посочени, и моторни превозни средства – 58 броя влекачи - седлови "Волво" и 64 броя полуремаркета, бордови, подробно индивидуализирани.

Според данните от депозирания пред Агенцията по вписванията документи, с протокол от заседание на общото събрание на съдружниците на ФАНТИ – Г ООД, проведено на 10.01.2013 г., дружеството е взело решение за отправяне на молба - предложение до ФАНТИ - ГТ АД за приемането му като нов акционер, чрез непарична вноска в размер на 26 550 000 лв., представляваща 26 550 броя поименни акции по 1 000 лв., както и решение за одобряване предмета на непаричната вноска. Решението е взето от съдружниците В. Г. Й. и Т. И. Й., в присъствието на управителя И. Т. Й.. В молбата – предложение са описани идентични с атакуваните с иска вещи – недвижим имот, плавателни съдове и моторни превозни средства, както и 78 бр. движими вещи, представляващи медицинска апаратура и оборудване. В търговския регистър е представено съгласие по чл. 73, ал. 1 ТЗ от управителя на ФАНТИ – Г ООД с нотариална заверка на подписа, чието съдържание напълно покрива описаните в молбата – предложение недвижим имот и движими вещи.

Според съставения протокол от извънредно заседание на общото събрание на акционерите на ФАНТИ - ГТ АД, проведено на 12.02.2013 г., въз основа на отправената молба – предложение, ФАНТИ – Г ООД е прието за нов акционер, който следва да направи непарична вноска в размер на 26 550 000 лв., срещу която да запише 26 550 бр. поименни акции с номинална стойност 1000 лв. С непаричната вноска, акционерите са взели решение да бъде увеличен капиталът на акционерното дружество от 50 000 лв. на 26 600 000 лв.

Решенията са взети от акционерите Г. И. Й., В. Г. Й., Т. И. Й. и И. Т. Й., като последният е председател на съвета на директорите на ФАНТИ - ГТ АД и представляващ дружеството към тази дата.

Видно от данните за гражданско състояние в системата ЕСГРАОН, Г. и Т. са синове на И. Т. Й., а В. - негова съпруга.

Според представения списък на акционерите, И. Т. Й. притежава 26 броя акции, а останалите трима – по 8 акции.

Увеличението на капитала чрез апортната вноска от ФАНТИ – Г ООД е отразено в устава на дружеството и е вписано по партидата на същото в Търговския регистър по заявление А5 - 20130222175258.

От правна страна съдът е посочил, че съгласно чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ може да бъде обявена за недействителна по отношение на кредиторите на несъстоятелността сделка, която уврежда кредиторите и по която страна е свързано с длъжника лице, извършена в двугодишен срок преди подаване на молбата за откриване на производство по несъстоятелност, а съобразно чл. 649, ал. 1 ТЗ легитимиран да предяви иска е синдикът на дружеството, който следва да упражни правото си в едногодишен срок от откриване на производството по несъстоятелност. За ФАНТИ – Г ООД то е открито с решение от 10.10.2014 г. по т. д. № 467/2013 г. по описа на Окръжен съд – Видин, а исковата молба е от 16.09.2015 г. или в рамките на законовия срок, поради което искът е допустим.

На следващо място съдът е изложил доводи, че апортът попада в приложеното поле на отменителния иск по т. 6, като освен апортното волеизявление, фактическият му състав включва приемане на апорта от акционерите на дружеството, в чийто капитал се внася непаричната вноска и провеждане на увеличението на капитала на дружеството, чрез вписването му в търговския регистър – елементи, които в случая са налице.

По-нататък е преценявал, дали сделката има увреждащо действие, като е посочил, че обективна проявна форма на уреждането е бъдещото затрудняване на кредиторите на несъстоятелния длъжник да се удовлетворят от имуществото му. В случая то е резултат от лишаването на длъжника от правото на собственост върху недвижими имоти и движими вещи, намалявайки по този начин ликвидните си активи, доколкото получените акции от капитала на ФАНТИ – ГТ АД не гарантират в същата степен удовлетворяването на кредиторите в производството по несъстоятелност. В тази насока са развити допълнителни подробни съображения, като е заключено, че преобразуването на сигурни активи /какви са недвижият имот, плавателните съдове и моторните превозни средства/, в несигурен такъв /акции/, уврежда кредиторите на длъжника, следователно е налице първата предпоставка за уважаване на иска по чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ.

Относно втората предпоставка - сделката да е извършена между свързани лица, съдът се е основал на дадените дефиниции с § 1, ал. 1 и ал. 2 от ДР на ТЗ. Така съгласно ал. 1, т. 5 свързани са дружество и лице, което притежава повече от 5 на сто от дяловете и акции, издадени с право на глас в дружеството. С внасянето на апортната вноска от ФАНТИ – Г ООД, капиталът на ФАНТИ – ГТ АД е увеличен от 50 000 лв. на 26 600 000 лв., при което притежаваните акции с право на глас от ФАНТИ – Г ООД са в пъти над границата от 5 %. Същевременно, управителят на ФАНТИ – Г ООД и председателят на СД, представляващ ФАНТИ – ГТ АД, към датата на апорта са едно и също лице – И. Т. Й., а съобразно ал. 2 "свързани лица" са лицата, които участват пряко или косвено в управлението, контрола или капитала на друго лице или лица, поради което между тях могат да се уговорят условия, различни от обичайните. Ето защо е приета за установена и втората предпоставка от фактическия състав на чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ.

На последно място съдът е съобrazil, че в изпълнение на третото условие на чл. 647, ал. 1, т. 6 сделката е сключена в двугодишен срок преди датата на подаване на молбата по чл. 625 ТЗ /посочената такава в исковата молба - 18.10.2013 г. не е била оспорена от ответниците, а увеличаването на капитала на ФАНТИ – ГТ АД е вписано в Търговския регистър на 31.05.2013 г., т. е. в рамките на определения в закона период/.

С оглед основанията на чл. 280, ал. 2 пр. 2 ГПК, обусловило допускането на касационно обжалване, и поддържаните от касатора основания по чл. 281, т. 2 ГПК, настоящият съдебен състав приема, че въззивното решение на Софийския апелативен съд е допустимо, а доводите на касатора в обратния смисъл не могат да бъдат споделени, по следните съображения:

На първо място оплакванията касаят погрешно индивидуализирания в исковата молба апорт /като вписан в ТР по партидата на ФАНТИ – ГТ АД под № 20130531163831, докато в действителност апортираното имущество на стойност 26 500 000 лв. е предмет на апортна вноска, вписана в ТР под № 20130228165227/. Твърди се в тази връзка, че

въззивният съд не се е произнесъл по предмета на спора, с който е бил сезиран, евентуално, че е следвало да отхвърли иска само на посоченото основание. Съставът на Върховния касационен съд намира, че единствено номерът, с който в ТР /сега ТРРЮЛНЦ/ е вписано увеличението на капитала на получателя на апорта, не представлява самостоятелен и/или достатъчен индивидуализиращ белег на извършената непарична вноска. Предмет на непарична вноска са парично оценени права, в случая – право на собственост върху вещи. В исковата молба на синдика на ФАНТИ – Г ООД /н/, противно на твърденията в касационната жалба, са описани подробно вещите – недвижими и движими, предмет на атакуваната апортна вноска, техният вносител, както и тяхната стойност, като видно от диспозитива на обжалвания съдебен акт, съдът не се е произнесъл по различен от предявения спорен предмет.

Действително в мотивите на решението апортът е обсъждан с грешен номер и съответно - дата на вписването му /откогато се проявява неговото конститутивно действие/, но това обстоятелство е евентуално относимо към правилността на контролирания съдебен акт.

На следващо място, доводи за недопустимост касаторът извлича от разпоредбата на чл. 637, ал. 1 ТЗ, поради това, че въззивният съд не е изпълнил задължението си да спре производството по делото, след като по отношение на ответника ФАНТИ – ГТ АД по време на разглеждане на делото /с решение № 40 от 05.11.2018 г. по т. д. № 13/2018 г. на Видинския окръжен съд/ също е открито производство по несъстоятелност. В тази връзка се установява, че на 06.06.2019 г. касаторът е подал молба с искане в посочения смисъл, която е оставена без уважение от състава на Софийския апелативен съд с мотиви, че с оглед основанията /и съответно характера/ на иска по чл. 647 ТЗ, не са налице основания за спиране на делото по чл. 637, ал. 1 ТЗ. Постановеното в хода на процеса определение е правилно. Според цитираната разпоредба, с откриване на производство по несъстоятелност се спират съдебните производства по имуществени граждански и търговски дела срещу търговеца – длъжник. Трайната съдебна практика по приложението на чл. 637, ал. 1 ТЗ е, че разпоредбата се отнася за имуществени дела относно вземания, които могат да се предявят в производството по несъстоятелност на ответника по реда на чл. 685, ал. 1 ТЗ - притезателни права /вземания/, които са парични, респективно които могат да се трансформират в парични. Не се спират съдебните и арбитражни производства по имуществени граждански и търговски дела срещу длъжника, които нямат за предмет предявими в производството по несъстоятелност вземания и при които претендираното право може да се упражни само съдебно. Такива са делата, образувани по конститутивни иски; дела, образувани по установителни иски по чл. 124, ал. 4 ГПК за собственост, за прогласяване на нищожност на договор; дела, образувани по иск за възстановяване нарушено владение, иск за връщане на наета или заета за послужване вещь и пр. Доколкото предмет на настоящото исково производство е конститутивен иск, делото не подлежи на спиране въз основа на чл. 637, ал. 1 ТЗ, съответно и произнасянето на въззивния съд по съществото на спора не е опорочено на това основание.

Във връзка с основанията на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК, обусловило достъпа до касация по процесуалноправния въпрос за задълженията на въззивния съд по чл. 12 и чл. 235-236 вр. чл. 269 ГПК, становището на настоящия съдебен състав произтича от следното:

Трайно установена е практиката на ВКС, включително посочената от касатора /решение № 217/09.06.2011 г. по гр. д. № 761/2010 г. на IV г. о. и решение № 57/02.03.2011 г. по гр. д. № 1416/2010 г. на ВКС, III г. о. /, както и служебно известната на състава на съда, основана на указанията на ТР № 1 от 04.01.2001 г. по гр. д. № 1/2000 г. на ОСГК на ВКС, при съобразяване с въведения в закона ограничен въззив, според която въззивният съд е длъжен да се произнесе по спорния предмет, след като подложи на самостоятелна преценка доказателствата и обсъди защитните тези на страните, съобразно оплакванията в

жалбата и отговора към нея; Съдът е длъжен да изложи мотиви по всички относими към предмета на спора възражения на страните /респ. да се аргументира, защо те са неотнесими/, както и по събраните по искане на страните доказателства във връзка с техните доводи; Преценката на всички правнорелевантни факти, от които произтича спорното право, както и обсъждането на всички събрани по надлежния ред доказателства във връзка с тези факти, съдът следва да отрази в мотивите си, като посочи въз основа на кои доказателства намира едни факти за установени, а други – не.

С оглед отговора на правния въпрос и наведените основания по чл. 281, т. 3 ГПК, по съществуващата на касационната жалба съставът на Върховния касационен съд намира за основателно оплакването, че съдът е допуснал част от сочените нарушения на съдопроизводствени правила, като не е обсъдил възраженията на касатора срещу основателността на иска /своевременно предявени пред първата инстанция и изрично поддържани в отговора на въззивната жалба/ и тяхната относимост към предмета на спора, а именно, че атакуваната сделка не е произвела вещно-транслативно действие, с оглед обстоятелството, че прехвърлителят ФАНТИ – Г ООД не е бил собственик на активите, включени в предмета ѝ; както и че номерът на вписването на атакуваната апортна вноска, посочен в исковата молба и възприет от съда, касае съвсем различни активи, прехвърлени по друго време с друга сделка. Независимо от горното, въззивното решение е правилно като краен резултат и следва да бъде оставено в сила, а съображенията за това са следните:

Неоснователни са доводите, че погрешното посочване в обжалваното решение на номера, под който апортът е вписан в ТРРЮРНЦ по партията на ФАНТИ – ГТ АД, обуславя неправилност на постановения от въззивния съд съдебен акт. Неточното възпроизвеждане на номера на вписването, освен че в случая не се отразява върху допустимостта на обжалваното решение по изложени по-горе мотиви, може да се окаже единствено като очевидна фактическа грешка, доколкото същият не е поставен в зависимост от волята и преценката на съда, като същевременно данните от регистъра са публично известни и еднакви за всички негови потребители /чл. 11, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ/. Предвид това, пропусъкът на съда да обсъди възраженията на ответника ФАНТИ – ГТ АД в посочения смисъл сам по себе си не е опорочил разрешаването на материалноправния спор; включително погрешно отразеният в мотивите номер на вписването на апорта, съдържащ и неговата дата, не е довел до неправилна преценка относно спазването на срока по чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ.

По съображения за публичния характер на регистъра е неоснователно и оплакването, че в нарушение на съдопроизводствените правила относно доказването въззивният съд е основал изводите си относно свързаността на лицата върху представени за пръв път пред него извлечения от ТРРЮЛНЦ. На първо място – такива извлечения изобщо не са били представяни на съда, а на следващо – съдът, както и всяко трето лице, може да прави справки относно регистрираните обстоятелства в ТРРЮЛНЦ и да се позовава на тях, т. к. те са публично известни по закон.

Без значение за основателността на иска е оплакването, че съдът не е следвало да обсъжда предпоставки за свързаност на лицата по смисъла на § 1, ал. 1, т. 5 ДРТЗ, каквито не са били наведени в исковата молба. В случая се касае за определяне на правната квалификация на твърдения на ищеца, като дори да се приеме, че същата не отразява вярно поддържаните фактически основания, то обстоятелствата по § 1, ал. 1, т. 5 ДРТЗ не са единствените, въз основа на които е изграден изводът, че страните по атакуваната сделка са свързани лица. Съдът се е мотивирал също с това, че управителят на ФАНТИ – Г ООД и председателят на СД, представляващ ФАНТИ – ГТ АД, към датата на апорта са едно и също лице – И. Т. Й., както и че лицата, взели съответните решения от името на дружествата, са членове на едно семейство – факти, които не са спорни, поради което е установено наличието на хипотезата на § 1, ал. 2 ДРТЗ.

Необсъденото възражение относно принадлежността на правото на собственост върху апортираните вещи в патримониума на прехвърлителя също не може да обуслови касиране на въззивното решение. Горният извод произтича от характера и целта на предявения иск по чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ, чието предназначение е да възстанови по отношение на кредиторите на масата на несъстоятелността имущественото положение на длъжника такова, каквото е било преди увреждащата сделка, с оглед тяхното удовлетворяване в производството по универсално принудително изпълнение. Искът не е с вещен, а с облигационен характер. Неговото уважаване извън условията на посочената по-горе правна норма се предпоставя само от валидността на атакуваната правна сделка и в предмета му не могат да се включват, вкл. и преюдициално, спорове за собственост. Ако трето лице, а не длъжникът, претендира да е бил собственик на имуществото, предмет на относително недействителното разпореждане по чл. 647, ал. 1, т. 6 ТЗ, същото следва да упражни правата си по предвидения в закона исков ред /арг. от чл. 440 ГПК вр. чл. 621 ТЗ/.

18. Приложената от въззивния съд норма на чл. 59, ал. 5 ЗБН, в редакцията ѝ, съгласно изменението с Пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, според която чл. 59, ал. 5, 6 и 7 се прилагат от 20.06.2014 г., е обявена за противоконституционна с Решение № 8 от 27.05.2021 г. по конст. д. № 9/2020 г. на Конституционния съд на Република България. Съгласно Решение № 3 от 28.04.2020 г. по конст. д. № 5/2019 г. на Конституционния съд на Република България по отношение на заварени от решението на Конституционния съд неприключили правоотношения и правоотношенията, предмет на висящи съдебни производства, противоконституционният закон не се прилага.

В мотивите на решението по конст. д. № 9/2020 г. е коментирано придаденото от законодателя същинско обратно действие на нормите, с които се преуреждат определени юридически факти, като е прието, че правната сигурност се накърнява с въвеждането с обратна сила на основания за относителна недействителност на сделки, при чието извършване лицата са се доверили на действащото към този момент законодателство. В този смисъл преценката за относителна недействителност на прихващане следва да се основе на редакцията на нормата, действаща към момента на извършването му, доколкото такава е налице и не се касае за липса изобщо на правна уредба, в който само случай искът би бил недопустим.

Чл. 59 ЗБН

Решение № 93 от 19.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 990/2021 г., II т. о., докладчик съдията Боян Балевски

Допуснато е касационно обжалване, с оглед противоречие с Решение № 3 от 28.04.2020 г. по конст. д. № 5/2019 г. на Конституционния съд на Република България във връзка с постановеното Решение № 8 от 27.05.2021 г. по конст. д. № 9/2020 г., с което Конституционният съд на Република България е обявил за противоконституционни разпоредбите на Пар. 5, ал. 1-4; Пар. 6, ал. 1 и 2; Пар. 7 и Пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН /обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г. /; чл. 60а, ал. 1 ЗБН /обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г. /; Пар. 16 ЗИДЗБН /обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г. / и чл. 60б, ал. 1, 2 и 3 ЗБН /обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г. / по въпроса за приложимата редакция на чл. 59, ал. 5 ЗБН.

С решението е оставен без разглеждане предявеният от синдиците на "КТБ" АД /н. / евентуален иск за обявяване за относително недействително на същото прихващане на основание чл. 59, ал. 3 ЗБН.

В касационната жалба се навеждат оплаквания за неправилност на въззивното решение, изразяваща се в неправилно приложение на материалния закон - чл. 59, ал. 5 ЗБН /в неприложимата редакция от 28.11.2014 г., с оглед противоконституционността на пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН /обн. ДВ бр. 22/2018 г. и доп. в ДВ бр. 33/2019 г./.

Излагат се доводи, че решаващият съд неправилно е приложил разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН в редакцията след изменението ѝ с § 9 от Закона за изменение и допълнение на държавния бюджет на Република България за 2014 г. – ДВ бр. 98 от 28.11.2014 г., като е зачел придаденото обратно действие на чл. 59, ал. 5 ЗБН по силата на § 8 от ПЗР на ЗИД ЗБН – ДВ бр. 22 от 2018 г. Развити са и подробни правни доводи за неприложимост на чл. 59, ал. 5 ЗБН, като противоречаща: на Конституцията на Република България, на чл. 1 от Допълнителен протокол № 1 към Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи и на практиката на ЕСПЧ по приложение на Протокол № 1.

От страна на синдиците на КТБ АД /н./ е депозиран писмен отговор със становище за неоснователност на КЖ, с оглед произнасянето на съда в съответствие с действащата национална нормативна уредба - чл. 59, ал. 5 ЗБН в ред. публ. В ДВ бр. 22/13.03.2018 г.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, след като обсъди доводите в касационната жалба и прецени данните по делото, приема следното:

За да постанови обжалваното решение, в обжалваната част, съставът на въззивния съд е изложил следните съображения:

Съгласно нормата на чл. 59, ал. 5 от ЗБН, в редакцията преди 28.11.2014 г., недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, освен за частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения. В първоначалната редакция на разпоредбата, предметният обхват на уредената в нея относителна недействителност е ограничен само до изявления за прихващане, направени от банката, като длъжник по несъстоятелността, но не включва хипотезите, при които прихващането е предприето от кредитор на несъстоятелността, който като носител на активното вземане цели погасяване на собствените си задължения към банката до размера на по-малкото от тях. В редакцията на чл. 59, ал. 5 от ЗБН от ДВ, бр. 98 от 2014 г. изрично е предвидено, че в приложното му поле попадат и прихващанията, които са извършени от кредитор, от което по аргумент а contrario следва, че те не са били включени в предметния обхват на разпоредбата в предходната ѝ редакция.

С новелата на чл. 59, ал. 5 от ЗБН, приета с § 9 от ПЗР на Закона за изменение и допълнение на Закона за държавния бюджет на Република България за 2014 г., обн. в ДВ, бр. 98 от 28.11.2014 г., в сила от същата дата (§ 12 от закона), е разширен предметният обхват на регламентираната относителна недействителност, като в приложното ѝ поле са включени прихващанията, извършени от кредитор, при наличието на две алтернативно предвидени предпоставки, свързани с момента, в който са осъществени: след началната дата на неплатежоспособността (т. 1), или след датата на поставянето на банката под специален надзор при условията и по реда на глава единадесета, раздел VIII от Закона за кредитните институции, включващ наложена мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 от същия закон, ако тази дата предшества датата по т. 1, т. 2 на чл. 59, ал. 5 от ЗБН.

Съгласно § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН (изм. и доп. ДВ. бр. 22 от 13.03.2018 г., в сила от 16.03.2018 г.), разпоредбата на член 59, ал. 5 се прилага от 20 юни 2014 г., т. е. на цитираната норма, в последната ѝ редакция, е придадено обратно действие към посочената дата.

За неоснователен и счетен доводът на жалбоподателите за противоречие на нормата на § 8 на чл. 1 от Допълнителния протокол № 1 към ЕКЗПЧОС, в частност на правото на мирно ползване на собствеността и на т. нар. "притежания", включващи вземания и други материални права с икономически характер, доколкото Съгласно чл. 2 от ЗБН, производството по несъстоятелност цели справедливо удовлетворяване на вложителите и на другите кредитори на банката (ал. 1), като бъдат съобразени както техните интереси, така и общественият интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система. Тази цел се проявява както при формиране на масата на несъстоятелността на банката като съвкупност от имуществените ѝ права към датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност и на тези, придобити след тази дата (чл. 3, ал. 1 от ЗБН), така и в установената в ал. 2 на същия член забрана, при това от датата на решението за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност, на основание чл. 36, ал. 2 от ЗКИ, банката да извършва разпоредителни сделки и действия с имуществото, включено в масата на несъстоятелността, с изключение на обичайните разноси, насочени към неговото запазване и управление. По тези съображения, съдът е счел, че са налице елементите от фактическия състав на относителната недействителност по чл. 59, ал. 5 от ЗБН: изявлението за прихващане е направено след началната дата на неплатежоспособността на "Корпоративна търговска банка" АД (н.), съвпадаща с тази на поставянето ѝ под особен надзор, поради което предявеният от синдиците конститутивен иск е основателен.

Относно основаниято, по което е допуснато касационно обжалване, настоящият състав на ВКС, Второ т. о. намира следното:

Приложената от въззивния съд норма на чл. 59, ал. 5 ЗБН, в редакцията ѝ, съгласно изменението с Пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, според която чл. 59, ал. 5, 6 и 7 се прилагат от 20.06.2014 г., е обявена за противоконституционна с Решение № 8 от 27.05.2021 г. по конст. д. № 9/2020 г. на Конституционния съд на Република България. Съгласно Решение № 3 от 28.04.2020 г. по конст. д. № 5/2019 г. на Конституционния съд на Република България по отношение на заварени от решението на Конституционния съд неприключили правоотношения и правоотношенията, предмет на висящи съдебни производства, противоконституционният закон не се прилага.

В мотивите на решението по конст. д. № 9/2020 г. е коментирано придаденото от законодателя същинско обратно действие на нормите, с които се преуреждат определени юридически факти, като е прието, че правната сигурност се накърнява с въвеждането с обратна сила на основания за относителна недействителност на сделки, при чието извършване лицата са се доверили на действащото към този момент законодателство. В този смисъл преценката за относителна недействителност на прихващане следва да се основе на редакцията на нормата, действаща към момента на извършването му, доколкото такава е налице и не се касае за липса изобщо на правна уредба, в който само случай искът би бил недопустим.

По същество на касационната жалба:

Предявеният от синдиците на "Корпоративна търговска банка" АД /н. / иск е основан на редакцията на чл. 59, ал. 5 ЗБН в сила от 28.11.2014 г., според която недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен за частта, която всеки от тях би получил при разпределение на осребреното имущество, е всяко прихващане, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения, което е извършено от кредитор или от банката: 1. след началната дата на неплатежоспособността; 2. след датата на поставянето на банката под специален надзор при условията и по реда на глава 11, раздел VIII ЗКИ, включващ наложена мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 от същия закон, ако тази дата предшества датата по т. 1.

В случая, прихващането е извършено с изявление от 30.10.2014 г., т. е. при действието на редакцията на чл. 59, ал. 5 /ДВ, бр. 59 от 2006/, според която

недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен за частта, която всеки от тях би получил при разпределение на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения.

Разликата в различните редакции на нормата, освен въвеждането на ново основание за недействителност по т. 2 на чл. 59, ал. 5 ЗБН от 2014 г., е и в кръга на лицата, упражнили правото на прихващане, което може да се обяви за недействително: в редакцията от 2006 г. - само прихващане, извършено от "длъжника", а в редакцията от 2014 г. - "от кредитор или от банката". Употребеното понятие "длъжник" в редакцията от 2006 г. индивидуализира само едната страна в правоотношението и това е банката, по отношение на която е открито производство по несъстоятелност. "Длъжник в несъстоятелност" по смисъла на ЗБН е винаги банка, с оглед на което относително недействителни до влизане в сила на изменението от 2014 г. са единствено прихващанията, извършени от банката след началната дата на неплатежоспособността. Основание за този извод е уредбата в ЗБН на участниците в производството по несъстоятелност на банка- кредитори и банка, като единствено в посочената норма е използвано обозначението на банката като "длъжник". По този начин банката е разграничена от прихващанията, извършени от кредиторите, съгласно ал. 1 и, ал. 3 на чл. 59 ЗБН. На следващо място, в правоотношението по прихващане на две насрещни вземания всяко от лицата е едновременно кредитор (за активното вземане) и длъжник (за пасивното вземане). Това следва и от граматическото тълкуване на нормата - относително недействително е не прихващане, извършено от длъжник- участник в производство, а от "длъжника", който може да се разбира само в смисъла на несъстоятелния длъжник, т. е. - банката.

С оглед изложеното, настоящият състав на ВКС, Второ т. о. приема, че според редакцията, действаща към датата на извършване на атакуваните прихващания-30.10.2014 г., прихващанията, извършени с изявление на кредитор на банката не са относително недействителни на основание чл. 59, ал. 5 ЗБН.

Редакцията на нормата на чл. 59, ал. 5 ЗБН в сила от 28.11.2014 г. за обявяване за относително недействителни на прихващания, извършени и от кредитор на банката е материалноправна и има действие за в бъдеще, поради което е неприложима за прихващания, извършени до влизането ѝ в сила.

По изложените съображения, така предявеният иск е неоснователен, поради което въззивното решение, в обжалваната част, следва да се отмени и искът да се отхвърли.

На основание чл. 293, ал. 3 ГПК във връзка с чл. 271, ал. 2 ГПК делото следва да се върне на въззивния съд за произнасяне по евентуалния иск, предявен на основание чл. 59, ал. 3 ЗБН. При новото разглеждане въззивният съд следва да се произнесе и по разностите съгласно чл. 294, ал. 2 ГПК.

19. След като заемът не е в кръга на посочените в чл. 1, ал. 1 ТЗ търговски сделки, сключването му от ответника в качеството на търговец обосновава прилагане на презумпцията на чл. 286, ал. 3 ТЗ, оборването на която – в смисъл, че получените суми не са свързани с дейността по занятие на заемополучателя – е в тежест на ответника.

Достатъчно е сделката да е сключена от търговец в процеса на осъществяване на търговската му дейност, т. е. свързана с упражняването от него занятие, за да се приложи субективният критерий. Ако ответникът оспори, че конкретната сделка не попада в кръга на този критерий, той следва да опровергае законовата презумпция и да докаже, че сделката не се намира в причинна връзка с упражняването от него търговско занятие.

Чл. 1, ал. 1 ТЗ

Чл. 286, ал. 3 ТЗ

Чл. 608 ТЗ

Чл. 240, ал. 1 ЗЗД

Чл. 138 ЗЗД

Решение № 4 от 26.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 497/2020 г., II т. о., докладчик съдията Анна Баева

Допуснато е касационно обжалване по материалноправен въпрос, отнасящ се до приложението на чл. 286, ал. 1 вр. ал. 3 ТЗ в хипотезата на сключен между търговци договор за заем и доказателствената тежест за оборване на презумпцията на чл. 286, ал. 3 ТЗ.

Касаторът поддържа, че обжалваното решение е неправилно поради съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Поддържа, че въззивният съд неправилно е тълкувал и приложил разпоредбата на чл. 286, ал. 3 ТЗ. Излага съображения, че процесният договор за заем, въз основа на който се легитимира като кредитор, представлява търговска сделка, тъй като липсва оспорване на търговския му характер, както и оборване на презумпцията, уредена в чл. 286, ал. 3 ТЗ. Поддържа още, че въззивният съд не се е произнесъл по твърдяната в молбата неплатежоспособност на длъжника "ЛайтПос" ЕООД, нито по въведената при условията на евентуалност свръхзадълженост, както и не е обсъдил всички ангажирани доказателства, отнасящи се до паричните задължения и възможността за покриване на същите с налично имущество. Поради това моли обжалваното решение да бъде отменено и делото да бъде върнато на въззивния съд за ново разглеждане, евентуално да бъде постановено решение, с което молбата му бъде уважена.

Ответникът по касацията "Джей Анд Ай" ЕООД, представляван от адв. Д. П., оспорва касационната жалба. Счита, че жалбата е недопустима поради липса на доказателства за съществуването на дружеството – касатор и за представителна власт у адв. П. П., тъй като същият е упълномощен от Р. А. С. в качеството му на генерален пълномощник на касатора, за когото последните данни са от 2016 г., като последното представено удостоверение за актуално състояние на това юридическо лице е от 2016 г., докато производството по несъстоятелност и настоящото производство се развиват две, респ. четири години след декларираните обстоятелства. Поддържа, че не са изпълнени указанията на съда за отстраняване на констатираните нередовности, като не е било представено удостоверение за актуално състояние на касатора към 2015 г., когато е учредена представителната власт на преупълномощителя Р. С., нито е било представено изрично потвърждение от законен представител на дружеството на извършените процесуални действия, включително подаване на касационна жалба. Поддържа, че въззивният съд законосъобразно е направил преценка относно вземането на кредитора, което произтича от договор за поръчителство, дефиниран като вземане, отнасящо се до търговска сделка по смисъла на чл. 608 ТЗ, и в тази връзка правилно е приел, че презумпцията на чл. 286, ал. 3 ТЗ се отнася до хипотези, в които представените доказателства за установяване на сделката като търговска са неубедителни, каквото твърдение в производството по несъстоятелност до момента не е правено. Моли касационно производство да бъде прекратено, а ако касационната жалба бъде счетена да е допустима и редовна, обжалваното решение да бъде оставено в сила.

В срока по чл. 287, ал. 1 ГПК не е постъпил писмен отговор от длъжника "Лайт Пос" ЕООД.

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

Възражението на ответника за нередовност на подадената касационна жалба е неоснователно. В изпълнение на дадените от настоящия състав указания касаторът е представил удостоверение за юридическо лице, издадено на 12.01.2021 г. от Публичния регистър на П., с което е установил съществуването на дружеството. Според посоченото в това удостоверение, дружеството се представлява от неговия президент, а в случай на невъзможност от негова страна – от секретаря. Представено е и генерално пълномощно от 14.05.2015 г., с което Р. А. С. е упълномощен с право да предприема и извършва от името на "Кийлайн Холдингс" АД посочените в него действия, в това число да представлява дружеството пред правителствени органи и общинските власти на всички страни по света, да наема юрисконсулти и/или адвокати да консултират и/или представляват процесуално дружеството, да започва съдебни производства, като предава на съдебен арбитраж всички сметки, претенции или спорове между дружеството и трети лица, да делегира права, предоставени с това пълномощно. Обстоятелството, че пълномощното е подписано от Х. А. Р. Ф. в качеството му на президент и В. А. М. в качеството ѝ на секретар на "Кийлайн холдинг" е удостоверено от нотариус. Поради това, въпреки че не е представено удостоверение за актуално състояние на дружеството към момента на подписване на пълномощното, в какъвто смисъл бяха дадени указания от настоящия състав, с оглед удостовереното от нотариуса качество на упълномощителите – президент и секретар на дружеството, настоящият състав намира за установено, че пълномощното изхожда от лицата, представляващи дружеството, и с него посоченият пълномощник е надлежно упълномощен да представлява същото по делото, както и да преупълномощава други лица с това право.

Представени са и пълномощни от 20.01.2020 г. и от 14.01.2021 г., с които Р. А. С. в качеството си на генерален пълномощник на дружеството - касатор е упълномощил адв. П. да представлява дружеството в настоящото производство. С оглед направените от ответника оспорвания на автентичността на пълномощното от 14.01.2021 г. и молбата от Р. С. от същата дата за потвърждаване на извършените от адв. П. П. процесуални действия, е представено заявление от 21.01.2022 г., с което Р. А. С. като пълномощник на "Кийлайн холдинг" АД е потвърдил всички извършени от адв. П. П. процесуални действия по настоящото дело. Заявлението е с нотариална заверка на подписа на Р. С. с рег. № 354/2022 г. на Т. Г., помощник – нотариус по заместване при В. В., рег. № 268 на НС с район на действия РС – С..

По изложените съображения настоящият състав намира, че касационната жалба е редовна, тъй като е подадена от лице с представителна власт.

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е констатирал, че легитимацията на "Кийлайн холдинг" INC да подаде молбата по чл. 625 ТЗ срещу "Лайт Пос" ЕООД е аргументирана със сключен на 01.07.2016 г. между молителя като заемодател, "Гълфстрийм Инвестмънтс С. А." като заемополучател и "Лайт Пос" ЕООД като поръчител договор за корпоративен заем за сумата от 900 000 щ. д. Приел е, че от значение е дали поръчителството от "Лайт Пос" ЕООД представлява търговска сделка. Позовал се е на разпоредбата на чл. 608, ал. 1, т. 1 ТЗ, както и на практика на ВКС, съгласно която, когато договорът за поръчителство е сключен като обезпечение за изпълнението на една търговска сделка, вземането на кредитора по договора за поръчителство е вземане, отнасящо се до търговска сделка. С оглед на това въззивният съд е приел, че следва да отговори на въпроса дали договорът за заем, сключен между "Кийлайн холдинг" INC и "Гълфстрийм Инвестмънтс С. А. ", представлява търговска сделка. Изложил е съображения, че тъй като по обективен признак договорът за заем не е търговска сделка, то за да бъде определен като такава по субективен признак, е

необходимо да отговаря на изискванията на чл. 286, ал. 1 ТЗ. С оглед изискването за установяване дали договорът представлява за заемодателя дейност, извършвана по занятие, въззивният съд е приел, че по делото не са ангажирани доказателства, че отдаването в заем на парични средства е част от предмета на дейност на дружеството, че същото притежава лиценз за извършване на дейност като кредитна институция, поради което и сключването на договора за заем се извършва по занятие. Приел е още, че не намира приложение оборимата презумпция по чл. 286, ал. 3 ТЗ, като е изложил съображения, че не е налице хипотезата, при която по делото са представени неубедителни доказателства, относими към установяване на сделката като част от занятието на търговеца. В допълнение, решаващият съдебен състав е изтъкнал, че липсват доказателства и за основанието за предоставяне на паричните средства на "Гълфстрийм Инвестмънтс С. А.", както и дали сумата е използвана в търговската му дейност. С оглед на това въззивният съд е заключил, че не е налице една от императивно изискуемите от закона материалноправни предпоставки за инициране на производството – търговска сделка, по която молителят да е кредитор.

По поставения материалноправен въпрос е формирана постоянна съдебна практика, обективирана в постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 55 от 17.07.2019 г. по т. д. № 618/2018 г. на ВКС, I т. о., решение № 134 от 22.06.2015 г. по т. д. № 586/2014 г. на ВКС, II т. о., решение № 102 от 08.10.2009 г. по т. д. № 60/2009 г. на ВКС, I т. о., решение № 127 от 05.10.2011 г. по т. д. № 1027/2010 г. на ВКС, II т. о. и други, съгласно която, след като заемът не е в кръга на посочените в чл. 1, ал. 1 ТЗ търговски сделки, сключването му от ответника в качеството на търговец обосновава прилагане на презумпцията на чл. 286, ал. 3 ТЗ, оборването на която – в смисъл, че получените суми не са свързани с дейността по занятие на заемополучателя – е в тежест на ответника. Достатъчно е сделката да е сключена от търговец в процеса на осъществяване на търговската му дейност, т. е. свързана с упражняването от него занятие, за да се приложи субективният критерий. Ако ответникът оспори, че конкретната сделка не попада в кръга на този критерий, той следва да опровергае законовата презумпция и да докаже, че сделката не се намира в причинна връзка с упражняването от него търговско занятие.

Настоящият състав споделя тази практика, с оглед на което намира, че в хипотезата на сключен между търговци договор за заем намира приложение презумпцията на чл. 286, ал. 3 ТЗ и при направено от ответника оспорване, че сделката не е сключена във връзка с търговската дейност на страните, в негова тежест е да обори тази презумпция.

По касационната жалба:

Ищецът. "Кийлайн холдинг" АД е обосновал активната си легитимация с твърдението, че на 01.07.2016 г. в качеството си на заемодател е сключил с "Гълфстрийм Инвестмънтс" С. А. в качеството му на заемополучател договор за корпоративен заем, обективиран в писмено споразумение, за сумата 900 000 щатски долара, както и че в същото споразумение е обективиран и договор за поръчителство с ответника "Лайт Пос" ЕООД.

С исковата молба е представен договор за корпоративен заем от 01.07.2016 г., сключен между "Кийлайн Холдингс" ИНК. – като заемодател, "Гълфстрийм Инвестмънтс" С. А. – като заемополучател, и "Лайт Пос" ЕООД – като поръчител, с който заемодателят е предоставил на заемополучателя заем в размер на 900 000 щатски долара, който следва да бъде издължен в срок до 30.06.2017 г. В чл. 1. 1. от договора е посочено, че същият има силата и на разписка за получената в брой от заемополучателя сума в размер на 900 000 щатски долара. В чл. 2. 1 и чл. 2. 3 от договора е предвидено, че заемополучателят се задължава да заплаща на заемодателя лихва върху предоставените средства в размер на 5% годишно, като лихвата е платима на 30.06.2017 г. В чл. 2. 6 от договора е предвидено, че ако заемополучателят не издължи на падежа главницата или което и да е задължение по договора, се задължава да заплати на заемодателя лихва върху размера на просроченото

задължение в размер, равен на лихвата по чл. 2. 3 от договора, плюс наказателна надбавка върху нея в размер на 10% годишно. В чл. 7 "Поръчителство" поръчителят е потвърдил, че поръчителството му се отнася до всички задължения на заемополучателя, които могат да възникнат от договора за заем, и налага на поръчителя същата отговорност, както в случай че поръчителят беше основен длъжник по отношение на задълженията на заемополучателя.

Приета е като доказателство справка, издадена от управителя на "Лайт Пос" ЕООД, в която е посочено, че след направена проверка на счетоводните записвания в дружеството салдата им към 30.06.2017 г. към "Кайлайн Холдингс" ИНК. са в размер на 945 000 щатски долара – търговски задължения.

Прието е като доказателство и решение № 12-02-18 от 12.02.2018 г. на Арбитражния съд при Съюза на арбитрите, с което "Лайт Пос" ЕООД е осъдено да заплати на "Кийлайн Холдингс" АД на основание чл. 240, ал. 1 вр. чл. 138 и сл. 33Д сумата 900 000 щатски долара, дължима главница на основание договор за корпоративен заем, сключен на 01.07.2016 г. между "Кийлайн Холдингс" АД – като заемодател, "Гълфстрийм Инвестмънтс" С. А. – като заемополучател, и "Лайт Пос" ЕООД – като поръчител, ведно със законната лихва, считано от 19.10.2017 г. до окончателното ѝ изплащане, на основание чл. 240, ал. 2 вр. чл. 138 33Д сумата 45 000 щатски долара, дължима възнаградителна лихва за периода от 01.07.2016 г. до 30.06.2017 г. на основание същия договор за корпоративен заем, ведно със законната лихва, считано от 19.10.2017 г. до окончателното ѝ изплащане, както и на основание чл. 92, ал. 1 вр. чл. 138 33Д сумата 28 350 щатски долара, представляваща неустойка за неизпълнение на поето с договора задължение, ведно със законната лихва, считано от 19.10.2017 г. до окончателното плащане на сумата.

От събраните доказателства се установява, че ищецът има вземане спрямо ответника, произтичащо от договор за заем, по който ответникът е поръчител, в размер на 900 000 щатски долара – главница и 45 000 щатски долара – възнаградителна лихва, като не са ангажирани доказателства за погасяване на това задължение. С оглед забавата на заемополучателя, ищецът има и вземане за неустойка по чл. 2. 6 от договора в размер на 15% годишно, считано от 30.06.2017 г.

С оглед дадения отговор на поставения материалноправен въпрос е неправилен изводът на въззивния съд, че вземането на ищеца не се отнася до търговска сделка. При липса на наведено от ответника твърдение и ангажирани доказателства, че договорът за заем не е сключен от страните по него във връзка с упражняваното от тях занятие, следва да се приеме, че с оглед презумпцията на чл. 286, ал. 3 вр. ал. 1 ТЗ този договор има характера на търговска сделка.

Съгласно решение № 143 от 16.10.2015 г. по т. д. № 937/2015 г. на ВКС, I т. о., когато договорът за поръчителство е сключен като обезпечение за изпълнението на една търговска сделка, вземането на кредитора по него е вземане, отнасящо се до търговска сделка по смисъла на чл. 608, ал. 1 от ТЗ, поради което невъзможността на търговеца - поръчител да изпълни това задължение съставлява израз на обективното състояние на неплатежоспособност по смисъла на чл. 608 от ТЗ. В настоящия случай договорът за поръчителство е сключен между страните като обезпечението на договор за заем, имащ характера на търговска сделка.

Поради това настоящият състав намира за установено, че ищецът има качеството на кредитор с вземане, отнасящо се до търговска сделка, поради което на основание чл. 625 вр. чл. 608, ал. 1, т. 1 ТЗ е легитимиран да предяви молба за откриване на производство по несъстоятелност на ответното дружество. Като е достигнал до противния извод, въззивният съд е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено.

Въззивният съд не е обсъдил събраните по делото доказателства – заключенията на основната и допълнителната ССЕ, приети в първоинстанционното производство във

връзка с установяване на имущественото състояние на длъжника, както и изложените в тази връзка доводи във въззивната жалба. Поради това на основание чл. 293, ал. 3 ГПК делото следва да бъде върнато на въззивния съд за ново разглеждане от друг състав, който следва да обсъди събраните доказателства и доводите на въззивника "Джей Анд Ай" ЕООД и да изложи съображения налице ли са състояния на неплатежоспособност и свръхзадълженост на длъжника по смисъла на чл. 608 ТЗ и чл. 630 ТЗ след изследване на икономическото му състояние към момента на постановяване на съдебното решение. На основание чл. 294, ал. 2 ГПК при новото разглеждане на делото въззивният съд следва да се произнесе и по разноските за настоящото производство.

20. В производството по вписване на обстоятелства и настъпили промени в тях в регистъра на политическите партии, като особено охранително производство, подчиняващо се на специални правила, установени в Закона за политическите партии, законодателят е допуснал изключение от принципа на чл. 537, ал. 1 ГПК за необжалваемост на позитивното съдебно решение, с което се извършва вписването. Това изключение е обосновано с липсата на отделен ред, по който биха могли да бъдат защитени интересите на трети лица, засегнати от издаването в едностранното производство на охранителния акт, поради което с разпоредбата на чл. 18, ал. 1 ЗПП обжалваемост на същия е предвидена и в случаите, когато с него заявлението за вписване се уважава.

При липсата на отделно предвиден в Закона за политическите партии съдебен ред за оспорване на решенията на органите на политическата партия, правен интерес от обжалване на позитивното съдебно решение за вписване в регистъра на политическите партии на обстоятелства по партидата на съответната партия има всеки неин индивидуален член. Съображенията в тази насока са, че липсата на валидно възникнало, но вписано обстоятелство /решение на орган на партията/ засяга интересите му като неин член.

Доколкото, липсва изрична законова разпоредба не само в приложимия Закон за политическите партии, но и в който и да е друг закон, уреждаща възможност решенията на върховния орган на политическата партия да могат да бъдат атакувани пред съд, а още по-малко направо пред Върховния касационен съд. Предмет на разглеждане по предвидения в закона ред за инстанционен контрол е единствено и само решението за вписване на Софийски градски съд, а произнасянето на касационната инстанция е ограничено до проверка на правилността на охранителния акт и то в рамките на обжалваната му част.

В производството по чл. 595 с сл. ГПК във вр. с чл. 17, ал. 2 ГПК, за да извърши исканото вписване, включително и на промените в обстоятелствата по чл. 17, ал. 1, т. т. 1-8 ЗПП, Софийски градски съд извършва проверка на базата на представените писмени доказателства, като установява дали заявените за вписване обстоятелства са възникнали валидно, съобразно реда, предвиден в Закона за политическите партии и в Устава на съответната политическа партия. Тази проверка касае валидното свикване и провеждане на заседанието на органа, приел заявените за вписване решения. Допустимо е да бъде оспорена автентичността на писмените доказателства, материализиращи подлежащите на вписване обстоятелства, но дължимата от съда проверка на тази автентичност изключва разглеждането на спорове за обстоятелства извън нея.

Съгласно чл. 14, ал. 1, т. 9 ЗПП правилата за създаване на партийните структури и техните права и задължения, както и редът за възникване и прекратяване на членството са разписани в устава на партията.

Чл. 595 ГПК

Чл. 17, ал. 2 ГПК

Чл. 14, ал. 1, т. 9 ЗПП

Чл. 17 ЗПП

Чл. 18 ЗПП

Решение № 100 от 27.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 1407/2022 г., П т. о., докладчик съдията Людмила Цолова

В касационна жалба, подадена от Р. И. А. – Л., чрез адв. А. А. Т., се оспорва изцяло законосъобразността на постановеното решение на Софийски градски съд, като се твърди, че извършените с него вписвания на членове на Националния съвет на БСП и заличаване на К. Д. и К. П. като такива са извършени въз основа на порочни решения на второто заседание на 50-тия конгрес на партията, проведен на 22.01.2022 г., както и на такива на Националния съвет на БСП - № 71/20.22.2021 г., № 74/30.12.2021 г. и № 75 и № 76/19.02.2022 г. Освен претендираната отмяна на порочното решение за вписване на Софийски градски съд, касаторът прави искане и за отмяна на решенията, взети на второто заседание на 50-тия конгрес на БСП от 22.01.2022 г. и за разпореждане на свикване на нов конгрес при спазване на законовите и уставните изисквания. Правния си интерес от подаването на жалбата касаторът обосновава с твърдението, че е член на партията и делегат на конгреса и, като такъв, счита, че е легитимиран да обжалва решенията, с които се прави "опит да бъдат отстранени двамата членове на Националния съвет на БСП и да бъде оставен вписан един нелегитимен представляващ партията председател, против всички правила и норми". Изложените в касационната жалба оплаквания са за допуснати нарушения на Устава на БСП при вземането на решенията на Конгреса, включващи свикването му от Националния съвет на БСП въз основа на Правилник за организацията и дейността на НС на БСП, който противоречи на уставните разпоредби за присъствено провеждане на заседанията на партийните органи; свикването му в противоречие с чл. 31, ал. ал. 5, 6 и 8 от Устава; свикването и провеждането му при участието на председател на партията с прекратени правомощия, което прекратяване, според касатора, е настъпило още на 16.11.2021 г. с факта на подаването на оставката на К. Н.. По отношение порочността на вписването на заличаване на К. Д. и К. П. като членове на Националния съвет на БСП касаторът се позовава на липса на взети съобразно правилата в Устава на БСП валидни решения за налагане на мерки за партийно въздействие на двамата.

Срещу касационната жалба е постъпил писмен отговор от Политическа партия "Българска социалистическа партия", чрез гл. юрисконсулт А. В., в който е оспорена допустимостта и основателността ѝ. Освен като просрочена, недопустимостта ѝ е поддържана и на основание липса на обоснован правен интерес от обжалването на решението в частта по заличаването на останалите двама касатори като членове на НС на БСП, доколкото със същите не се засягат нейни права, както и по отношение на искането за отмяна на решенията на конгреса, поради липса на предвидена такава правна възможност както в закона, така и в устава на партията. Изложени са съображения и за неоснователност на наведените в жалбата на този касатор доводи и искания.

Касаторът К. Н. Д., представляван от адв. А. А. Т., навежда доводи за наличието на всички предвидени в чл. 281, т. 3 ГПК предпоставки за касиране на решението на Софийски градски съд в частта му, касаеща заличаването му като член на Националния съвет на БСП. Твърди в тази връзка, че съдът не прави разлика между "член на партия" и "член на ръководен орган на партията", поради което не е съобразил, че в Устава на БСП липсва норма, по силата на която прекратяването на членството му в партията да води до

прекръпяване на членството му в Националния ѝ съвет, поради което заличаването му от членствения състав на последния е без правно основание. Счита решението на съда в обжалваната му част за необосновано, доколкото в него не са посочени конкретните доказателства, на базата на които съдът се е мотивирал да приеме, че заличаването му от регистъра следва да бъде извършено. В подкрепа на това си становище поддържа, че съдът не е проверил /изисквайки конкретни доказателства/ спазени ли са изобщо процедурните правила по свикването, провеждането и приемането на решения на такова заседание, предвид посочването в представеното като писмено извлечение решение на НС на БСП № 74/30.12.2021 г., че заседанието е проведено "неприсъствено", а по същество – че заседание на НС на БСП на 30.12.2021 г. изобщо не е било провеждано и на него решение съветът не е приемал; че липсва решение на Изпълнителното бюро на НС на БСП за свикване на заседанието /чл. 35, ал. 1, т. 3 от устава/ с предварително обявен дневен ред за провеждането му, включващ точка за изключването му от партията; че не е спазен необходимият кворум за редовното му провеждане /чл. 6, ал. 1 и ал. 2 от устава/; че не е бил допуснат да участва лично в заседанието /чл. 10, т. 8 от устава/. Касаторът се позовава на нищожност на Правилника за организацията и дейността на НС на БСП в частта му, касаеща провеждането на неприсъствени заседания и вземането на неприсъствени решения, относими към промени в обстоятелствата, без полагане на подписи от членовете на НС на БСП, поради противоречието му с Устава на БСП. При евентуално констатиране на взето решение на ИБ на НС на БСП за свикване на заседанието, се релевира като нарушение на разписаната в устава на партията процедура обстоятелството, че Председателят на БСП, организиращ дейността на бюрото, е подал оставка още на 16.11.2021 г., което опорочава по-нататъшните му изявления в качеството му на такъв, а следователно и евентуално решение на ИБ на НС на БСП, взето на свикано от него заседание не би могло да породи съответните правни последици, тъй като противоречи на чл. 17, ал. 2 от устава. Допълнително в касационната жалба е изложено становище на касатора по годността им като доказателствени средства на приложените към мотивите на ИБ на НС на БСП писмени доказателства, с оглед погрешно изписване на името му, липса на данни за партийна принадлежност на лицата, посочени в подписката, организирана срещу него, невярност на изложените в нея обстоятелства, както и в останалите документи, въз основа на които е било сезирано ИБ на НС на БСП.

Срещу касационната жалба е постъпил писмен отговор от ПП "Българска социалистическа партия", чрез гл. юрисконсулт А. В., в който е оспорена допустимостта и основателността ѝ. Поддържа се, че не е спазен преклузивният срок за подаването ѝ и че касаторът не е обосновал правния си интерес от обжалването на решението на Софийски градски съд в частта по заличаването му от списъчния състав на НС на БСП, доколкото с решение № 74/30.12.2021 г. се засяга само правото му на членство в партията, а прекръпяването на последното е предмет на регулация единствено във вътрешнопартийната работа на органите на партията по устав. Излагат се подробни съображения за неоснователност на наведените от касатора оплаквания за допуснати нарушения на Устава на БСП при вземането на решение № 74/30.12.2021 г. на НС на БСП, на базата на което е извършено заличаването на касатора от състава на НС на БСП. Прави се искане за оставяне на касационната жалба без уважение.

В касационната жалба на К. Д. П., представляван от адв. А. А. Т., са наведени оплаквания за неправилност на обжалваното решение на Софийски градски съд, поради неправилно приложение на материалния закон, нарушение на процесуалните правила и необоснованост в частта му, с която е заличен от вписания в регистъра числен състав на НС на БСП поради наложената му мярка за партийно въздействие. Сочи се, че съдът не е посочил кои са конкретните писмени доказателства, от които е видно, че жалбоподателят е изключен от поименния състав на Националния съвет на партията, а такива и обективно не съществуват, тъй като с решението на НС на БСП от 19.02.2022 г. му е наложена само

мярка за партийно въздействие за срок от една година да не заема висши партийни постове като Председател на Градския съвет на БСП в София и като член на НС на БСП, но не и изключване от партията или от самия ръководен орган, чийто член продължава да бъде. Касаторът твърди, че освен липсата на доказателства, които биха могли да обосноват волята на съда по заличаването му от списъчния състав на НС на БСП, самото решение № 75/19.02.2022 г., с което му е наложена посочената мярка, е нищожно, доколкото заседание на ръководния орган на партията не се е състояло на посочената дата и няма формирана валидно воля на органа за вземането му – липсват доказателства то да е било свикано от Изпълнителното бюро на съвета, съгласно чл. 35, ал. 1, т. 3 от Устава на БСП, което да е утвърдило предварително дневен ред за провеждането му, включващ точка за налагане на мярка за партийно въздействие; да е бил налице кворум при провеждането на заседанията на двата органа; да са били спазени императивните уставни процедури за провеждането им, включително да са били изготвени списъци при гласуването, в които да са положени собственоръчно подписите на членовете на двата органа. Като самостоятелни основания за незаконосъобразност, касаторът сочи недопускането му на заседанието на НС на БСП, на което е било взето решението /противоречие с чл. 10, т. 8 от устава/ и провеждането му неприсъствено в периода 17-19.02.2021 г., като твърди, че Правилникът за работа на НС на БСП, предвиждащ такава възможност, е нищожен, като противоуставен. Претендира се отмяна на съдебното решение в частта относно вписаното заличаване на този касатор от състава на НС на БСП.

Срещу касационната жалба е постъпил писмен отговор от ПП "Българска социалистическа партия", чрез гл. юрисконсулт А. В., в който е оспорена допустимостта и основателността ѝ. В него се поддържа, че не е спазен преклузивният срок за подаването ѝ и че касаторът няма правен интерес от обжалването на решението на Софийски градски съд. Излагат се подробни съображения за неоснователност на наведените от касатора оплаквания за допуснати нарушения на Устава на БСП при вземането на решение № 75/19.02.2022 г. на НС на БСП, на базата на което е извършено заличаването на касатора от състава на НС на БСП. Прави се искане за оставяне на касационната жалба без уважение.

В проведените на 12.07.2022 г. и 19.07.2022 г. открити съдебни заседания пълномощникът на касаторите – адвокат Т. претендира касационните жалби да бъдат уважени по изложените в тях съображения.

Представителите на ПП "Българска социалистическа партия" – юрисконсулт В. и адв. Ф. П. поддържат изразеното в писмените отговори становище за тяхната недопустимост и неоснователност и искане те да бъдат оставени без уважение.

Становището на представителя на Върховна касационна прокуратура – прокурор Арnaudова, е, че касационните жалби са допустими, доколкото съдебната практика приема, че когато се касае до позитивно решение за вписване на обстоятелства по партидата на политически партии, всеки техен член има интерес от оспорване на охранителния акт. Присъединява се към становището на касаторите, че липсват доказателства, установяващи редовното свикване на заседанията на ИБ на НС на БСП и на НС на БСП; че Правилникът за организацията и дейността на НС на БСП, на който се позовава ответникът по касационните жалби, е приет от НС на БСП извън правомощията му и противоречи на Устава на партията, а освен това дори неговите разпоредби не са били спазени от НС на БСП при вземането на решенията му за налагане на мерки за партийно въздействие на касаторите Д. и П.. Поддържа, че липсват доказателства за законно свикване на второто заседание на 50-тия конгрес на БСП, но оспорва тезата на касаторите за нелегитимност на Председателя на БСП К. Н. след датата на подаването на оставката ѝ като такъв, тъй като за настъпването на последиците от този факт е необходимо осъществяването на сложен фактически състав, свързан с констатирането му от страна на Конгреса, каквато констатация в случая липсва. Поддържаното от

прокуратурата становище е, че решението на Софийски градски съд, подлежи на отмяна в частта по заличаването на К. Д. и К. П., като незаконосъобразно в тази му част.

Върховен касационен съд Търговска колегия в състав на Второ отделение при извършването на предварителна проверка за допустимост на касационните жалби констатира, че срокът по чл. 18, ал. 1 ЗПП за подаването им /който е 7-дневен и тече от датата на узнаване за съдебния акт/ е спазен, с оглед това, че единствените данни, от които може да бъде направен извод за узнаване на решението на Софийски градски съд от 21.04.2022 г. се съдържат в полученото на 23.05.2022 г. - след постановяването му, съобщение до К. П. за постановено по фирменото дело определение на съда по молбата му за спиране на вписването, връчено чрез адвокат А. Т.. Не може да бъде споделена поддържаната от ответника теза, че срокът започва да тече от датата на вписването в регистъра на промяната в обстоятелствата, независимо от публичния му характер, поради липсата на такава законоустановена фикция, относима и към срока за обжалване, както и поради наличието на изричната разпоредба на чл. 18, ал. 1 ЗПП, в чийто контекст се съдържа изискване за удостоверяване факта на узнаване на съдебното решение. Тъй като в случая удостоверяването с фактите, сочени от касаторите, не е опровергано от ответника с доказване на по-ранна дата на узнаване, следва да се приеме, че касационните жалби, депозираны в деловодството на Софийски градски съд на 30.05.2022 г. са в предвидения в закона едноседмичен срок.

Неоснователни са направените от процесуалния представител на ПП "Българска социалистическа партия" възражения срещу допустимостта на касационните жалби и на второто наведено от него основание – липса на правен интерес. В производството по вписване на обстоятелства и настъпили промени в тях в регистъра на политическите партии, като особено охранително производство, подчиняващо се на специални правила, установени в Закона за политическите партии, законодателят е допуснал изключение от принципа на чл. 537, ал. 1 ГПК за необжалваемост на позитивното съдебно решение, с което се извършва вписването. Това изключение е обосновано с липсата на отделен ред, по който биха могли да бъдат защитени интересите на трети лица, засегнати от издаването в едностранното производство на охранителния акт, поради което с разпоредбата на чл. 18, ал. 1 ЗПП обжалваемост на същия е предвидена и в случаите, когато с него заявлението за вписване се уважава. Константна е практиката на ВКС, че при липсата на отделно предвиден в Закона за политическите партии съдебен ред за оспорване на решенията на органите на политическата партия, правен интерес от обжалване на позитивното съдебно решение за вписване в регистъра на политическите партии на обстоятелства по партидата на съответната партия има всеки неин индивидуален член /реш. № 100/01.07.2014 г. по т. д. № 4369/13 г. на второ т. о. на ВКС и реш. № 50/12.05.2009 г. по т. д. № 95/09 г. на първо т. о. на ВКС/. Съображенията в тази насока са, че липсата на валидно възникнало, но вписано обстоятелство /решение на орган на партията/ засяга интересите му като неин член.

Доколкото, съгласно посоченото решение № 100/01.07.2014 г. по т. д. № 4369/2013 г. на второ т. о. на ВКС и постановените в същия смисъл определения № 253/30.04.2009 г. по ч. т. д. № 35/2009 г. на първо т. о. на ВКС, определение № 302/18.04.2013 г. по ч. т. д. № 1068/2013 г. на първо т. а. на ВКС и определение № 79/14.02.2020 г. по ч. т. д. № 3002/2019 г. на първо т. о. на ВКС, липсва изрична законова разпоредба не само в приложимия Закон за политическите партии, но и в който и да е друг закон, уреждаща възможност решенията на върховния орган на политическата партия да могат да бъдат атакувани пред съд, а още по-малко направо пред Върховния касационен съд, с поддържаното в касационната жалба на Р. Л. искане за отмяна на решенията на 50-тия конгрес на БСП и свикване на нов такъв настоящият състав не би могъл да бъде надлежно сезиран за произнасяне. Предмет на разглеждане по предвидения в закона ред за инстанционен контрол е единствено и само решението за вписване на Софийски градски

съд, а произнасянето на касационната инстанция е ограничено до проверка на правилността на охранителния акт и то в рамките на обжалваната му част.

По основателността на касационните жалби съставът на Върховен касационен съд констатира следното:

Софийски градски съд е бил сезиран с подадено от К. Н., в качеството ѝ на Председател на Националния съвет на Българската социалистическа партия, заявление вх. № 273589/09.03.2022 г., в което се сочат настъпили промени в обстоятелствата, подлежащи на вписване в регистъра на политическите партии – заличаване на четирима членове на Националния съвет на БСП и вписване на нови негови пет члена. Искането за заличаването на К. Д. и К. П. от състава на съвета е основано на наложени с решение № 74/30.12.2021 г. на НС на БСП и решение № 75/19.02.2022 г. на НС на БСП на К. Н. Д. и К. Д. П. мерки за партийно въздействие "изключване" /на първия/ и "временно отнемане на правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година" /за втория/.

За да уважи искането, съставът на Софийски градски съд е констатирал въз основа на приложените към заявлението писмени доказателства, че с посочените от заявителя решения на НС на БСП /решение № 75/19.02.2022 г. на НС на БСП и № 74/30.12.2021 г./ са наложени мерки за партийно въздействие "изключване" – на К. Д. и "временно ограничение на правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година" – на К. П.. Посочил е, че обстоятелствата, довели до прекратяването на членството или налагането на ограничения са вътрешнопартийни и поради това не могат да бъдат обсъждани от съда, който е призван да защитава обществено значимия интерес, а последния законодателят е ограничил до обстоятелствата, подлежащи на вписване по предвидения в чл. 17 ЗПП ред. Приел е, че прекратяването на членството в партията не е сред тях, като оспорването на вътрешнопартийните решения, с които то се извършва, става пред централните органи на партията, съгласно устава. По тези мотиви е постановил заличаването на посочените лица от персоналният състав на Националния съвет на партията. По отношение на останалите обстоятелства, заявени за вписване, съдът е констатирал въз основа на представените от заявителя писмени доказателства, че на 22.01.2022 г. е проведено второ заседание на 50-тия конгрес на БСП по решение от 18.11.2021 г. на Изпълнителното бюро на НС на БСП за свикването му; че обявяването на датата, мястото и дневния ред на заседанието на Конгреса е извършено чрез публикация в централния печат и чрез писма по електронната поща до местните политически съвети на партията; че е спазена процедурата по чл. 31, ал. 3 вр. ал. 5 от Устава на БСП; че е налице необходимия кворум за провеждането му – видно от доклада на мандатната комисия, на заседанието са регистрирани 693 делегати от общо 961; че на заседанието са избрани по предвидения в закона и устава ред членове на Националния съвет, съгласно чл. 32, ал. 2 от устава. Позовал се е на разпоредбата на чл. 17, ал. 1, т. 8 ЗПП, уреждаща задължение за вписване и на промените в обстоятелствата по т. 1-7 от същия член и алинея, между които е и това по т. 4 – имената на членовете на ръководните и контролните органи на партията. Въз основа на тези релевантни за разглеждания спор съображения съдът е приел, че са изпълнени особените изисквания на закона и устава на БСП за уважаване на искането за вписване на посочените промени.

Съгласно постоянната практика на Върховен касационен съд, обективизирана в решение № 181/15.11.2013 г. по т. д. № 2765/2013 г. на първо т. о. на ВКС, решение № 70/28.04.2016 г. по т. д. № 261/2016 г. на второ т. о. на ВКС и др., в производството по чл. 595 с сл. ГПК във вр. с чл. 17, ал. 2 ГПК, за да извърши исканото вписване, включително и на промените в обстоятелствата по чл. 17, ал. 1, т. т. 1-8 ЗПП, Софийски градски съд извършва проверка на базата на представените писмени доказателства, като установява дали заявените за вписване обстоятелства са възникнали валидно, съобразно реда, предвиден в Закона за политическите партии и в Устава на съответната политическа

партия. Тази проверка касае валидното свикване и провеждане на заседанието на органа, приел заявените за вписване решения. Допустимо е да бъде оспорена автентичността на писмените доказателства, материализиращи подлежащите на вписване обстоятелства, но дължимата от съда проверка на тази автентичност изключва разглеждането на спорове за обстоятелства извън нея.

В случая наведените в касационното производство оплаквания на засегнатите от вписването лица са свързани с допуснати от Софийски градски съд процесуални нарушения при попълването на делото с доказателства, както и с оспорване валидното възникване на вписаните промени, без да се оспорва автентичността на ангажираните за установяването им от заявителя писмени доказателства.

По касационната жалба на Р. И. А. –Л., касаеща частта от решение от 21.04.2022 г. по ф. д. № 1969/1990 г. на СГС, с която са вписани като членове на НС на БСП други лица Е. Д. Д., И. М. Г., К. И. Б., Г. Г. Г. и Н. П. Б.

Към заявлението, подадено от К. Н., в качеството ѝ на Председател на Политическа партия БСП, са приложени решение от 18.11.2021 г. на ИБ на НС на БСП за свикване на неписъствено заседание на НС на БСП на 19 и 20.11.2021 г. с дневен ред, включващ точка за насрочване на заседание на 50-тия Конгрес на БСП; решение № 71/20.11.2021 г. на НС на БСП за свикване на заседание на 50-тия Конгрес на БСП от 10. 00ч. в зала № 1 на НДК с дневен ред, включващ точки за констатиране прекратяване правомощията на председателя на БСП, стартиране на кампания за пряк вътрешнопартиен избор на председател на БСП и утвърждаване на делегираните членове на НС на БСП от областни квоти при условията и по реда на чл. 32, ал. 4 от Устава на БСП; публикации в изданията на вестник "Дума" от 14, 15 и 16.12.2021 г.; препис-извлечение от протокола от проведеното на 22.01.2022 г. в зала № 1 на НДК в София второ заседание на 50-ти конгрес на БСП; списък на делегатите с подписи на присъстващите; доклад на Мандатната комисия, според който от редовно избраните 961 делегата са се регистрирали за участие по установения ред 693-ма, което е 72% от делегатския състав на конгреса, като е констатирано наличие на необходимия кворум за провеждането на заседанието; доклад на Комисията по предложенията за нови състави на национални органи на БСП, според който в комисията са постъпили протоколи от делегатски съвещания в четири области – 19-ти МИР Русе за избор на делегиран член на НС на БСП Е. Д. Д., от 22-ри МИР Смолян за избор на делегиран член на НС на БСП – И. М. Г., от 16-ти МИР Пловдив за избор на делегиран член на НС на БСП – К. И. Б., на мястото на Г. Т. Г. и от 28-ми МИР Търговище за избор на делегиран член на НС на БСП Г. Г. Г., както и решение на Общо контролната партийна комисия, с което е констатирано, че председателят на Младежкото обединение на БСП Н. П. Б., който е член по право в НС на БСП не е включен в членствения му състав при предходното заседание на Конгреса, поради което за включването му в поименния състав на НС на БСП е необходимо увеличаването на броя на членовете от 187 на 188. Според съдържанието на протокола от заседанието, след проведени дебати по отделните точки от дневния ред, са взети решение №II-6/22.01.22 г., с което на основание чл. 31, ал. 13, т. 7 вр. чл. 6, ал. 2 от Устава на БСП Конгресът е отказал да констатира прекратяването на правомощията на председателя на партията К. Н.; решение №II-7/22.01.22 г., с което са утвърдени, на основание чл. 32, ал. 4 от Устава на БСП, за делегирани членове на НС на БСП от 16-ти МИР Пловдив – К. И. Б. и от 28-ми МИР Търговище – Г. Г. Г.; с решение №II-8/22.01.22 г. е увеличен съставът на НС на БСП от 187 на 188 членове, като е допълнен с председателя на Младежкото обединение Н. П. Б.. Доколкото изборът на делегати от областната квота не подлежи на утвърждаване от Конгреса, съгласно чл. 32, ал. 2, т. 7 от Устава на БСП, по отношение на останалите двама новоизбрани от делегатските съвещания на делегатите от 19-ти МИР Русе и 22-ри МИР Смолян Е. Д. Д. и И. М. Г., съгласно чл. 32, ал. 2, т. 7 от Устава на БСП не е провеждано гласуване за утвърждаването им, а само е констатиран изборът им.

Съгласно цитираната по-горе практика на Върховен касационен съд, произнасянето по вписване на промени в обстоятелствата, относими към статута на политическите партии се извършва въз основа на писмени доказателства, удостоверяващи валидното възникване на подлежащите на вписване обстоятелства, посочени в закона и в устава на съответната партия. От това следва, че инстанционната проверка е само относно наличието на изискуемите от закона и устава такива и евентуалното оспорване на тяхната автентичност, като не би могло да бъде привнасяно спорно производство за проверка на законосъобразното възникване на други обстоятелства, различни от тези, чието вписване е заявено, макар и свързани с последните по косвен начин /в т. см. реш. № 181/15.11.2013 г. по т. д. № 2765/13 г. на първо т. о. на ВКС/. Този извод произтича от принципа за ненамеса на държавата във вътрешнопартийната дейност, залегнал в разпоредбите на Закона за политическите партии, в който правомощията на съда са строго регламентирани и се свеждат до регистрацията на политическата партия, вписването на промени във вписаните вече обстоятелства, свързани с учредяването ѝ и разпускането ѝ при изчерпателно посочени в закона предпоставки. При осъществяването на тази дейност съдът следи единствено дали тези предпоставки и подлежащи на вписване обстоятелства са възникнали валидно при спазване на императивните правила, разписани в Конституцията, закона и Устава на партията, без да се произнася по други породени между партийни членове и органи спорове, свързани с осъществяването на дейността на политическата партия.

В конкретния случай със заявление № 273589/09.03.2022 г. е поискано вписване на петима нови членове от състава на НС на БСП в регистъра на политическите партии по партията на Българска социалистическа партия, по реда на чл. 17, ал. 1, т. 8 – поради промяна във вписаните обстоятелства по чл. 17, ал. 1, т. 4 ЗПП, настъпила по решения на 50-тия конгрес на партията, взети на второто му заседание от 22.01.2022 г. За да бъде извършено това вписване съдът по регистрацията е бил длъжен да установи, на базата на представените от заявителя писмени доказателства, дали възникването на сочените обстоятелства се е осъществило според изискванията на устава на партията – в т. ч. дали Конгресът е свикан и заседанието му проведено в съответствие с тях. Правилата, регламентиращи свикването и провеждането на заседанията на Конгреса, са уредени в чл. 31 от Устава на БСП и предвиждат три възможности за свикване – по решение на НС на БСП, по инициатива на повече от половината от общинските и районните съвети или по инициатива на една трета от всички членове на партията /ал. 3/; в случай, че свикването е по решение на НС на БСП, то да е взето най-малко три месеца преди неговото провеждане /ал. 5/; това решение да се направи публично достояние за членовете на партията с обявяването му в централния печат, с посочване на датата за провеждането на Конгреса и проекта за дневен ред, най-малко два месеца преди провеждането му /ал. 6 и ал. 8/. Алинея 9 от същия член предвижда възможност, когато се налага вземането на решения по неотложни въпроси, заседанието на Конгреса да бъде свикано от НС на БСП и в по-кратки от посочените срокове, но не по-късно от 14 дни преди датата на провеждането му. Съгласно чл. 31, ал. 4 от устава необходимият кворум за вземане на решения е повече от половината от избраните делегати. Едно от правомощията на Конгреса, предвидено в чл. 31, ал. 13, т. 7 е констатиране предсрочното прекратяване на правомощията на Председателя на БСП в хипотезата на чл. 17, ал. 1, т. 1 от Устава – по негово искане.

Безспорен е и ноторно известен, а и доказан с представеното писмо изх. №БСП-980/16.11.2021 г., фактът, че на 16.11.2021 г. Председателят на Политическа партия Българска социалистическа партия К. Н. е депозирала в Националния съвет на БСП оставката си като такъв. На 18.11.2021 г. е проведено заседание на Изпълнителното бюро на Националния съвет на БСП, на което е взето решение за свикване на заседание на съвета на 19 и 20.11.2021 г. за вземане на решение за насрочване на заседание на 50-тия конгрес на БСП, а на 20.11.2021 г. е проведено заседание на Националния съвет на БСП,

на което е взето решение № 71 за свикване на заседание на 50-тия конгрес на БСП от 10.00ч. в зала № 1 на НДК с дневен ред, включващ точки за констатиране прекратяване правомощията на председателя на БСП, съгласно изискването на чл. 31, ал. 13, т. 7 от Устава, за стартиране на кампания за пряк вътрешнопартиен избор на Председател на БСП и за утвърждаване на делегираните членове на НС на БСП от областни квоти при условията и по реда на чл. 32, ал. 4 от Устава на БСП. Всички тези решения са представени по делото като доказателства и не са оспорени от касатора относно тяхната автентичност. Оспорването на решението на Националния съвет на БСП от 20.11.2021 г. относно неговата уставосъобразност не може да бъде предмет на преценка в настоящото производство, доколкото това доказателство не удостоверява пряко възникнало и подлежащо на вписване обстоятелство, а обективира само етап, предхождащ възникването на такова. Поради това в производството по вписване на решенията на Конгреса съдът е ограничен да констатира наличието на обективирано решение на органа, натоварен с функции по свикването на Конгрес, чиито решения представляват подлежащи на вписване обстоятелства. Начинът, по който са взети решенията, както това на Изпълнителното бюро на Националния съвет на БСП от 16.11.2021 г., така и това на Националния съвет на БСП от 20.11.2021 г., не може да бъде проверяван от касационната инстанция в конкретния случай, както с оглед неприложимостта на съдебния контрол, предвиден за сдруженията с нестопанска цел в чл. 25, ал. 6 ЗЮЛНЦ, така и поради факта, че за оспорването на решенията на органите на партията е предвиден в чл. 6, ал. 5 от Устава на БСП отделен вътрешнопартиен ред, за който няма данни да е бил предприет. Ето защо в това производство следва да бъде зачетена доказателствената сила на решение № 71/20.11.2021 г., с което е изпълнено изискването на чл. 31, ал. 3 предл. 1 от Устава. Решението за свикване, съдържащо датата и дневния ред на Конгреса, е обявено в три поредни броя на вестник "Дума", с което е изпълнено и изискването на чл. 31, ал. 8 от Устава. Действително, според хронологията, в която са осъществени тези факти във времето, може да бъде направен извод за неспазване на предвидените в чл. 31, ал. 5 и ал. 6 от Устава срокове – решението на НС на БСП е взето два месеца /вместо три/ преди датата на Конгреса, а обявяването му в централния печат е само месец преди тази дата /вместо два/. Въпреки това от този факт не може да бъде направен извод за допуснат порок при свикването на заседанието на върховния орган, доколкото ал. 9 на същия член предвижда изключение от тези срокове /със свеждането им до минимум от 14 дни/ при наличие на условия на "неотложност" на въпросите, подлежащи на решаване от конгреса. Не подлежи на съмнение, че случаят е именно такъв, доколкото подадената оставка на Председателя на БСП в обществено-политически условия на избори и преговори по съставяне на правителство изисква незабавни действия по разрешаване на въпроса с приемането ѝ от върховния орган и предприемане на стъпки по организиране на пряк вътрешнопартиен избор за нов председател. Изложеното позволява да се приеме, че конгресът на партията е свикан в съответствие с изискванията на устава ѝ.

Не са налице пороци и при провеждането на заседанието на конгреса – същото е проведено, при необходимия, съгласно чл. 31, ал. 4 от устава, кворум, което се установява от доклада на мандатната комисия и приложените списъци с положени в тях подписи на присъстващите делегати; предварително обявеният дневен ред е спазен, като точките от него са подлагани на обсъждане и гласуване с приемане на решения с обикновено мнозинство, каквото е необходимото, съгласно чл. 29, ал. 1 ЗЮЛНЦ /приложима, предвид нормата на § 2 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗПП и липсата на специална клауза в устава на партията/. По т. 4 от дневния ред, касаеща конкретните обстоятелства, подлежащи на вписване и вписани с решението на СГС – нови членове от поименния състав на НС на БСП, са взети решения за утвърждаване смяната на такива от съответните многомандатни избирателни райони Пловдив и Търговище, както и за допълване на списъчния състав с Председателя на Младежкото обединение, влизащ по право в състава

на Националния съвет, съгласно чл. 32, ал. 2, т. 6 от устава. Налице са също така данни по доклада на Комисията по предложенията за нови състави на национални органи на БСП, че са проведени избори за двама делегати от областната квота – от многомандатните избирателни райони Русе и Смолян, които също влизат в състава на Националния съвет по право, съгласно чл. 32, ал. 2, т. 7 от устава. При така констатираните от представените със заявлението доказателства факти, настоящият състав достига до извод, че промяната в обстоятелствата, касаещи вписания поименен списъчен състав на членовете на НС на БСП, са възникнали валидно, поради което тази промяна е подлежала на отразяване в регистъра на политическите партии по партидата на Политическа партия Българска социалистическа партия. Извършеното с решението на СГС вписване на нововъзникналите обстоятелства по чл. 17, ал. 1, т. 4 ЗПП е правилно, поради което в тази му част решението подлежи на потвърждаване.

Неоснователно е оплакването на касатора Р. Л. за порочност на решенията на конгреса, поради обстоятелството, че той е свикан и проведен при участието на подалата оставка като председател на партията К. Н., която се явява в качеството и на председател на Националния съвет на партията, и на неговото Изпълнително бюро. Както вече се посочи по-горе, решенията на Изпълнителното бюро от 18.11.21 г. и на Националния съвет от 20.11.21 г. за свикване на Конгреса, доколкото не се отнасят до вписването на решенията му, не подлежат на съдебен контрол и това дали подалият оставка техен председател е имал право да участва в качеството му на такъв или не, е вътрешнопартиен въпрос, а членът на партията, считащ тези решения за незаконосъобразни или противоречащи на устава, има интерес да ги оспорва пред Общопартийната контролна комисия, съгласно чл. 6, ал. 5 вр. чл. 36, ал. 7, т. 5 от устава. Извън компетентността на настоящия състав е да тълкува и се произнася в това производство по въпроса дали и от кой момент се прекратяват правомощията на Председателя на БСП, доколкото, съгласно чл. 31, ал. 13, т. 7 от устава това е изцяло в прерогативите на върховния й орган – Конгреса, който, видно и от взетото по този ред решение, е приел, че същите не са прекратени. С оглед принципа за ненамеса на съдебната власт в дейността на политическите партии в настоящото изложение съдебният състав дължи единствено констатация за вземането на това решение и съобразяване с него. В този смисъл е и заключението в мотивите на цитираното от представителя на Върховна касационна прокуратура решение № 2/30.01.2018 г. по к. д. № 8/2017 г. на Конституционния съд на Република България.

По касационните жалби на К. Н. Д. и на Р. И. А. –Л., в частта й, касаеща оспорването на решение от 21.04.2022 г. по ф. д. № 1969/1990 г. на СГС, с което той е заличен като член на НС на БСП.

Посоченото със заявлението на Председателя на БСП за вписване обстоятелство – заличаване на К. Н. Д. като член на Националния съвет на БСП – е основано на решение № 74/30.12.2021 г. на Националния съвет на БСП, с което на същия е наложена най-тежката мярка за партийно въздействие "изключване" от партията на основание чл. 13, ал. 2, т. 3 от Устава на БСП.

За да установи възникването на това обстоятелство, заявителят е представил подписан от К. Н., в качеството й на председател на БСП и подпечатан с печата на НС на БСП документ, озаглавен "решение № 74/30.12.2021 г. относно налагане на члена на НС на БСП К. Н. Д. мярката за партийно въздействие "изключване" и прекратяване на членството му в БСП", като в същото е посочено, че мярката се налага на основание чл. 13, ал. 3 и чл. 33, т. 23 вр. чл. 5, ал. 3, чл. 6, ал. 3 и ал. 4, чл. 11, т. т. 1, 2 и 4, чл. 12, ал. 4, т. 5 и чл. 13, ал. 1, т. 4 и ал. 2, т. 3 от Устава на БСП и чл. 26 от Правилника за организацията и дейността на НС на БСП със 106 гласа "за", 61 гласа "против" и 3 гласа "въздържал се". Към този документ е приложен протокол № 16 от 04.01.2022 г., подписан отново от К. Н. в качеството й на Председател на БСП и секретар на НС на БСП, за обобщаване на

резултатите от неприсъствено заседание на НС на БСП, проведено на 29 и 30.12.2021 г. В протокола е отбелязано, че заседанието е свикано от ИБ на НС на БСП с протоколно решение от 21.12.2021 г. с единствена точка от дневния ред – налагането на мярката за партийно въздействие; че в заседанието са участвали 171 члена на НС на БСП, което е повече от половината членове; че К. Д. е изразил писмено становище по мотивите за налагането на мярката, каквото е изискването на чл. 10, т. 8 от устава; че в периода на провеждането на заседанието са направени изявления и коментари от членовете на съвета. В протокола са посочени като основание за неприсъствения характер на заседанието на НС на БСП чл. 29 вр. чл. 2, ал. 2, т. 2 и ал. 3, т. 2 от Правилника за организацията и дейността на НС на БСП и въведените със заповедта на министъра на здравеопазването противоепидемични мерки на територията на страната, с която се преустановява провеждането на конгресно-конферентни мероприятия, считано от 01.12.2021 г. до 31.03.2022 г. Представен е към заявлението и документ, озаглавен "регистър на гласуванията от неприсъствено заседание", в чието съдържание е направено обобщение на резултати от гласуване на проведеното на 29 и 30.12.2021 г. неприсъствено заседание на НС на БСП, в който е посочено, че е съставен на основание Правилника за организацията и дейността на НС на БСП от ръководител отдел "Деловодство". В документа липсва положен подпис на съставителя, като в него не е обозначено да се представя в препис.

В производството пред Върховен касационен съд са изискани допълнителни писмени доказателства по искане на касаторите, включително протокол от проведеното на 21.12.2021 г. заседание на ИБ на НС на БСП, както и от това от 29-30.12.2021 г. на НС на БСП, ведно с преписи от присъствените списъци на членовете им, съдържащи подписи на участвалите в заседанията. До приключването на устните състезания пред настоящата инстанция препис от протокол от заседание на ИБ на НС на БСП, проведено на 21.12.2021 г. с взето решение за свикване на неприсъствено заседание на НС на БСП, от който да се установи броя на присъствали и гласували членове на бюрото, не е представен. Въпреки заявлението на процесуалния представител на ответника, направено в проведеното първо открито съдебно заседание пред настоящата инстанция, че съществува оригинал на документа, озаглавен "регистър на гласуванията от неприсъствено заседание" на НС на БСП, и поетия от него ангажимент да представи заверен препис от него, такъв, надлежно подписан от съставителя му, не е представен. Представени са разпечатки от електронни пощи на НС на БСП и на негови членове, както и разпечатка /без да са налице данни за първоизточник/, изготвена в табличен вид, от които могат да бъдат направени следните констатации:

1. На 29.12.2021 г. в 11: 01ч. е разпратен e-mail на 184 члена на НС на БСП, с който същите са уведомени, че с решение на ИБ на НС на БСП от 21.12.2021 г. е свикано неприсъствено заседание на НС на БСП. Като приложение към писмото са посочени дневният ред на заседанието, мотиви за решение № 74, сигнали и предложения и форма за неприсъствено гласуване.

2. На същата дата в 11: 11 ч. до различни телефонни номера са изпратени съобщения за изпратените електронни писма.

3. На същата дата в 15: 41 ч. е изготвено също в електронен вид и изпратено по електронен път до членове на НС на БСП становище от К. Д., в което се сочи, че е същият е уведомлен за предложеното на Националния съвет на БСП за вземане решение относно партийния му статус в 9: 46 ч.

4. Във времето след 11: 11 ч. на 29.12.2021 г. до края на деня на 30.12.2021 г. на електронната поща на НС на БСП са постъпили електронни писма от част от уведомените членове на НС на БСП, в които са направени изявления "за" /57 и "против" /42/, като в някои от тях са посочени и мотиви за гласуването; други са придружени със сканирани, подписани от съответните членове, формуляр – заявления, съдържащи аналогични изявления – 30 "за" и 17 "против". Представени са два формуляра, обозначени като

"формуляр на място", в които се съдържат изявления "против", както и документ, озаглавен "подписка", в който след изявление за гласуване "за" са положени подписи на 17 члена на НС на БСП.

Останалите, представени от ответната страна, писмени материали са неотнормени, доколкото касаят мотивите, поради които е наложена мярката и които не са част от предмета на разглеждане и произнасяне на настоящия състав.

Вписването на обстоятелството заличаване на член на НС на БСП, поради налагане на мярка за партийно въздействие "изключване", е предпоставено от преценка за валидно възникване на това обстоятелство, доколкото последното именно се сочи като основание за отпадане на членството му в органа на партията, от чийто списъчен състав следва да бъде заличен. Поради това предмет на разглеждане в това производство по вписване е законосъобразността и уставсъобразността на решението за налагане на мярката.

Съгласно чл. 14, ал. 1, т. 9 ЗПП правилата за създаване на партийните структури и техните права и задължения, както и редът за възникване и прекратяване на членството са разписани в устава на партията. Според Устава на БСП в правомощията на ръководния орган на партията - Националният съвет на БСП - е това да взема решения относно налагане на мерки за партийно въздействие /чл. 33, т. 23 вр. чл. 12, ал. 4/, между които е и мярката "изключване" на член на НС на БСП /чл. 13, ал. 3 вр. чл. 12, ал. 1/. Решенията се вземат на заседания, които се свикват от Изпълнителното бюро на НС на БСП или по искане на една трета от членовете на съвета /чл. 35, ал. 1, т. 3 и чл. 32, ал. 8/. Партийният статус на социалист, който е нарушил програмата на партията, нейния устав, закон или норми на обществен морал, се обсъжда на съответното заседание на партийния орган, в който той членува /в случая – Националният съвет на БСП/, съгласно чл. 12, ал. 1 и ал. 2 от устава, като той има право да участва при обсъждането на партийното му положение и дейност /чл. 10, т. 8/. Решението за налагане на мярката за партийно въздействие се взема с мнозинство повече от половината от членовете на органа, пред който статусът му е подложен на обсъждане /чл. 12, ал. 5/. Част от основните принципи, съгласно чл. 5, ал. 4 вр. ал. 6 и чл. 6, ал. 1 и 2 от устава на партията са: възможно най-широко и демократично участие при вземането на решенията от органите ѝ със свобода за изразяване на мненията и многовариантност при обсъждането и вземането на решенията, равнопоставеност при достъпа до всички процедури, включително по отношение информираността, както и присъствено вземане на решенията. Чл. 33, т. 8 от устава възлага в правомощие на НС на БСП да приема правилници и правила за дейността и функционирането на партията, които се прилагат, доколкото не противоречат на устава ѝ.

В представения от ответника Правилник за организацията и дейността на НС на БСП, който е приет с решение на съвета и влязъл в сила от 18.10.2020 г. и на който страната се позовава при обосноваване тезата си за валидно възникнало обстоятелство, подлежащо на вписване в регистъра /взето решение за налагане на мярката на члена на НС на БСП К. Д. /, е посочено, че заседанията на НС на БСП се свикват при условията и по реда на чл. 32, ал. 8 от устава, а протоколното решение, с което ИБ на НС на БСП свиква същия на заседания следва да е прието и оформено при условията и по реда на неговия правилник за работа /чл. 13 и чл. 15/. Предвидени са два начина за провеждането на заседания на съвета – присъствено /раздел втори от правилника/ и неprisъствено /раздел трети/. Възможността заседанието на съвета да бъде проведено неprisъствено е предвидена в чл. 2 от правилника като изключение от принципа за присъственост на членовете на партийния орган при провеждането на заседанията му – само в случаи на неотложно организиране и провеждане на конкретни партийни и политически дейности, които не могат да бъдат осъществени, поради непълноти в устава. В ал. 2 на същия член е дефинирано понятието "конкретни партийни и политически дейности" като дейности по изпълнение на решения на Конгреса и на Националният съвет или подготовката за участие в избори, свързани със срокове, които не могат да се изпълнят, поради възникване на

събития, между които е и въведено от държавата извънредно положение. В тези случаи е предвидено провеждането на неприсъствени заседания да бъде извършвано при прилагане на правния способ "по аналогия". Изрично определение на последното понятие органът на БСП не е дал в правилника, но доколкото с клаузата от чл. 1, ал. 2 от същия е приел, че осъществява дейността си в съответствие с устава, респ. с неговите принципни положения, следва да се приеме, че волята му е провеждането на неприсъствените заседания да се доближава възможно най-много до процедурата, предвидена за присъствените такива и осигуряваща прилагането на посочените по-горе принципни положения, от които партията следва да се ръководи при функционирането си. С оглед спазването им, поканата за заседанието следва да е отправена до всички членове на съвета /принцип на най-широко участие на членовете/, същите следва да са уведомени предварително за дневния му ред /принципа за информираност и знание/, дневният ред да подлежи на обсъждане и приемане от членовете, както и следва изказванията им по самите точки от дневния ред да бъдат чути от останалите членове, за да би могло да се стигне до обсъждане преди приемането на решението /принципа за демократично участие при вземането на решенията и информираност/. Последното е относимо и към провеждането на заседанията, на които се разглежда партийният статус на члена на органа, доколкото чл. 10, т. 8 и чл. 12, ал. 1 и ал. 2 от устава изрично предвиждат лично участие на същия и обсъждане на положението и действията му.

В случая дейността по налагане на мерки за партийно въздействие на член на съответния партисен орган не попада в кръга на партийните и политически дейности, изрично дефинирани в клаузата на чл. 2, ал. 2 от правилника, тъй като обективно не представлява такава по изпълнение на решения на Конгреса или на Националния съвет, които не търпят отлагане и не могат да бъдат изпълнени в рамките на периода на въведеното извънредно положение от 01.12.21 г. до 31.03.22 г. Следователно провеждането на неприсъственото заседание на 29-30.12.21 г. и вземането на решение № 74/30.12.2021 г. от НС на БСП са в противоречие с Устава на БСП и със самия правилник, който допуска провеждането на такива заседания само по изключение.

Дори да се приеме, че клаузите на чл. 2 и раздел трети от правилника са приложими за възникване на основанието, на което е заявено вписването, то и предвиденият в него метод за провеждането на неприсъствени заседания на съвета "по аналогия" не е спазен, доколкото приетите за целта чл. 29- чл. 31 от него не изключват приложимите по аналогия правила за провеждането на присъствените заседания, посочени по-горе. Според обсъдените предходно доказателства, решение на Изпълнителното бюро за свикване на макар и неприсъствено заседание на Националния съвет със съответния дневен ред, обективизирано според изискването на чл. 15 от правилника, не е представено до приключване на процеса пред настоящата инстанция, което навежда на извод, че заседанието не е свикано по предвидените в устава ред и форма; за участие в заседанието са отправени покани не до всичките 187 члена на НС на БСП, съгласно последните вписвания за числения му състав, а само до 184 от тях, с което е нарушен залегналият в устава принцип за най-широко участие на членовете; поканите са отправени в деня, в който вече е следвало да започне да тече заседанието, в същия ден е уведомен и самият член на органа, чийто статус е подложен на гласуване, К. Д., с което е било ограничено правото му, съдържащо се в контекста на чл. 10, т. 8 от устава, да бъде изслушан по вменените му като нарушения действия преди да започне гласуването, тъй като голяма част от членовете на съвета вече са били упражнили вота си по електронен път преди да получат разпратеното им по електронен път негово писмено становище; не е създадена възможност за дебати и обсъждания нито по дневния ред, нито при вземането на самото решение, а направените в електронен вид от част от гласувалите изявления, не са станали достояние до останалите членове на съвета, предвид изпращането им на електронната поща на самия орган, което е в нарушение на принципа за демократично участие при

вземането на решенията и информираност, както и конкретно на изискването на чл. 12, ал. 1 и ал. 2 от устава.

По изложените съображения настоящият състав приема, че основанийето за извършване на заличаването на К. Д. като член на Националния съвет на БСП не е възникнало валидно, поради осъществяването му в противоречие с устава на политическата партия. Тъй като Софийски градски съд е достигнал до различен от формирания от касационната инстанция извод, решението му, с което е извършено вписване по отношение на този жалбоподател следва да бъде отменено и вместо него – постановено друго, с което бъде постановен отказ за заличаването на К. Д. от състава на Националния съвет на БСП при предпоставките и по реда на чл. 17, ал. 1, т. 8 вр. т. 4 и ал. 2 ЗПП.

По касационната жалба на К. Д. П. и на Р. И. А. –Л., в частта ѝ, касаеща оспорването на решение от 21.04.2022 г. по ф. д. № 1969/1990 г. на СГС, с което той е заличен като член на НС на БСП

Заявеното от Председателя на БСП за вписване обстоятелство е основано на решение № 75/19.02.2022 г., взето с решение на Националния съвет на БСП на проведено в периода 17-19.02.2022 г. неприсъствено заседание. С това решение на К. П. е наложена мярка за партийно въздействие "временно отнемане правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година".

За да установи възникването на това обстоятелство, заявителят е представил единствено документ, озаглавен "регистър на гласуванията от неприсъствено заседание", в чието съдържание е направено обобщение на резултати от гласуване на проведено на 17-19.02.2022 г. неприсъствено заседание на НС на БСП, в който е посочено, че е съставен на основание Правилника за организацията и дейността на НС на БСП от ръководител отдел "Деловодство". Документът е без посочено авторство и липсва положен подпис на съставителя му. Представена е и част от документ, озаглавен "подписка", съдържаща волеизявление с подписи на 21 лица, в качеството им на членове на НС на БСП, за приемане на решение № 75 за налагане на К. П. на мярка за партийно въздействие "Временно отнемане на правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година".

Пред настоящата инстанция е представен подписан от К. Н., в качеството ѝ на председател на БСП, документ, озаглавен "решение № 75/19.02.2022 г. на НС на БСП" относно налагане на члена му К. П. мярката за партийно въздействие "временно отнемане на правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година", като в същото е посочено, че мярката се налага на основание чл. 33, т. 23 вр. чл. 5, чл. 11, т. т. 1, 2, 3 и 4, чл. 12, ал. 4, т. 4 и чл. 27, ал. 5 от Устава на БСП със 124 гласа "за", 41 гласа "против" и 2 гласа "въздържал се". Отново е представен документът, озаглавен "регистър на гласуванията от неприсъствено заседание" във вида му, представен и пред първата инстанция. Въпреки указанията, дадени на ответника да представи поисканите от тези касатори доказателства във връзка с проследяване процедурата по налагането на мярката, решение от проведено заседание на ИБ на НС на БСП за насрочване на заседание на съвета, както и протокол от проведено в периода 17-19.02.2022 г. заседание на НС на БСП, до приключването на устните състезания пред настоящата инстанция не са представени. Въпреки заявлението на процесуалния представител на ответника, направено в проведеното първо открито съдебно заседание пред настоящата инстанция, че съществува оригинал на документа, озаглавен "регистър на гласуванията от неприсъствено заседание" на НС на БСП, съставен по предвидения в правилника ред и форма, и поетия от него ангажимент да представи заверен препис от него, такъв, надлежно подписан от оправомощеното да го изготвя лице,

не е представен. Представени са разпечатки от електронни пощи на НС на БСП и на негови членове, от които могат да бъдат направени следните констатации:

1. На 16.02.2022 г. в 17: 00ч. е изпратен e-mail на електронната поща на К. П., с който същият е уведомен, че е предложено на неписъствено заседание на съвета, което ще бъде проведено в периода 17-19.02.2022 г., да бъде разгледано партийното му положение с налагане на мярка "Временно отнемане на правата за заемане на партийни длъжности, членство в органите на партията и право да се кандидатира за такива в срок от една година", като със същото писмо е поканен да изрази становище, съгласно изискването на чл. 10, т. 8 от устава.

2. На същата дата в 17: 54ч. е разпратен e-mail на 183 члена на НС на БСП, с който същите са уведомени, че с протоколно решение на ИБ на НС на БСП от 16.02.2022 г. е свикано неписъствено заседание на НС на БСП за периода 17-19.02.2022 г. Като приложение са посочени дневният ред на заседанието, мотиви за решение № 75 и форма за неписъствено гласуване.

3. Още на същата дата след получаването на поканата за заседанието е започнало гласуване, като значителна част от членовете на съвета са изпратили на електронната поща на НС на БСП своя вот "за".

4. На 17.02.2022 г. в 3: 26ч. е изготвено, също в електронен вид, и изпратено по електронен път до членове на НС на БСП становище от К. П. по приложените към поканата мотиви за вземане на решението.

4. В периода 17-19.02.2022 г. са продължили да постъпват в електронната поща на НС на БСП електронни писма от част от уведомените членове на НС на БСП, в които са направени изявления "за" и "против", като в някои от тях са посочени и мотиви за гласуването; други са придружени със сканирани, подписани от съответните членове, формуляр – заявления, съдържащи аналогични изявления – "за" и "против". Представени са по делото и осем формуляра, за които не е ясно по какъв начин и до кого са подадени, както и пълният текст на документа, озаглавен "подписка", в който след изявление за гласуване "за" са положени подписи на 24 члена на НС на БСП.

При тези обстоятелства, до голяма степен сходни с обстоятелствата около свикването и провеждането на заседанието на НС на БСП за налагане на мярката за въздействие на К. Д., относими към изхода на делото и по тази касационна жалба са изложените по-горе съображения за неприложимост на предвиденото в Правилника за организацията и дейността на НС на БСП изключение от установения в устава на партията принцип за присъствено вземане на решения от органите ѝ. В условията на евентуалност на така изложените мотиви, самостоятелни мотиви за извод, че решение за налагане на мярката не е взето валидно от оправомощения за това орган – Националният съвет, произтичат и от констатациите за допуснати нарушения на чл. 32, ал. 8 вр. чл. 35, ал. 1, т. 3 от устава, поради липса на решение на Изпълнителното бюро за свикване на заседанието на Националния съвет със съответния дневен ред, обективизирано в съответствие с изискването на чл. 15 от правилника; нарушение на прокламирания с чл. 5, ал. 4 от устава принцип за възможно най-широко участие на членовете при вземането на решенията /с отправяне на поканата за заседанието до 183-ма от общо 188-те члена от списъчния му състав към датата на провеждането на заседанието/; нарушение на принципите за информираност и демократично участие на членовете при вземането на решението след свободно обсъждане, залегнали също в чл. 5, ал. 4 вр. ал. 6, т. 4 от устава, както и на конкретните му клаузи по чл. 10, т. 8 и чл. 12, ал. 1 и ал. 2, установяващи правото члена на партийния орган да бъде изслушан, а положението му – обсъдено в дебат между останалите членове, което нарушение е допуснато и при съобразяването на гласовете, дадени още преди започване на заседанието, преди К. П. да е имал възможност да изложи становището си по вменените му като нарушаващи партийните правила действия, както и липсата на създадена за членовете възможност за дебати и обсъждания. Не на последно

място налице е допуснато нарушение и на нормата на чл. 31 от приетия от самия орган негов правилник, с оглед липсата на съставен в предвидената форма и ред протокол, в който да са обобщени резултатите от гласуването на неprisъственото решение.

С оглед направените констатации и изводи на представеното от ответната страна решение № 75/19.02.2022 г. не могат да бъдат придадени последиците на валидно възникнало обстоятелство, което е основание за промяна във вписванията по партията на политическата партия Българска социалистическа партия. Решението на Софийски градски съд в частта, с която е извършено заличаване на К. П. от списъчния състав на членовете на НС на БСП, като неправилно, следва да бъде отменено и вместо него – постановено друго, с което бъде постановен отказ по заявление вх. № 273589/09.03.2022 г. и в тази му част.

21. Ловната дружина има право да вземе решение за преместването си от едно ловно сдружение в друго като свика чрез ръководството си и проведе собственото си общо събрание при спазване на разпоредбите, предвидени в устава на ловното сдружение, в което членува, доколкото те не противоречат на ЗЛОД и ППЗЛОД. За да породи действие решението на Общото събрание на ловната дружина за преминаването ѝ към друго ловно сдружение, не е необходимо одобрение на Управителния съвет на ловното сдружение (вкл. когато устава на сдружението предвижда това), а решение за приемането ѝ от ръководния орган на ловното сдружение, в което дружината преминава.

Чл. 30 ЗЛОД

Чл. 26 ЗЮЛНЦ

Решение № 60115 от 29.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 903/2020 г., II т. о., докладчик съдията Костадинка Недкова

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Сдружение "Ловно рибарско сдружение Сокол" срещу решение № 298 от 16.12.2019 г. по в. т. д. № 228/2019 г. на Апелативен съд – Велико Търново, с което е потвърдено решение № 129/04.04.2019 г. по т. д. № 241/2018 г. на Окръжен съд – Велико Търново, с което на основание чл. 124, ал. 1 ГПК, по исковете на Сдружение "Ловно рибарско дружество – Павликени" срещу Сдружение "Ловно рибарско сдружение – Сокол", [населено място], и ТП ДГС "Болярка" – Велико Търново, е признато за установено, че: 1 ищецът е носител на правото по чл. 30 ЗЛОД да поддържа заявената пред ТП ДГС "Болярка" – Велико Търново регистрация на ловната дружина в [населено място] река като свой член; 2 СЛРС-Сокол не е носител на правото да регистрира ловната дружина в [населено място] река като свой член и 3 С. - Павликени има право да стопанисва и ползва дивеча в Ловно стопанство район – Бяла река, като в полза на ищеца са присъдени разноските по делото.

Касаторът, СЛРС-Сокол твърди, че въззивното решение е неправилно, поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост. Сочи, че неправилно съдът е приел, че клаузите на чл. 34, ал. 2 и чл. 32, ал. 5 от устава на С. – Павликени, предвиждащи, че общото събрание на ловната дружина може да се свика само от УС на сдружението и че решението на дружината влиза в сила само, ако е утвърдено от УС на сдружението, не са нищожни като противоречащи на закона – чл. 21, ал. 1 ЗЮЛНЦ, чл. 30 ЗЛОД и чл. 40 от Конституцията на Р България. Счита за незаконосъобразен и извода на решаващия състав, че ЛРД "Бяла река" не притежава правосубектност и няма право сама да свика и проведе собственото си общо

събрание, в това число и да вземе решение за преместването си от едно сдружение в друго, като касаторът се позовава единствено на решението от ОС на ЛРД "Бяла река" от 19.05.2018 г. /а не на решение от 17.03.2018 г. /, въз основа на което се твърди, че ловната дружина е прекратила членството си в С. -Павликени и се е преместила в СЛРС-Сокол. Поддържа се, че от доказателствата по делото се установява, че ЛРД "Бяла река" е спазила разпоредбите на устава на С. -Павликени относно свикването и провеждането на общото събрание – кворум и мнозинство. В тази насока се сочи, че лицата Й. Й., И. И. и Е. И. са имали право да участват в ОС на дружината на 19.05.2018 г., тъй като не са били законосъобразно лишени от членство с решение на УС на сдружението от 15.05.2018 г., като решението за лишаване от членство за срок от 2 години не е било влязло в сила, тъй като подлежи на обжалване в 14-дневен срок от вземането му съгласно чл. 25, ал. 7 от устава, като според чл. 25, ал. 8 от устава, решенията на сдружението влизат в сила след изтичане на срока за обжалването им, от когото се счита и прекратено членството, съгласно чл. 19, ал. 3 от устава. Твърди се, че съдът е допуснал съществено процесуално нарушение, тъй като не е изследвал и не се е произнесъл по въпроса относно законосъобразността на членския състав на ОС на ЛРД "Бяла река" за взетото на 19.05.2018 г. решение въз основа на общия брой на членовете на дружината и необходимия брой лица за кворума и мнозинството. Претендира присъждане на направените разноски за всички инстанции, като представя списък по чл. 80 ГПК.

Ответникът по жалбата и ищец по делото, Сдружение "Ловно рибарско дружество "Павликени", в подробен писмен отговор излага съображения за липса на основания за допускане на касационно обжалване на решението и за неоснователност на касационната жалба. Претендира разноски, като прилага списък по чл. 80 ГПК.

Ответникът по жалбата и по исковете ТП ДГС "Болярка" – Велико Търново не взема становище по жалбата.

С определение по чл. 288 ГПК е допуснато, на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК, касационно обжалване по правните въпроси: "1 Има ли право ловна дружина да вземе решение за преместването си от едно ловно сдружение в друго и да свика и проведе собственото си общо събрание при спазване на разпоредбите, предвидени в Устава на ловното сдружение, в което членува?; 2 Необходимо ли е одобрението на Управителния съвет на ловното сдружение, за да породи действие решението на Общото събрание на ловната дружина за прекратяване на членуването в ловното сдружение и за преминаване на дружината към друго ловно сдружение?"

Върховният касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение, като взе предвид данните по делото и доводите на страните, приема следното:

Касационната жалба, с оглед изискванията за редовност, е процесуално допустима – подадена е от надлежна страна в преклузивния срок по чл. 283 ГПК срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт.

От фактическа страна апелативният съд е приел за установено следното:

С договор № 25 от 07.08.2009 г. между Държавно горско стопанство Болярка- [населено място] и Сдружение "Ловно рибарско дружество - Павликени", със срок на действие до 06.08.2024 г., на сдружението е предоставено стопанисването и ползването на редица ловно стопански райони, между които и района на Бяла река, тъй като към момента на сключване на договора Ловно рибарска дружина - [населено място] река е член на С. - Павликени.

Видно от протокола от проведено Общо събрание на 11.05.2018 г. на С. – [населено място], на него е взето решение за приемане на ЛРД - [населено място] река в сдружението без встъпителен членски внос.

По делото е представен и протокол за проведено Общо събрание на ЛРД - [населено място] река на 19.05.2018 г. в [населено място], в който е посочен дневен ред с. т. 1 "Вземане на решение за преместване на ЛРД - [населено място] река в СЛРС–Сокол,

[населено място]. В протокола е отразено, че при проведеното гласуване по т. 1 от дневния ред 19 души са гласували "за", а 9 души са били "против". Протоколът е подписан от Й. Й. – председател на ОС; И. И. – председател на ЛРД - [населено място] река и Е. И. - протоколчик, като подписите са нотариално заверени. Приложен е и списък на присъствалите на Общото събрание, гласували за преместване на ловната дружина. Решаващият състав е приел, че свидетелите установяват, че за събранието от 19.05.2018 г. членовете на дружината са получили писмени покани. От показанията на свидетелите се потвърждава, че Общото събрание от 19.05.2018 г. е било ръководено от И. И. – председател на ЛРД - [населено място] река; Й. Й. и Е. И. Въз основа на свидетелските показания е установено още, че преди започване на събранието св. П. П., като представител на С. - [населено място], предупредил присъстващите, че тримата човека, които ръководят събранието, са лишени от членство за 2 години, но В. П., член на ЛРД, заявил, че това не интересува присъстващите и събранието било проведено. Членовете на дружината, които са от [населено място], гласували за преминаване на дружината към СЛРС – [населено място]. Тези, които са от ЛРД - [населено място] река, единодушно заявили несъгласие с преминаване на дружината към СЛРС- [населено място], но били по-малко на брой. По делото е представено и решение от 17.05.2018 г. на УС на С. - [населено място], с което е наложено наказание "лишаване от членство за 2 години" на Й. Й., И. И. и Е. И.

С решение от 08.06.2018 г. на УС на С. - [населено място] е свикано Общо събрание на ЛРД - [населено място] река за 25.06.2018 г. в [населено място] река, в Ловния клуб, от 13 часа, и е определен начин на уведомяване чрез покана, залепена на кметството на [населено място] река, на читалището в [населено място] и на таблото за обяви на дружеството. Представени са като доказателства: покана за събранието, протоколи за разгласа и протокол за проведено ОС на ЛРД - [населено място] река на 25.06.2018 г., на което по т. 3 от дневния ред е взето решение ЛРД - [населено място] река да не преминава към СЛРС – [населено място]. Според свидетелите, за събранието от 25.06.2018 г. са получили писмени покани и имало разлепени обявления в селата Бяла река и Горско К., като събранието било за избор на ново ръководство на ЛРД - [населено място] река и за приемане на нови членове. Свидетеля П. П. също сочи, че това събрание е било свикано от УС на С. - [населено място], за да се избере ръководство на ЛРД - [населено място] река, тъй като предишното ръководство било освободено.

В администрацията на С. - [населено място] не са постъпвали индивидуални заявления от членове на ЛРД - [населено място] река за прекратяване на членството им в това сдружение. УС на С. - [населено място] е одобрил взетите решения на ОС от 25.06.2018 г., като протоколът е бил изпратен на ТП на ДГС-гр. Велико Търново. УС на С. - [населено място], не е одобрявал протокола от събранието на 19.05.2018 г.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, апелативният съд е счел, че свикването на общо събрание на ЛРД - [населено място] река на 19.05.2018 г. е в нарушение на ЗЮЛНЦ и устава на Ловно рибарско дружество - [населено място], поради което е незаконосъобразно взетото на него решение за преминаване на ЛРД - [населено място] река от Ловно рибарско дружество - [населено място] към Ловно рибарско сдружение "Сокол".

Посочено е, че възражението на жалбоподателя за нищожност на клаузите на устава на С. - [населено място] относно свикването на ОС на ловната дружина само от Управителния съвет на сдружението и задължително одобряване на взетото решение на ОС от същия УС, е неоснователно, тъй като тези клаузи възпроизвеждат разпоредбите на чл. 26 от ЗЮЛНЦ и чл. 30 от Закона за лова и опазване на дивеча, които правни норми са императивни. Съгласно чл. 26, ал. 1 от ЗЮЛНЦ, общото събрание се свиква от управителния съвет по негова инициатива или по искане на една трета от членовете на сдружението. Ако в последния случай УС в двуседмичен срок не отправи писмено покана

за свикване на ОС, то се свиква от съда по седалището на сдружението по писмено искане на заинтересованите членове или натоварено от тях лице. Според чл. 26, ал. 2 от ЗЮЛНЦ поканата трябва да съдържа дневния ред, датата, часа и мястото на провеждане на ОС и по чия инициатива то се свиква. Съгласно чл. 26, ал. 3 ЗЮЛНЦ, ако друго не е предвидено в устава, поканата се обявява в регистъра на ЮЛНЦ, воден от Агенцията по вписванията и се поставя на мястото за обявления в сградата, в която се намира управлението на сдружението, най-малко един месец преди насрочения ден. Посочено е, че в случая тези законови изисквания за инициране на събранието, както и връчване и поставяне на покана с дневния ред на събранието, не са спазени при провеждане на общото събрание на ловната дружина на 19.05.2018 г. Това са изисквания и на чл. 34, ал. 2 и чл. 34, ал. 5 от устава, който е бил в сила към датите на провеждане на посочените общи събрания, респективно на чл. 28, ал. 2 и чл. 28, ал. 5 от сега действащия устав на сдружението.

Аргумент за незаконосъобразност на взетото решение на ОС за преминаване на ЛРД-с. Бяла река към Ловно рибарско сдружение "Сокол" апелативният съд е извел и въз основа на тълкуване на разпоредбите на чл. 29 и на чл. 30 от Закона за лова и опазване на дивеча. Съгласно чл. 29 от ЗЛОД, ловната дружина обединява най-малко 20 ловци, български граждани, придобили право на лов; в един ловно стопански район може да има само една ловна дружина и един ловец може да членува само в една ловна дружина. Според чл. 30, ал. 1 ЗЛОД, ловците, обединени в ловни дружини, учредяват ловно сдружение на територията на едно или повече държавни горски стопанства с цел възпроизводство, стопанисване, опазване и ползване на дивеча, а те от своя страна учредяват национално ловно сдружение. Съгласно чл. 30, ал. 2 ЗЛОД, ловното сдружение ръководи и организира дейността на дружините. Член 30, ал. 3 ЗЛОД предвижда, че ловните сдружения регистрират ловните дружини в държавните горски стопанства като представят списъци на ловците и протоколи от общите събрания с решение за избор на председател и ръководство на ловната дружина. Според чл. 30, ал. 5 ЗЛОД ловните сдружения са юридически лица по смисъла на ЗЮЛНЦ, а съгласно чл. 30, ал. 6 ЗЛОД една ловна дружина може да учредява, съответно да членува, само в едно ловно сдружение. Въз основа на разпоредбите на чл. 30 ЗЛОД е направен извод, че ловната дружина е част от сдружението, не е самостоятелно юридическо лице, но обединява ловците, които стопанисват и опазват дивеча в даден ловно-стопански район, и може да провежда общи събрания. Членственото правоотношение обаче е между ловеца и ловното сдружение, като уставът на сдружението урежда функционирането на дружината и членственото правоотношение ловец-сдружение, който извод следва от разпоредбата на чл. 29, ал. 10 ППЗЛОД. След като членовете на сдружението са самите ловци, обединени в дружина, преминаването на дружината може да стане само, ако е възникнало членствено правоотношение на ловците с новото сдружение. Следователно докато ловците са членове на дружината и не са предприети действия по прекратяване на членството им, ОС на ловната дружина не е компетентно да решава преминаване в друго сдружение.

Въз основа на изложеното, съдът е заключил, че в случая ОС на ЛРД-Бяла река не е приело валидно решение за преминаване на дружината към СЛРС Сокол-С., тъй като, ОС не е свикано по предвидения в закона и устава ред и в С. -Павликени не са постъпвали нарочни заявления от членовете на сдружението, и по-конкретно от членовете на ЛРД- [населено място] река, за прекратяване на членственото правоотношение. С оглед на това е прието, че не е доказано заявено и възникнало членствено правоотношение между членовете на ЛРД – [населено място] река и СЛРС-С., доколкото няма решение, което да има правно действие, за преминаване на ЛРД - [населено място] река от С. -гр. Павликени. към СЛРС-гр. С.

По въпросите, по които е допуснато касационното обжалване:

Ловната дружина, видно от разпоредбите на чл. 29 и чл. 30, ал. 4, т. 2 ЗЛОД, е обединение на поне 20 ловци (български граждани, придобили право на лов) за

стопанисване на един ловностопански район, която, въпреки че не е правен субект, може по силата на закона да провежда общи събрания на членовете на дружината, от чиято компетентност е и избора на председател и ръководство на ловната дружина. Съгласно чл. 30, ал. 1 ЗЛОД и чл. 27 ППЗЛОД, ловците (лица по чл. 29 ЗЛОД), обединени в ловни дружини (две или повече) вземат решение за учредяване на ловно сдружение на територията на едно или повече от едно съседно държавно горско стопанство и/или държавно ловно стопанство с цел осъществяването на дейности, свързани с възпроизводството, стопанисването, опазването и ползването на дивеча. Решението за учредяване на ловното сдружение (ЮЛ по ЗЮЛНЦ - чл. 30, ал. 5 ЗЛОД) се взема от общите събрания на ловните дружини, при изискуем кворум от повече от 1/2 от всички регистрирани членове на съответната дружина и при формиране на обикновено мнозинство от присъстващите членове на дружината - чл. 27, ал. 2 и 3 ППЗЛОД. Видно от чл. 29, ал. 10 ППЗЛОД, в правомощията на общото събрание на ловната дружина е и вземането на решение за преминаването ѝ в друго сдружение. Според посочената разпоредба, условие решението на общото събрание на ловната дружина за преместване в друго ловно сдружение да породи действие е вземане на решение от ръководния орган на ловното сдружение, в което дружината преминава, за приемането ѝ, независимо от поредността на вземане на двете решения Това е в съответствие и с изискването на чл. 30, ал. 6 ЗЛОД, че една ловна дружина може да учредява, съответно членува, само в едно ловно сдружение, което ръководи и организира дейността ѝ по възпроизводството, стопанисването, опазването и ползването на дивеча в ловностопански район на дружината – чл. 30, ал. 2 ЗЛОД.

От очертаната по-горе правна рамка е видно, че ловната дружина, въпреки че не притежава пълна правосубектност, има свое ръководство и общо събрание, различни от тези на ловното сдружение, в което членува, и независимо, че членственото правоотношение е между всеки от ловците в дружината и сдружението, а не между тях и дружината или между нея и сдружението (правоотношение може да възникне само между два правни субекта), както възникването, така и прекратяването на това правоотношение при смяна на сдружението от дружината става въз основа на решение на общото събрание на ловната дружина, в която ловецът членува, а не по волята на отделния ѝ член. Това произтича и от факта, че условие лицето по чл. 29 ЗЛОД да членува в ловно сдружение е това лице да е част от ловна дружина в него (задължителни структурни звена на ловното сдружение са ловните дружини), поради което решението на общото събрание на дружината му за смяна на сдружението, ако е валидно прието, обвързва члена ѝ. Ако той не е съгласен с преместването на дружината в друго ловно сдружение, предвид принципа на свобода на сдружаването, същият може да напусне дружината и да се присъедини към друга дружина от сдружението, в което до този момент е членувало. С оглед изложените съображения, настоящият състав на ВКС приема, че правното основание за прекратяване на членственото правоотношение между члена на дружината и сдружението, при валидно взето решение от общото събрание на дружината за преместване в друго ловно сдружение, е именно това решение, а не изявена за това воля от лицето по чл. 29 ЗЛОД, но при условие, че има и решение на ръководството на другото сдружение за приемане на дружината.

В постановеното по реда на чл. 290 ГПК решение № 249/18.01.2017 г. по т. д. № 2920/2015 г. на II т. о. на ВКС, чийто разрешения напълно се споделят от настоящия състав, е пояснено, че начинът на свикване и провеждане на общото събрание на членовете на ловната дружина, начинът и мнозинството за вземане на решение на членовете на ловната дружина за прекратяване на членуването в съответното ловно сдружение и вземане на решение за членуване в друго ловно сдружение не са уредени в разпоредбите на ЗЛОД и ППЗЛОД. Прието е, че с оглед обстоятелството, че лицата по чл. 29 ЗЛОД, обединени в ловни дружини, са приели устава при учредяване на ловното

сдружение, свикването и провеждането на общото събрание на членовете на ловната дружина и мнозинството за вземане на решение за прекратяване на членуването в сдружението и преминаването на дружината в друго ловно сдружение следва да се извършат при спазване на разпоредбите на устава на сдружението относно провеждането на общо събрание на ловната дружина. Посочено е, че разпоредбата на чл. 27 ППЗЛОД намира приложение по аналогия в хипотезата, в която уставът не урежда мнозинството за приемане на това решение.

От друга страна, следва да се има предвид, че при вземане на решение за преместване на дружината в друго ловно сдружение, е налице колизия на интересите между сдружението и ловната дружина, която е част от него, предвид негативната за досегашното сдружение правна последица от това – лишаването му от правото да стопанисва и ползва дивеча от ловностопанския район на ловната дружина. Последната има собствени органи, различни от тези на сдружението, което обезпечава възможността ѝ да упражни правото си на преместване. Ето защо, свикването и провеждането на общото събрание на ловната дружина с дневен ред преминаването ѝ в друго ловно сдружение следва да се извърши от нейните органи. Ако уставът на сдружението и в тази хипотеза установява правомощия на негови органи за свикване и провеждане на общото събрание на дружината, тези уставни клаузи ще са неприложими, поради противоречието им с императивните норми на ЗЛОД и ППЗЛОД, предвиждащи, от една страна, че дружината има собствено ръководство, и от друга страна, че ловното сдружение ръководи и организира дейността на ловната дружина само по възпроизводството, стопанисването, опазването и ползването на дивеча, но не дейността ѝ по вземане на решение за смяна на сдружението. Да се приеме противното, би означавало да няма каквито и да било гаранции за свикване и провеждане на общо събрание на ловната дружина с дневен ред преминаване в друго ловно сдружение, предвид очертаната колизия на интереси, а от там и до невъзможност на практика да бъде упражнено установеното от закона право на ловната дружина на избор на ловно сдружение, в което да участва, каквато не е целта на закона. На още по-голямо основание, условие да произведе действие решението на общото събрание на ловната дружина за преминаването ѝ към друго ловно сдружение не може да бъде одобряването му от Управителния съвет на ловното сдружение. Нещо повече, фактическият състав на преминаване на една ловна дружина от едно в друго ловно сдружение е изрично очертан в ЗЛОД и ППЗЛОД с императивни норми и включва единствено вземането на решение за това от ловната дружина и на решение от ръководния орган на ловното сдружение, в което дружината преминава, за приемането ѝ. С оглед на това, с устава на ловното сдружение не може да се въвеждат допълнителни изисквания, за да произведе действие решението на общото събрание на ловната дружина за преминаване в друго ловно сдружение, като такива клаузи, като противоречащи на повелителна правна норма, са нищожни.

Предвид изложените съображения, настоящият състав на ВКС дава следните отговори на поставените правни въпроси: "Ловната дружина има право да вземе решение за преместването си от едно ловно сдружение в друго като свика чрез ръководството си и проведе собственото си общо събрание при спазване на разпоредбите, предвидени в устава на ловното сдружение, в което членува, доколкото те не противоречат на ЗЛОД и ППЗЛОД. За да породи действие решението на Общото събрание на ловната дружина за преминаването ѝ към друго ловно сдружение, не е необходимо одобрение на Управителния съвет на ловното сдружение (вкл. когато устава на сдружението предвижда това), а решение за приемането ѝ от ръководния орган на ловното сдружение, в което дружината преминава. "

По основателността на касационната жалба:

В случая, действащият към момента на провеждане на събранията на ловната дружина на 19.05.2018 г. устав на ловното сдружение, съдържа следните клаузи, свързани

със свикване и провеждане на Общо събрание на ловна дружина: Първо, свикването на общото събрание на дружината се извършва с решение на Управителния съвет на сдружението или по искане на 1/3 от членовете на дружината, депозирано в УС на сдружението – чл. 34, ал. 1. Второ, поканата за ОС трябва да съдържа дневен ред, дата, час и място на провеждане и по чия инициатива се свиква, като тя се отправя най-малко две седмици преди насрочения ден, като членовете се известяват по ред и начин, определен от УС на сдружението - чл. 34, ал. 3. Трето, кворумът за провеждане на общото събрание на дружината е повече от 5 от всички членове на дружината, удостоверили присъствието си с подпис в списъка на дружината, като при липса на кворум, събранието се отлага с един час и се провежда на същото място със същия дневен ред, независимо колко членове са се явили - чл. 34, ал. 4. Четвърто, решенията на общото събрание на дружината се вземат с обикновено мнозинство от присъстващите, като решенията на общото събрание на дружината влизат в сила след утвърждаване от УС на сдружението. Според чл. 35, ал. 1 и чл. 34, ал. 6, т. 2 от устава на сдружението, ръководството на дружината се състои от председател (който представлява дружината), секретар – касиер и членове /от 3 до 7 души/, и контролен съвет от 3-ма члена, които се избират от общото събрание на дружината с обикновено мнозинство от присъстващите за четиригодишен мандат.

Предвид дадените отговори на правните въпроси, по които е допуснато касационното обжалване, незаконосъобразни са изводите на апелативния съд: 1 за приложение на клаузите на устава на С. - [населено място] за свикване на ОС на ловната дружина с дневен ред преместване в друго ловно сдружение от Управителния съвет на сдружението (вместо от органите на дружината) и за задължително одобряване на взетото решение на ОС от същия УС и 2 за необходимост от нарочни изявления на всеки от членовете на ловната дружина за прекратяване на членственото им правоотношение с ловното сдружение, като условие решението на ловната дружина да вземе решение за преминаване в друго ловно сдружение. Неправилно е прието от въззивната инстанция и, че поканата за събранието, на основание чл. 26, ал. 3 ЗЮЛНЦ, следва да бъде обявена 1 месец преди насрочения ден чрез обявяване на поканата в Агенцията по вписванията и поставяне на обявление в сградата, в която е управлението на сдружението, доколкото уставът на сдружението, приет от членовете на дружината, предвижда за това по-кратък срок - двуседмичен преди насрочения ден, и по същество въвежда правилото начина на връчване на поканите да се определя от органа, който го свиква. От данните, съдържащи се в протокола от 17.05.2018 г. на Управителния съвет на ищцовото сдружение "ЛРД Павликени", се установява, че на 30.04.2018 г. председателят на ЛРД "Бяла река" И. И. е предприел действия за свикване на общо събрание на ловната дружина на 19.05.2018 г., като в поканата е включена точка в дневния ред "Вземане на решение за преместване на ЛРД "Бяла река" в сдружение "Сокол", [населено място]" и е изготвен списък на членовете на дружината. С оглед на това, следва да се приеме, че са изпълнени изискванията на чл. 34, ал. 3 от устава на ловното сдружение – ищец относно изискуемото съдържание на поканата и отправянето ѝ две седмици преди насрочения ден, като показанията на свидетелите на ищеца също потвърждават изпращането и получаването на поканите /по поща и фейсбук/. Доколкото действията по свикване на общото събрание на дружината са предприети от председателя на ловната дружина като неин орган преди вземане на решение от УС на сдружението – ищец на 17.05.2018 г. за лишаването му от членство за срок от 2 години, това решение е неотнормено към процедурата по свикване на събранието и не може да се отрази на нейната валидност. Предвид горното, незаконосъобразен е изводът на въззивният състав, че е налице нарушение на изискванията за инициране на събранието и за оповестяване на поканата.

Решението за преминаване на ЛРД "Бяла река" в ответното ловно сдружение е взето от общото ѝ събрание при спазване на изискуемия, според устава на ищцовото сдружение, кворум и мнозинство. Съгласно представения списък на ловната дружина, при

31 редовни члена, присъствали на събранието са 28 (повече от S от всички членове и присъствието им е удостоверено с подпис), като при гласували 19 от тях за преместването на дружината и 9 члена – против, решението е прието с необходимото обикновено мнозинство от присъстващите. Изискуемият кворум и мнозинство се достигат независимо дали в събранието участват и гласуват трима от членовете, на които два дни преди събранието УС на сдружението е наложило наказание лишаване от членство за повече от две години, поради което е безпредметно обсъждането на въпроса, от кой момент наказанието произвежда действие.

С оглед валидно взетите решения от 19.05.2018 г. от ОС на ЛРД "Бяла река" за преминаване на ловната дружина в ответното сдружение "Сокол" и от 11.05.2018 г. на ръководството на сдружение "Сокол" за приемане на ЛРД "Бяла река", за ловното сдружение – ответник по исковете, е възникнало правото по чл. 30, ал. 3 от ЗЛОД да регистрира ЛРД "Бяла река" и в същото време се е погасило аналогичното право на сдружението – ищец, в което дружината е членувала до този момент. Вследствие на това, на основание чл. 31, ал. 4, ТП ДГС "Болярка" – Велико Търново, след покана и отказ на ищеца за подписване на допълнително споразумение по чл. 29, ал. 10 от ППЗЛОД към договора по чл. 29, ал. 8 ППЗЛОД (№ 25 от 07.08.2009 г.), е упражнило надлежно на 26.09.2018 г. правото си на едностранно прекратяване на сключения с ищцовото сдружение договор в частта относно ловностопанския район на ловна дружина "Бяла река", поради което правото да стопанисва и ползва дивеча в този ловностопанския район не принадлежи на ищеца.

Предвид гореизложеното, предявените искове по чл. 124, ал. 1 ГПК са неоснователни, поради което обжалваното решение следва да бъде отменено като незаконосъобразно и исковете – отхвърлени.

22. Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 3 ГПК (след изменението на ГПК с ДВ бр. 100/2019 г.) съдът следи служебно за наличието на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител, като осигурява възможност на страните да изразят становище по тези въпроси.

Първоинстанционният и въззивният съд следят служебно за наличие по делото на фактически и/или правни обстоятелства, обуславящи неравноправност на клауза/и в потребителски договор и когато констатира наличие на тези обстоятелства, съдът, разглеждащ делото по същество, е длъжен с оглед принципа на състезателност да уведоми страните, че ще се произнесе по неравноправния характер на клаузата/те, като им даде възможност да изразят становище и да ангажират доказателства. Уведомяването на страните и даването на възможност за становище и доказателства се извършва от първата инстанция с доклада по делото, а при пропуск - по всяко време на висиящността на производството пред първата или въззивната инстанция.

Чл. 7, ал. 3 ГПК

Чл. 430 ТЗ

Решение № 82 от 7.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 871/2021 г., I т. о., докладчик председателят Тотка Калчева

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на В. Т. Д., [населено място], срещу въззивно решение № 12265/06.11.2020 г., постановено по в. гр. д. № 23/2020 г. от Софийски апелативен съд, в частта, с която е потвърдено решение № 5565/19.07.2019 г. по гр. д. №

9148/2018 г. на Софийски градски съд за осъждане на В. Т. Д. да заплати на "Уникредит Булбанк" АД, [населено място], на основание чл. 430 ТЗ по договор за банков кредит № 93 от 24.04.2017 г. сумите: 614, 67 евро падежира главноца за 4 бр. вноски с настъпил падеж за периода от 05.12.2016 г. до 05.03.2017 г.; 48941, 21 евро предсрочно изискуема главноца, ведно със законна лихва от 06.07.2018 г.; 1173, 03 лв. просрочена възнаградителна лихва върху 4 бр. месечни вноски за периода от 05.12.2016 г. до 31.03.2017 г.; 3891, 47 евро лихва за забава върху главницата от 48941, 21 евро за периода от 31.03.2017 г. до 05.07.2018 г. и сумата от 12, 91 евро наказателна лихва върху сумата от 614, 67 евро за периода от 28.12.2016 г. до 31.03.2017 г.

Касаторът поддържа, че решението е необосновано и неправилно поради нарушение на процесуалните правила и на материалния закон с оглед приетото за недоказано възражение за забава на кредитора, необсъдените неравноправни клаузи от общите условия на договора за кредит за предсрочна изискуемост на вземането, предвид несъразмерността между остатъка от кредита и непогасената падежира главноца, както и заявената готовност за обслужване на кредита, но като редовен, а не предсрочно изискуем. Моли решението да се отмени и искът да се отхвърли, като му се присъдят разноските по делото.

Ответникът оспорва жалбата. Заявява, че въззивното решение е правилно предвид обсъдените възражения и доводи на страните и формирания извод за предсрочна изискуемост на вземането по договора за кредит. Претендира разноски за касационното производство.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, I т. о. констатира следното:

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е приел, че на 24.04.2007 г. между страните е сключен договор за кредит, като банката е предоставила на В. Д. сумата от 62400 евро за покупка на жилище и довършителни работи със срок на погасяване 05.05.2032 г. С нотариална покана от 10.02.2017 г., връчена при условията на чл. 47, ал. 1 ГПК на 31.03.2017 г., кредиторът е уведомил длъжника, че кредитът е обявен за предсрочно изискуем. Въз основа на заключението на счетоводната експертиза решаващият състав е посочил, че три погасителни анюитетни вноски с падежи от 05.09.2013 г. до 05.11.2013 г. са просрочени, което е довело да обявяване на кредита за предсрочно изискуем с поканата от 10.02.2017 г. Софийският апелативен съд е счел, че не са неравноправни клаузите на т. 4, т. 11. 1, т. 11.1.1 и т. 11.1.2, а клаузата по т. 11.1.3 от общите условия, предоставяща възможност за едностранна промяна на лихвения процент е неравноправна съгласно чл. 143, т. 10 ЗЗП /в редакцията към 13.04.2007 г. /. Вследствие на тези изводи е определена възнаградителната лихва по кредита в размер на 6, 75% по първоначалния договор. Надвнесените суми за лихви към 05.12.2013 г. в размер на 6018, 47 евро са прихванати с вноските с настъпил падеж след тази дата и задължението е изчислено към дата 31.03.2017 г. в размер на 614, 67 евро - вноски с настъпил падеж за периода от 05.12.2016 г. до 05.03.2017 г. и 48941, 21 евро предсрочно изискуема главноца.

Възражението на длъжника настоящ касатор за липса на необходимото съдействие от страна на банката за погасяване на кредита е счетено за неоснователно. Погасяването на задължението по договора е следвало да става ежемесечно на пето число по определена сметка в банката. Тази сметка за периода от 24.04.2007 г. до 17.12.2018 г. била с последни цифри 707986. Банката е наложила запор на сметки на Д. въз основа на издадени заповед за изпълнение и изпълнителен лист от СРС, но сметката, по която следвало да става погасяването на кредита, не била свързана със запорите, поради което кредитополучателят не бил лишен от възможност да изпълни задължението си. Просрочието на три месечни вноски за периода от 05.09.2013 г. до 05.11.2013 г., както и разменената кореспонденция между страните установявали липса на предложено изпълнение.

Формираният извод е, че кредитът е обявен за предсрочно изискуем с нотариалната покана от 10.02.2017 г., като са присъдени падежиралите вноски за периода от 05.12.2016

г. до 05.03.2017 г. в размер на 614, 67 евро, предсрочно изискуемата главница от 48941, 21 евро, съответно възнаградителната лихва върху просрочените вноски за главница за периода от 05.12.2016 г. до 31.03.2017 г. в размер на 1173, 03 евро и върху просрочената главница в размер на 3891, 47 евро, както и наказателна лихва от 12, 91 евро. Искът за възнаградителна лихва в размер на 2265, 50 евро за периода от 05.06.2013 г. до 05.12.2013 г. е отхвърлен като неоснователен предвид надвисяването на сумата от 6018, 47 евро.

С определение № 101/04.03.2022 г. ВКС допусна касационно обжалване на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса за задължението на съда да следи служебно за неравноправни клаузи в потребителските договори за проверка съответствието на въззивния акт с практиката на ВКС и на основание чл. 280, ал. 1, т. 2, пр. 2 ГПК по уточнения от състава на ВКС въпрос за значението на неизпълнението като предпоставка за обявяване на предсрочна изискуемост на вземане по договор за банков кредит, при преценката за евентуално неравноправен характер на клауза в общите условия за проверка съответствието на обжалваното решение с практиката на СЕС.

Становището на състава на ВКС произтича от следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 3 ГПК (след изменението на ГПК с ДВ бр. 100/2019 г.) съдът следи служебно за наличието на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител, като осигурява възможност на страните да изразят становище по тези въпроси. В Решение № 23/07.07.16 г. по т. д. № 3686/14 г. на ВКС, I т. о. е дадено разяснение за правомощията и задълженията на съда относно служебната проверка за неравноправни клаузи в потребителските договори в съответствие с тълкуването на Съда на Европейския съюз на Директива 93/13. Според това решение първоинстанционният и въззивният съд следят служебно за наличие по делото на фактически и/или правни обстоятелства, обуславящи неравноправност на клауза/и в потребителски договор и когато констатира наличие на тези обстоятелства, съдът, разглеждащ делото по същество, е длъжен с оглед принципа на състезателност да уведоми страните, че ще се произнесе по неравноправния характер на клаузата/те, като им даде възможност да изразят становище и да ангажират доказателства. Уведомяването на страните и даването на възможност за становище и доказателства се извършва от първата инстанция с доклада по делото, а при пропуск - по всяко време на висиящността на производството пред първата или въззивната инстанция.

В случая потребителят - настоящ касатор в отговора на исковата молба е направил възражение за неравноправен характер на клаузата в т. 16 от общите условия, относима към хипотези на обявяване на предсрочна изискуемост на вземането по договора за кредит. Съдебните състави по съществуващото на спора не са обсъдили така заявеното възражение, а въззивният съд не е предприел служебна проверка на всички клаузи от общите условия, предвид и на позоваването от страна на банката на основанията по т. 16. 1 за правото на кредитора да обяви на длъжника предсрочната изискуемост.

По отношение на клаузи в общите условия по договор за кредит, сключен с потребител, в Решение от 26.01.2017 г. по дело С-421/14 на Съда на Европейския съюз е дадено тълкуване на чл. 3, пар. 1 и чл. 4 от Директива 93/13 в смисъл, че преценката на националната юрисдикция относно твърдения неравноправен характер на клауза относно предсрочната изискуемост поради неизпълнение на задълженията на длъжника през ограничен период, посочената юрисдикция трябва да провери по -специално дали възможността на продавача или доставчика да обяви целия кредит за изискуем, зависи от неизпълнението от страна на потребителя на основно в съответното договорно правоотношение задължение, дали тази възможност е предвидена в случаите, в които посоченото неизпълнение е достатъчно тежко с оглед на срока на кредита и размера на задължението по него, дали тя дерогира приложимите в тази област правни норми и дали националното право предвижда подходящи и ефективни средства, позволяващи на

потребителя, за когото се прилага такава клауза, да преустанови действието на посочената изискуемост на кредита.

Съдът на Европейския съюз изрично е посочил в цитираното решение, че Директива 93/13 относно неравноправните клаузи в потребителските договори не допуска тълкуване от съдебната практика на разпоредба от националното право, уреждаща клаузите за предсрочна изискуемост на задължението по договор за кредит, която забранява на националния съд, установил неравноправния характер на такава договорна клауза, да я обяви за недействителна и да откаже да я приложи, когато на практика продавачът или доставчикът не я е приложил, но е спазил условията, предвидени във въпросната разпоредба от националното право.

По тези съображения на втория въпрос, по който е допуснато касационното обжалване, следва да се отговори, че при преценка за евентуално неравноправен характер на клауза за предсрочна изискуемост в договор за кредит, сключен с потребител, съдът следва да обсъди критериите, посочени в Решение от 26.01.2017 г. по дело C-421/14 на Съда на Европейския съюз.

Предвид липсата на проверка на клаузите за предсрочна изискуемост в договора за кредит въззивният съд не е обсъдил релевантните за преценката за евентуално неравноправен характер критерии и обстоятелства и не е извършил съпоставка между хипотезите в договора, уреждащи предсрочната изискуемост, и относимите норми в националното право.

Обжалваното въззивно решение е постановено в противоречие с практиката на ВКС и решение на СЕС, поради което е неправилно и следва да се отмени в частта, допусната до касационно обжалване. На основание чл. 293, ал. 3 ГПК делото следва да се върне на въззивния съд за ново разглеждане, при което решаващият състав следва да изпълни задълженията си по чл. 7, ал. 3 ГПК и да се произнесе след обсъждане на клаузите за предсрочна изискуемост съгласно дадените указания в настоящото решение. Въззивният съд следва да се произнесе и по разноските за водене на делото пред ВКС съгласно чл. 294, ал. 2 ГПК.