



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ  
ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

# БЮЛЕТИН НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

---

НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ  
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ  
ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

БРОЙ 12/2023

## СЪДЪРЖАНИЕ

|                                                                                                                        |           |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ.....</b>                                                                          | <b>4</b>  |
| Решение № 456 от 1.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 714/2023 г., I н. о., докладчик съдията Валя Рушанова .....            | 4         |
| Решение № 461 от 4.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 817/2023 г., III н. о., докладчик председателят Мая Цонева .....       | 7         |
| Решение № 477 от 13.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 139/2023 г., III н. о., докладчик съдията Даниела Атанасова.....      | 12        |
| Решение № 481 от 14.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 769/2023 г., II н. о., докладчик съдията Димитрина Ангелова .....     | 18        |
| Решение № 493 от 21.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 1044/2023 г., I н. о., докладчик съдията Румен Петров.....            | 22        |
| Решение № 50138 от 13.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 474/2022 г., II н. о., докладчик председателят Биляна Чочева.....   | 26        |
| <b>II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ.....</b>                                                                          | <b>32</b> |
| Решение № 204 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4376/2022 г., I г. о., докладчик съдията Атанас Кеманов .....         | 32        |
| Решение № 205 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4879/2022 г., II г. о., докладчик председателят Камелия Маринова..... | 34        |
| Решение № 206 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4573/2022 г., II г. о., докладчик председателят Камелия Маринова..... | 42        |
| Решение № 218 от 15.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 664/2023 г., I г. о., докладчик съдията Светлана Калинова.....       | 55        |
| Решение № 220 от 18.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 1513/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Яна Вълдобрева .....       | 68        |
| Решение № 224 от 18.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3978/2022 г., III г. о., докладчик съдията Джулиана Петкова .....    | 72        |
| Решение № 243 от 20.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 124/2023 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева .....        | 75        |
| Решение № 244 от 22.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 85/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Велислав Павков .....        | 79        |
| Решение № 50069 от 19.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3292/2022 г., II г. о., докладчик съдията Атанас Кеманов .....     | 82        |
| Решение № 50089 от 21.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3102/2022 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов.....   | 85        |
| Решение № 50102 от 19.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3205/2021 г., III г. о., докладчик съдията Майя Русева .....       | 92        |

---

|                                                                                                                    |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Решение № 50124 от 8.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 112/2022 г., II г. о., докладчик<br>съдията Гертана Никова..... | 94 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|

**III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ..... 96**

|                                                                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Решение № 50027 от 13.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 2329/2021 г., II т. о., докладчик<br>председателят Петя Хорозова ..... | 97 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|

|                                                                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Решение № 50028 от 13.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 2610/2021 г., II т. о., докладчик<br>председателят Петя Хорозова ..... | 101 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

|                                                                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Решение № 50091 от 11.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1208/2022 г., II т. о., докладчик<br>съдията Николай Марков..... | 103 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

|                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Решение № 50102 от 21.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1361/2022 г., II т. о., докладчик<br>съдията Иванка Ангелова ..... | 105 |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

|                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Решение № 50126 от 8.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1608/2022 г., I т. о., докладчик<br>председателят Росица Божилова..... | 107 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ

**1. Материалноправната норма на състава по чл. 277, ал. 7, пр. 2 от НК не изисква нито употребата на инкриминирания предмет – металотърсач - за "търсенето" на археологически обекти, нито този предмет да е с уникално и единствено възможно такова предназначение. Престъпният състав е на просто извършване и за осъществяването му е необходимо деецът единствено да е упражнявал фактическа власт върху предмета на престъплението. Субективното измерение включва знанието или предположението на субекта, че този предмет е предназначен за бъдещо дирене на археологически обекти или вече е послужило в минал момент за подобни търсения.**

**чл. 277, ал. 7, пр. 2 НК**

**Решение № 456 от 1.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 714/2023 г., I н. о., докладчик съдията Валя Рушанова**

Касационното производство е образувано на основание чл. 346, т. 1 от НПК по жалба на подсъдимия Г. Н. И. срещу решение № 49/23.06.23 г. на Апелативен съд – Бургас, постановено по внохд № 7/23 г., с което е потвърдена присъда № 63/08.12.2022 г. на Окръжен съд – Бургас по нохд № 672/22 г. по описа на същия съд.

В касационната жалба се сочат доводи за нарушения на процесуалния и материалния закон, както и за несправедливост на наложеното наказание. Сочи се, че приобщеният по делото металдетектор е приобщен на основаната на негодно доказателствено средство и по същество не представлява техническо средство за търсене на артефакти, така че да обоснове обективна съставомерност на деянието по чл. 277 а, ал. 7, пр. 2 от НК. Иска се оправдаване на дееца по това обвинение. Отправя се оплакване и за неправилен отказ на съдилищата да приложат чл. 55 от НК, с оглед на това, че предходното осъждане на което са се позовавали е за деяние с давност от над 10 години. Иска се намаляване на наложеното за извършеното престъпление по чл. 277а, ал. 3 от НК наказание.

В съдебно заседание пред касационната инстанция служебният защитник на подсъдимия поддържа жалбата и моли за уважаването ѝ.

Подсъдимият заявява, че няма какво да добави.

Представителят на Върховната касационна прокуратура намира касационната жалба за неоснователна, а обжалваното решение - за правилно. Пледира същото да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, като обсъди доводите в жалбата и становищата на страните в съдебно заседание, в пределите на правомощията си по чл. 347, ал. 1 от НПК, за да се произнесе, взе предвид следното:

Касационната жалба е неоснователна.

С първоинстанционната присъда Бургаският окръжен съд признал подс. И. за виновен и го осъдил, както следва:

- за това, че на 29.01.2020 г. в землището на с. Добромир, обл. Бургас, в местността "Капан кая", в съучастие с П. К., като съизвършител, без съответно разрешение, чрез използване на техническо средство - 3 бр. къртачи и моторно превозно средство – л. а. "\*\*\*\*\*" с рег. номер \*\*\*\*\*, търсил археологически обекти, поради което и на основание чл. 277а, ал. 3 вр. ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на 1 (една) година лишаване от свобода и глоба в размер на 5 000 лева;

- за това, че на 29.01.2020 г. в с. Дъскотина, общ. Руен, обл. Бургас, в стая за нощувки в "Хижата на Рали", в нарушение на чл. 152, ал. 2 от Закона за културното наследство и чл. 31, ал. 1 от Наредба № Н00-0001/14.02.2011 г. за извършване на теренни

археологически проучвания, издадена от Министерство на културата, противозаконно държал оръдие, предназначено за търсене на археологически обекти, а именно 1 бр. Металдетектор, марка GARRETT M. DETEKTOR, модел G. 2500, със сериен номер 57373331, състоящ се от 4 на брой сонди, 1 фабрично изработен, годен за употреба, поради което и на основание чл. 277а ал. 7 пр. 2 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на 6 (шест) месеца лишаване от свобода, като го оправдал по обвинението, че е извършил престъплението в съучастие с П. К..

На основание чл. 23, ал. 1 от НК съдът наложил на подсъдимия И. общо най-тежко наказание, в размер на 1 (една) година лишаване от свобода, като постановил изтърпяването му при първоначален строг режим и към него присъединил наказанието глоба в размер на 5 000 лева.

На основание чл. 68, ал. 1 от НК съдът привел в изпълнение наложеното на подсъдимия И. по нощ № 292/2016 г. по описа на Окръжен съд - Добрич наказание лишаване от свобода за срок от три години, като постановил то да се изтърпи при първоначален строг режим.

Съдът се произнесъл по веществените доказателства и по разнските по делото.

Недоволен от съдебния акт останал подсъдимия, който в срок го е обжалвал пред Бургаски апелативен съд.

С атакуваното пред настоящата инстанция въззивно решение първоинстанционната присъда била потвърдена изцяло.

I. По доводите за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила при извеждане на правно - релевантните за отговорността на дееца обстоятелства.

В касационната жалба се оспорват фактите, довели до осъждането на подсъдимия по част от обвинението – единствено по отношение осъждането на касатора да е извършил престъпление по чл. 277а, ал. 7, пр. 2 от НК.

Претендира се освен недоказаност на авторството, така и обективната му несъставомерност.

Възраженията са неоснователни.

Необходимо е да се посочи, че те напълно се припокриват с тези, заявени във въззивната жалба. Същите са били предмет на детайлно и внимателно обсъждане от въззивната инстанция и правилно са отхвърлени като лишени от основание.

За да признае подсъдимия за виновен по чл. 277а, ал. 7, пр. 2 от НК първоинстанционния съд, а впоследствие и апелативния съд, са приели, че подсъдимият и свидетелят К. през лятото на 2019 година планирали и набавяли средства и инструменти, с които да осъществят дейност по търсене на съкровището на Атън Стоян войвода в местност в района на с. Добромир, Община Руен. Пристъпили към осъществяване на плана през м. 01. 2020 г., като ползвали за квартира стая в бивш щаб на военните в с. Дъскотина, наричан още "Хижата на Рали". В стаята, наред с други лични вещи, подсъдимият държал за нуждите на "търсенето" на съкровището и донесен от него металотърсач, състоящ се от 4 на брой сонди, със слушалки и принадлежности за него.

Фактическите изводи относно упражняваната от касатора фактическа власт върху металдетектора - предмет на престъплението по чл. 277а, ал. 7, пр. 2 от НК, а оттам – и по въпросите за авторството на деянието, са резултат на принципно вярна и законосъобразна аналитична дейност.

Въззивният съд правилно е отправил упрек към първия съд, позовал се на недопустимо доказателствено средство - протокола за оглед от (вж. л. 44 - 52 от ДП). При оценката му не е бил съобразен характера на извършеното процесуално - следствено действие (по същество представляващо не оглед, а претърсване и изземване), а оттам и необходимостта от съдебна санкция по чл. 161, ал. 2 от НПК. Коментираният протокол за следствено действие не е бил предмет нито на предварителна, нито на последваща съдебна санкция, като форма на гаранция при действия, засягащи личната сфера и

неприкосновеността на обитаваното жилище. Това предопределя и неговата незаконосъобразност, а оттам и недопустимостта за използването му в процеса на доказване.

Правилно контролираният съд е счел обаче, че изключването на недопустимо доказателствено средство от доказателствената съвкупност не променя изводите за авторството и предмета на престъплението.

Доказателствата като фактически данни подлежат на установяване със средствата и способите на процесуалния закон, като решаващите за отговорността на дееца факти да могат да бъдат установявани чрез всички възможни и допустими доказателствени способи, включително и чрез разпит на свидетели и/или чрез други писмени доказателства или доказателствени средства.

Действително фотоалбумът, изготвен към негодния протокол за процесуално - следствено действие не би могъл да бъде използван за нуждите на доказването, така както неправилно е приел апелативният съд. Допуснатото нарушение на процесуалния ред по чл. 161, ал. 2 от НПК при извършване на процесуално-следственото действие, указва на извод за недопустимост на приложения и изготвен във връзка с това действие и фотоалбум. Извън всяко съмнение той служи за онагледяване на описаните в протокола за следствено действие обстоятелства, т. е. няма самостоятелно значение, тъй като не е сред изброените в НПК способи за доказване (вж. напр. Решение № 32 от 22.02.2017 г. на ВКС по н. д. № 1316/2016 г., II н. о; Решение № 35 от 17.04.2018 г. на ВКС по н. д. № 20/2018 г.; Решение № 47 от 08.05.2019 г. на ВКС по н. д. № 126/2019 г.) Това означава, че фотоалбумът самостоятелно не представлява доказателствено средство и съответно – въз основа на него не могат да се извеждат и доказателствата като фактически данни по смисъла на чл. 104 от НПК.

Независимо от посоченото, въпросът за предмета на престъплението по чл. 277а, ал. 7, пр. 2 от НК е бил еднозначно и правилно изяснен от въззивния и на основата на други доказателствени източници - показанията на св. К. и св. И., включително и косвено от обясненията на подсъдимия И.. Сочените гласни доказателствени средства едноточно изясняват и авторството на деянието, както и необходимите за обективната и субективната съставомерност елементи от фактическа страна.

II. По правилното приложение на материалния закон.

Доводите за обективна несъставомерност на деянието по чл. 277, ал. 7, пр. 2 от НК поради това, че не е установено държанят от подсъдимия металдетектор да е използван за археологически разкопки и да е с единствено предназначение за употребата му при археологически разкопки, са лишени от основание.

Материално-правната норма на състава по чл. 277, ал. 7, пр. 2 от НК не изисква нито употребата на инкриминирания предмет – металотърсач - за "търсенето" на археологически обекти, нито този предмет да е с уникално и единствено възможно такова предназначение. Престъпният състав е на просто извършване и за осъществяването му е необходимо деецът единствено да е упражнявал фактическа власт върху предмета на престъплението. Субективното измерение включва знанието или предположението на субекта, че този предмет е предназначен за бъдещо дирене на археологически обекти или вече е послужило в минал момент за подобни търсения.

Обстоятелството, че държаната от касатора вещ – металдетектор би могла да послужи за намирането и на други вещи и предмети, извън археологически обекти, т. е. и за разрешена от закона дейност, също не представлява основание за оневиняването му. Съдебната практика неотклонно поддържа становището, че противозаконността на държането на техническото средство произтича не от неговия вид, а от предназначението, поради което то се държи от субекта – за извършване на неправомерна дейност по търсене на археологически обекти. (вж. напр. Решение № 88 от 23.06.2022 г. на ВКС по н. д. № 310/2022 г., I н. о; Решение № 356 от 12.02.2015 г. на ВКС по н. д. № 986/2014 г., III н. о;

Решение № 112 от 7.12.2020 г. на ВКС по н. д. № 430/2020 г., III н. о; Решение № 107 от 18.07.2017 г. на ВКС по н. д. № 180/2017 г., II н. о). Щом деецът упражнява фактическа власт върху предмета на престъплението по чл. 277, ал. 7, пр. 2 от НК, със знанието, че то е предназначено или послужило за извършване на дейност, за която се изисква разрешение, лишено от основание е възражението за обективна и субективна несъставомерност на деянието.

III. По доводите за явна несправедливост на наложеното наказание.

Въззивният съд е утвърдил дейността на първия съд по индивидуализация на наказанието, напълно съгласявайки се с изводите му, че наложените наказания за всяко от престъпленията от 1 (една) година лишаване от свобода и глоба в размер на 5000 лв. - по чл. 277а, ал. 3, вр. ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2 от НК и наказанието от 6 (шест) месеца лишаване от свобода за престъплението - по чл. 277а, ал. 7 от НК, са справедливи и съответни на степента на обществена опасност на всяко от деянията, на личната обществена опасност на дееца, на смекчаващите и отегчаващи вината обстоятелства, а така също и на целите на чл. 36 от НК. Правилно е приложението на чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НК, като на подсъдимия е определено общо най-тежко наказание в размер на 1 (една година) лишаване от свобода, към което е присъединено наказанието глоба в размер на 5000 лева. Отказът да се приложи разпоредбата на чл. 55 от НПК е убедително защитен от решаващите инстанции, позовали се с основание на завишената степен на обществена опасност на деянията (предвид факта на извършването им в условията на реална съвкупност) и отсъствието на други смекчаващи отговорността обстоятелства извън срока на наказателното производство и отдалечеността във времето на деянието по предходното осъждане на касатора. Последното обстоятелство е съобразено с оглед действителната му тежест и не може да обуслови допълнително намаляване на наложените наказания, така както неоснователно се претендира в касационната жалба. Наложените наказания за двете престъпления са в минимални размери, а по делото не се установяват други смекчаващи или изключителни по своя характер обстоятелства, които да налагат коригиране размера на наказанията чрез тяхното намаляване, включително и под предвидения специален минимум по чл. 277а, ал. 3 от НК и общ минимум по чл. 277а, ал. 7 от НК. Сериозните санкционни последици за касатора произтичат също от приложението на чл. 68, ал. 1 от НК, с което е активирано наложеното му по нохд № 292/16 г. по описа на ОС - Добрич наказание от 3 (три) години лишаване от свобода, които не само не са били предмет на оспорване в касационната жалба, но и по същество са законосъобразни, тъй като касаторът е осъществил инкриминираната престъпна дейност в изпитателния 5 – годишен срок на предходното си осъждане.

**2. С оглед общия правен принцип, че никой не може да черпи права от собственото си противоправно поведение, водачът на МПС не би могъл да се позове успешно на случайно деяние, щом сам се е поставил в невъзможност да предотврати настъпването на общественоопасните последици, допускайки нарушения на правилата за движение, които се намират в пряка причинна връзка с настъпилия съставомерен резултат.**

**чл. 343а, ал. 1, б. "б", вр.**

**чл. 343, ал. 1, б. "в", вр.**

**чл. 342, ал. 1 НК**

**Решение № 461 от 4.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 817/2023 г., III н. о., докладчик председателят Мая Цонева**

Производството е по чл. 346, т. 1 от НПК.

Образувано е по касационна жалба на подс. Б. Д. С., подадена чрез защитника му адв. П. Р., против решение № 102/12.07.2023 г., постановено по в. н. о. х. д. № 121/2023 г. по описа на Апелативен съд – Варна (ВАС).

С жалбата са заявени всички касационни основания по чл. 348, ал. 1 от НПК. Поддържа се, че инстанциите по фактите не са изпълнили задължението си за разкриване на обективната истина, тъй като допуснатата комплексна експертиза е разгледала само един вариант на пресичане на пешеходеца, а постановените съдебни актове са немотивирани. Възразява се срещу изводите на комплексната експертиза и се предлага собствена интерпретация на събраните по делото доказателства. Сочи се, че вследствие неправилно установената фактическа обстановка въззивната инстанция незаконосъобразно е приела, че деянието на подсъдимия не е случайно по смисъла на чл. 15 от НК. В подкрепа на довода за явна несправедливост на наказанието се изтъква, че съпричиняването от страна на пострадалия неправилно не е оценено като изключително смекчаващо отговорността обстоятелство. При условията на алтернативност са направени искания за отмяна на въззивното решение и за оправдаване на подсъдимия, за връщане на делото за ново разглеждане или за индивидуализиране на наказанието при условията на чл. 55 от НК.

В съдебно заседание защитникът на подсъдимия поддържа жалбата по изложените в нея съображения.

Подс. Б. С. се солидаризира с аргументите на защитата, изразява съжаление за извършеното и моли да бъде оправдан.

Повереникът на частните обвинители излага доводи за неоснователност на касационната жалба и настоява същата да бъде оставена без уважение.

Частните обвинители М. А., Р. А. и Г. Г. се присъединяват към становището на своя повереник.

Представителят на Върховна касационна прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба и пледира решението да бъде оставено в сила.

Върховният касационен съд, в пределите на касационната проверка по чл. 347, ал. 1 от НПК, съобрази следното:

С присъда № 2/16.01.2023 г., постановена по н. о. х. д. № 555/2022 г., Окръжният съд – Варна е признал подс. Б. Д. С. за виновен в това, че на 17.08.2020 г. в [населено място], при управление на моторно превозно средство – л. а. /марка/ с рег. [рег. номер на МПС], нарушил правилата за движение по чл. 20, ал. 2 от ЗДвП и по непредпазливост причинил смъртта на С. М. П., като след деянието направил всичко зависещо от него за оказване помощ на пострадалия, поради което и на основание чл. 343а, ал. 1, б. "б" вр. чл. 343, ал. 1, б. "в" вр. чл. 342, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на две години лишаване от свобода, чието изтърпяване е отложил за срок от четири години от влизане на присъдата в сила.

На основание чл. 343г от НК съдът е лишил подсъдимия от право да управлява МПС за срок от две години.

В тежест на подсъдимия са били възложени направените по делото разnosки.

Присъдата е проверена по жалба на подсъдимия и с решение № 102/12.07.2023 г., постановено по в. н. о. х. д. № 121/2023 г. на ВАС, е изменена като подсъдимият е оправдан по обвинението за нарушаване на чл. 20, ал. 2, изр. 1 от ЗДвП и размерът на наложените му наказания лишаване от свобода е намалени от две години на една година, а този на кумулативно предвиденото наказание лишаване от правоуправление на МПС е намален от две години на една година и шест месеца. В останалата част присъдата е потвърдена.

Касационната жалба е допустима, тъй като е подадена в законно установения срок от надлежна страна и е насочена срещу подлежащ на касационна проверка съдебен акт. Разгледана по същество, същата е основателна, макар и не по всички изложени в нея съображения.



Преимуществено разглеждане следва да получат възраженията за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, тъй като евентуалната им основателност би направила безпредметно произнасянето по останалите аргументи на защитата за неправилно приложение на материалния закон и явна несправедливост на наложеното наказание.

Несъстоятелно е оплакването за липса на мотиви на проверявания съдебен акт. Непредубеденият му прочит показва, че апелативният съд ясно и недвусмислено е посочил какви фактически обстоятелства приема за установени във връзка с механизма на пътнотранспортното произшествие. След като е отразил пътната обстановка и посоката и скоростта на движение на участниците в пътния инцидент, решаващият състав се е солидаризирал с анализа на доказателствената съвкупност на първата инстанция, излагайки и собствени съображения в тази насока, като е отговорил обстойно и грижливо на възраженията на защитата против заключенията на приетите по делото експертизи. В решението са обективирани и изводите на контролираната инстанция относно приложимия материален закон и правната квалификация на деянието, като надлежно е обоснована и направената корекция относно нарушенията от подсъдимия правила за движение. След като мотивирано са отхвърлени аргументите за наличие на случайно деяние, са изложени и съображенията на контролираната инстанция във връзка с вида и размера на наказанието. Не се установяват отклонения от процесуалния стандарт, заложен в чл. 339 вр. чл. 305 от НПК, които да налагат отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане.

Неоснователни са доводите, че инстанциите по фактите не са изпълнили задължението си да разкрият обективната истина, тъй като обхватът на експертното изследване в допуснатата от окръжния съд комплексна медико-автотехническа и трасологична експертиза е ограничен единствено до пресичане на пешеходеца от дясно на ляво. Начинът, по който са били формулирани задачите на вещите лица, недвусмислено показва, че съдът не е предопределил естеството на отговорите относно посоката на движение на С. П.. Тъй като това е бил въпрос от първостепенно значение за правилното решаване на делото, на експертите е било възложено да установят направлението на пострадалия като съобразят локализацията и естеството на травмите му, вида и местонахождението на повредите по превозното средство, наличието на следи по пътното платно и тяхното разположение. В изпълнение на така поставената задача и основавайки се на специалните си знания в областта на медицината, физиката и трасологията, вещите лица са достигнали до категорично заключение, че пешеходецът се е придвижвал от Морската градина към[жк], т. е. пресичал е от дясно на ляво спрямо посоката на движение на подсъдимия. Впрочем, в автотехническите експертизи от досъдебното производство това направление на пострадалия не е изключено, а напротив – също е прието като значително по-правдоподобно, отколкото движението му от жилищния квартал към брега на морето. Липсата на абсолютна категоричност досежно това обстоятелство в първоначалните автотехнически заключения е била преодоляна посредством комплексната експертиза, допусната от първостепенния съд. При положение, че експертите от състава ѝ са изразили непоколебимото си убеждение относно коментирания факт и надлежно са го обосновали и защитили с научни аргументи, не е съществувала необходимост от изследването на каквито и да било други варианти.

Възражението относно скоростта на пострадалия също не се подкрепя от материалите по делото. Приетата от въззивната инстанция скорост не повече 5, 4 км/ч не е произволна и почиваща на предположение, а се основава на заключението на комплексната експертиза. От своя страна, за да направят извод за подобна бързина на придвижване, вещите лица са съобразили данните за алкохолната концентрация в кръвта на П. и въздействието ѝ върху координацията на движението и върху адекватната преценка на околната действителност и на собствените постъпки, като са ползвали и утвърдени в

техническата литература усреднени стойности за скоростта на движение на пешеходци, намиращи се в подобна степен на алкохолно опиване. В съдебно заседание експертите изрично са подчертали, че са интерпретирали от научна гледна точка материалите по делото по най-благоприятен за подсъдимия начин, като коректно са посочили научните източници, които са ползвали за своя експертен извод. Наред с това ясно са заявили, че освен протокола за оглед на местопроизшествие, доказателствата за наличието на работещо улично осветление и показанията на съпругата и дъщерята на подсъдимия, са взели предвид и твърденията на свидетелите А. И. и М. Й. касателно състоянието на пострадалия петнадесет минути преди катастрофата. След като е бил даден научно обоснован отговор на поставената задача, не е било наложително по-нататъшното изследване на скоростта на движение на пешехода. Впрочем, прави впечатление, че нито в съдебното заседание, в което е била приета комплексната експертиза, нито пред въззивната инстанция защитата е поискала нова експертна проверка на този въпрос.

При положение, че аналитичната дейност на въззивната инстанция не страда от пороците, описани в касационната жалба, не може успешно да се поддържа, че тя е довела до неправилно приложение на материалния закон. Не е налице касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК.

Въззивната инстанция е обсъдила внимателно и задълбочено доводите на защитата, че деянието на подс. С. е случайно по смисъла на чл. 15 от НК и законосъобразно ги е отхвърлила като несъстоятелни. Правната доктрина и съдебната практика еднозначно са изяснили, че за приложението на чл. 15 от НК е необходимо кумулативното наличие на няколко предпоставки: 1. деецът да е съобразил предписанията на правно регламентираната дейност, която осъществява при управлението на МПС и 2. да са налице условия, при които той да е бил поставен в невъзможност да изпълни задълженията си и да предотврати настъпването на общественноопасните последици. С оглед общия правен принцип, че никой не може да черпи права от собственото си противоправно поведение, водачът на МПС не би могъл да се позове успешно на случайно деяние, щом сам се е поставил в невъзможност да предотврати настъпването на общественноопасните последици, допускайки нарушения на правилата за движение, които се намират в пряка причинна връзка с настъпилия съставомерен резултат. Настоящият случай попада именно в тази хипотеза.

Въпреки наличието на обективна възможност, произтичаща от допълнителната осветеност на пътното платно посредством работещите улични лампи, подсъдимият не е възприел своевременно пострадалия, чието присъствие на пътя на място, нерегламентирано за това, безспорно е представлявало опасност за движението. Същата е възникнала не в момента, когато С. П. се е озовал непосредствено пред превозното средство, управлявано от подсъдимия, а значително по-рано – в момента, в който водачът е могъл да види навлезлия на платното пешеходец. Съгласно кредитираното от ВАС заключение на комплексната експертиза в този момент подс. С. е отстоял на не по-малко от 60 метра преди мястото на удара, което разстояние е по-голямо от опасната му зона за спиране – 36, 6 метра при избраната скорост от 50 км/ч. Именно това обстоятелство предопределя и предотвратимостта на сблъсъка, ако подсъдимият беше възприел пресичащия човек навреме и в този момент беше реагирал със задействане на спирачната система. Като не е сторил това, жалбоподателят е нарушил императивното правило на чл. 20, ал. 2, изр. 2 от ЗДвП, което е довело до настъпване на пътнотранспортното произшествие. Обстоятелството, че пострадалият също е имал неправомерно поведение, не изключва наказателната отговорност на подсъдимия, а рефлектира единствено върху вида и размера на наказанието, както законосъобразно са приели долустоящите съдилища.

С оглед изложеното не би могло да бъде удовлетворено настоящето искане за оправдаване на подсъдимия. Касационната инстанция може да упражни правомощията си по чл. 354, ал. 1, т. 2 вр. чл. 24, ал. 1, т. 1 от НПК само и единствено, ако фактите,

възприети от долустоящия съд, не очертават съставомерно поведение. Коментираният понастоящем казус не попада в тази хипотеза предвид обстоятелството, че по изискуемия от НПК безспорен и категоричен начин е установено, че приетата от ВАС фактология е престъпна и съдържа обективните и субективните признаци на посегателство по чл. 343а, ал. 1, б. "б" вр. чл. 343, ал. 1, б. "в" вр. чл. 342, ал. 1 от НК.

Основателно са единствено доводите на касатора за явна несправедливост на наложеното наказание.

Апелативният съд поначало правилно е посочил, че съпричиняването на общественоопасния резултат от страна на пострадалия дава отражение върху вида и размера на наказанието, но е подценил тежестта и ролята на този факт като смекчаващо отговорността обстоятелство при неговата индивидуализация. В случая от съществено значение е това, че пешеходецът не просто е предприел пресичане на неразрешено за това място, но и че го е направил на основна пътна артерия за града с голяма ширина и принципно интензивен трафик, като при това е пренебрегнал намиращия се в непосредствена близост до мястото на инцидента функциониращ пешеходен подлез. Наред с това С. П. е навлязъл на пътното платно, игнорирайки опасността от приближаващия се автомобил на пострадалия при наличието на обективна възможност да го възприеме от значително разстояние. Вместо да пресече по начин, който осигурява минимален престой на пътя, пострадалият се е насочил косо към намиращия се отсреща жилищен квартал, удължавайки по този начин пребиваването си на платното и пренебрегвайки собствената си безопасност. Всичко изложено показва, че ролята на пешеходеца за настъпването на пътнотранспортното произшествие е значително по-голяма от приетото от контролираната инстанция.

В същото време въззивният съд е отчел като отегчаващо обстоятелство високата степен на обществена опасност на деянието, която е обосновал с непрестанно нарастващия брой пътни инциденти и с настъпилите общественоопасни последици – отнемане на човешки живот. И ако по отношение на динамиката на този вид престъпни посегателства долустоящата инстанция принципно правилно е посочила, че е необходима по-голяма строгост, това не може да се каже за второто обстоятелство. Опасността на даден вид престъпление е съобразена от законодателя и е намерила израз в предвидената за това престъпление санкция. От значение за индивидуализацията на наказанието е обществената опасност на конкретното деяние, която предвид спецификите на настоящия казус не го отличава съществено от типичните случаи на транспортни престъпления. В тази насока освен съпричиняването от страна на пострадалия следва да се отбележи и обстоятелството, че не е установено подсъдимият да е допуснал други нарушения на правилата за движение, които да обосновават значително по-рисковото му поведение на пътя и да изискват по-сериозна обществена реакция.

С оглед изложеното и като отчете ниската степен на обществена опасност на дееца, правилно изведена от апелативния съд от чистото съдебно минало, добрите характеристични данни, трудовата ангажираност на подсъдимия, незначителния брой предходни нарушения на правилата за движение по пътищата, проявената критичност към деянието, касационната инстанция намери, че съответно на извършеното би било наказание лишаване от свобода в размер на шест месеца и лишаване от правоправление на МПС със същата продължителност в какъвто смисъл следва да бъде изменено въззивното решение. Предвид обстоятелството, че престъплението е инцидентна проява в живота на подсъдимия, наказание в този размер ще способства за поправянето и превъзпитанието му, а що се отнася до генералната превенция, за реализирането ѝ от значение е не толкова размерът на наложената санкция, колкото нейната неизбежност и своевременното ѝ налагане, което в случая е налице.

Неоснователна обаче е претенцията за индивидуализиране на наказанието при условията на чл. 55 от НК, защото съпричиняването от пострадалия въпреки значителната

му тежест нито само по себе си, нито в съвкупност с останалите смекчаващи отговорността обстоятелства може да обоснове извод, че и най-лекото наказание, предвидено за извършеното от С. престъпление, се явява несъразмерно тежко.

С оглед изложеното и като не констатира други основания за изменение на проверявания съдебен акт, както и такива, налагащи отмяната му, настоящият съдебен състав прие, че в останалата му част решението следва да бъде оставено в сила.

**3. Жалбата до полицейските органи, в която се съобщава за извършено престъпление, не се приема за писмено доказателствено средство, най-малкото за това, че същата не е изготвена по предвидения в НПК ред и форма. Ако жалбата се приеме за доказателствено средство, то тя би изключила необходимостта от разпит на подателя ѝ в качеството на свидетел в рамките на досъдебното производство, тъй като би била достатъчна за приемане на достоверност на съдържащите се в нея фактически твърдения, нещо което е абсолютно недопустимо.**

чл. 214, ал. 2, т. 1, вр.

чл. 213а, ал. 2, т. 4, вр.

чл. 214, ал. 1 НК

**Решение № 477 от 13.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 139/2023 г., III н. о., докладчик съдията Даниела Атанасова**

Касационното производство е образувано по жалби от защитниците на подсъдимите К. Н. Н., В. Т. С. и Д. С. Д. срещу въззивна присъда № 6 от 9.06.2022 г., постановена по в. н. о. х. д. № 107/22 г. по описа на Апелативен съд – Варна, трети състав, както следва:

- жалба от адв. Е. Н., служебен защитник на подсъдимия К. Н., с която се релевират трите касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 - 3 от НПК, като се прави искане за отмяна на присъдата и оправдаване на подсъдимия, а алтернативно за връщане на делото за ново разглеждане. Искането за отмяна на обжалваното решение е мотивирано с допуснати от въззивния съд съществени процесуални нарушения, във връзка с липсата на съдебен акт на Апелативен съд – Варна, за назначаване на адв. Н. за служебен защитник на подсъдимия, с която е нарушил както правото на защита на подсъдимия, така и неговите права като служебен защитник, доколкото е приел, че е упълномощен такъв.

В постъпилото допълнение към касационна жалба, депозирано от адв. Е. Н., се развиват доводи за други допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Аргументите на защитника са свързани с несъответствие на постановената въззивна присъда със задължителните законови реквизити, които следва да съдържа – чл. 339, ал. 3, вр. чл. 305, ал. 3 от НПК. Като съществено нарушение на правото на защита се сочи обстоятелството, че въззивният съд не е изпратил препис от определението си, с което е допуснал повторен разпит на свидетелите Б. Х. и Л. Ц., а страните са разбрали за него едва в съдебно заседание. За нарушение на чл. 13 и 14 от НПК се сочи заличаването на посочените свидетели, без да бъдат изяснени обстоятелствата, които съдят служебно е приел за неизяснени.

- жалба от защитника на подс. В. С., адв. Р. Р. – със заявени основания за проверка по чл. 348, ал. 1, т. 1 - 3 от НПК, доводи за допуснати нарушения процесуалния закон и искане за оправдаване на подсъдимия или алтернативно за отмяна на въззивния съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд. Жалбата съдържа оплаквания, които частично се припокриват с тези, изложени в допълнението към касационната жалба на адв. Н. Като процесуално нарушение – нарушаване на правото на защита, се сочи неизпращането на преписи от две определения на съда – с първото е

изискана справка от /банка/ – офис [населено място], а с второто е назначен повторен разпит на свидетелите Х. и Ц. Възражава се и срещу заличаването на свидетелите, без изясняване на фактическата обстановка, която съдът сам е приел за неизяснена. Бланкетно се заявява и нарушение на чл. 305, ал. 3 от НПК.

В депозираното от адв. Р. допълнение съществени процесуални нарушения на разпоредбите на чл. 339, ал. 3, вр. чл. 305, ал. 3 от НПК са мотивирани със значително сходство, а на места пълно съвпадение, на съдържанието на мотивите на въззивната присъда с обстоятелствената част на обвинителния акт. Сочи се, че осъдителната присъда се базира на факти, които въззивният съд сам приема за неизяснени. Възражава се, че невявяването на свидетеля Б. Х. е можело лесно да бъде преодоляно от съда. В тази насока се релевира нарушение на чл. 18 от НПК. Твърди се липса на мотиви, доколкото, според касатора, от съдържанието на акта не става ясно кои точно показания на свидетеля Х. се приемат за по-достоверни, тези, дадени на досъдебното производство, или депозираните в съдебната фаза на процеса. Възражава се, че не е отбелязано от съда защо negliжира данните, изводими от показанията на свидетелките Д. Д. и Д. Г. Оспорва се несъпоставянето от страна на съда на показанията на свидетелката Р. М. с тези на Б. Х. Изразява се несъгласие с оценката на съда на показанията на свидетелките Д., Г., К. и Ж.

- жалба от адв. Д. М., защитник на подс. Д. Д., с доводи в подкрепа на всички касационни основания и искане за оправдаване на подсъдимия или за отмяна на обжалваната присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на Апелативен съд – Варна. Оплакванията за допуснати нарушения на процесуалните правила са сходни с тези, които се правят от другите двама защитници в техните касационни жалби. Твърди се нарушение на закона, като неправилното му приложение се свързва с липсата на категорични доказателства, обосноваващи вината на извършителя на деянието. Явната несправедливост на наложеното наказание, според касатора, се изразява в еднаквото наказание, което е наложено на тримата подсъдими, доколкото подс. Д., се различава от другите двама с чистото си съдебно минало. Възражава се и срещу неприлагането на чл. 66 от НК по отношение на него.

В депозираното чрез адв. М. допълнение към касационна жалба основните допълнителни аргументи се отнасят до допуснати съществени процесуални нарушения при събирането, проверката и оценката на доказателствения материал, като същите са илюстрирани с подробни конкретни примери. Другите възражения, свързани с основанията за проверка по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, се отнасят до съдържанието на постановения въззивен акт. Нарушението на материалния закон е мотивирано като следствие на незаконосъобразната доказателствена дейност на съда и оттам с липса на доказателствена основа за установяване авторството на деянието и вината на дееца. Възражава се и за липса на диференциация на отговорността на подс. Д., с оглед наличните установени по делото смекчаващи вината обстоятелства.

В допълнението към касационната жалба, депозирано лично от подс. Д. Д., са изложени аргументи в подкрепа на трите заявени касационни основания. Обобщено доводите се свеждат до: недоказаност на авторството и вината на подсъдимия; незаконосъобразно формиране на вътрешното убеждение на решаващия съд, дори липса на такова; нарушение на чл. 305, ал. 3 от НПК при изготвянето на мотивите; противоречивост на показанията на пострадалия Б. Х., както и неподкрепеност на същите от останалия допустим доказателствен материал; отхвърлянето на показанията на свидетелките К. и Ж. и игнориране на писмените доказателства, които ги подкрепят; явна несправедливост на наказанието, поради липса на адекватна преценка на смекчаващите и отегчаващите вината обстоятелства, както и липса на разяснения защо в конкретния случай не е приложен институтът на чл. 66 от НК.

В съдебно заседание пред касационната инстанция представителят на прокуратурата оспорва касационните жалби, като намира, че липсват нарушения при постановяване на

въззивната присъда. Твърди, че събраният доказателствен материал е достатъчен, за да се докаже деянието и че то е извършено от подсъдимите. Счита, че не е налице и явна несправедливост на наложените наказания, тъй като същите са съобразени с установените по делото обстоятелства и с целите, визирани в чл. 36 от НК. Моли за оставяне в сила на въззивната присъда.

Адвокат Н. – служебен защитник на подсъдимия К. Н., поддържа изцяло касационната си жалба и депозираното към нея допълнение по изложените в тях аргументи. Пледира за отмяна на въззивната присъда и връщане на делото за ново разглеждане.

Подсъдимият Н. се присъединява към казаното от неговия служебен защитник.

Адвокат Р. – защитник на подсъдимия В. С., заявява, че поддържа подадените касационна жалба и допълнение към нея и подробно изложените в тях съображения. Моли за връщане на делото за ново разглеждане.

Подсъдимият С. изразява съгласие със становището на защитника си и отрича съпричастност към инкриминираното деяние.

Адвокат Й., упълномощен пред ВКС защитник на подс. Д. Д., се солидаризира изцяло с аргументите в депозираната от адв. М. касационна жалба. Пледира за отмяна на постановената въззивна присъда и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на Апелативен съд – Варна, за да бъдат отстранени множеството допуснати процесуални нарушения.

Подсъдимият Д. се присъединява към заявеното от неговия защитник.

Тримата подсъдими в последна дума молят да бъдат оправдани.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните и в пределите на правомощията си по чл. 347, ал. 1 от НПК, намери следното:

С присъда № 5 от 7.02.2022 г., постановена по н. о. х. д. № 187/21 г. по описа на Окръжен съд – Търговище, подсъдимите В. Т. С., Д. С. Д. и К. Н. Н. са били признати за невиновни и оправдани по обвинението за извършено престъпление по чл. 214, ал. 2, т. 1 във вр. с чл. 213а, ал. 2, т. 4 във вр. с чл. 214, ал. 1 от НК.

Производството пред въззивната инстанция е било образувано по протест от Окръжна прокуратура – Търговище.

С присъда № 6 от 9.06.2022 г., постановена по в. н. о. х. д. № 107/22 г. по описа на Апелативен съд – Варна, трети състав, подсъдимите В. Т. С., Д. С. Д. и К. Н. Н. са били признати за виновни в това, че на 14.05.2015 г. за времето от 7.00 ч. до 9.30 ч. в [населено място], като съизвършители помежду си, с цел да набавят за Д. С. Д. имотна облага, принудили Б. Г. Х., чрез сила да извърши нещо противно на волята му - да изтегли сумата от 496 (четиристотин деветдесет и шест) лева от собствената си банкова сметка, открита в /банка/, и да ги предаде на Д. С. Д. и с това му причинили имотна вреда, като деянието е извършено от две и повече лица, поради което и на основание чл. 214, ал. 2, т. 1 във вр. чл. 213а, ал. 2, т. 4, вр. чл. 214, ал. 1 от НК и чл. 54 от НК на всеки един от тях са наложени наказания лишаване от свобода за срок от по три години, което да изтърпят при първоначален общ режим, както и наказание глоба в размер от по 4000 /четири хиляди/ лева.

Всички касационни жалби са допустими и по същество частично основателни.

На първо място, следва да бъдат обсъдени твърденията на всички касатори за допуснати съществени процесуални нарушения. Това е водещо, тъй като евентуалното констатиране на основания по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК, обуславящи необходимост от отмяна на атакувания съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане, от своя страна, ще изключат необходимостта от разглеждане на доводите, касаещи касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 от НПК.

Необходимо е да се отбележи, че доводът за липса на мотиви и нарушение на чл. 305, ал. 3 от НПК при постановяване на атакуваната присъда, е неоснователен. Съдържанието

на въззивния съдебен акт е съответно на изискуемите реквизити, регламентирани в процесуалния закон. Посочени са установените обстоятелства и доказателствата, на които се основават, както и правните съображения за взетото решение. С оглед на това, не може да се приеме, че е налице порокът липса на мотиви.

Неоснователно е и оплакването на адв. Е. Н. за допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила във връзка с липсата на съдебен акт на Апелативен съд – Варна, за назначаването му за служебен защитник на подсъдимия и отразяването в протокола от съдебното заседание, че е упълномощен отпреди. Независимо от неправилното отбелязване в протокола, не е спорно, че адв. Н. е участвал във въззивното производство в качеството му на служебен защитник на подс. К. Н. От една страна за адв. Н. е съществувала възможността да възрази в съдебното заседание или да поиска поправка на протокола по реда на чл. 312 от НПК относно невярното записване, че е "упълномощен", което той не е сторил. От друга страна допуснатата неточност не е довела до ограничаване или нарушаване правата му на защитник в процеса. В НПК и по-точно в Глава десета "Правна помощ" са предвидени правила във връзка с оказването на правна помощ в наказателния процес, сред които са тези касаещи защитника, приложими досежно всички лица, които могат да бъдат защитници, а не само по отношение на упълномощените адвокати. Относно процесуалното положение, правата и задълженията на защитника в процеса, НПК не прави разграничение между защитник адвокат - служебно назначен и упълномощен. Съгласно разпоредбата на чл. 93 от НПК пълномощното за упълномощаване на защитник важи за цялото наказателно производство, освен ако не е уговорено друго. Същото важи и за правомощията на служебния защитник по осъществяване на защитата във всички инстанции. Въззивният съд не е допуснал процесуално нарушение, като не е назначил адв. Н. за служебен защитник с нарочен акт. Същият е бил надлежно конституиран в хода на първоинстанционното производство, след като подсъдимият е приел този адвокат да го защитава. За подсъдимия е предвидена правна възможност за отказ от защитник и замяна на защитник, а за защитника за отказ от приета защита. Горното налага извод, че както правото на защита на подсъдимия Н., така и правата на защитника му - адв. Н. не са били нарушени.

След систематизиране и обобщение на възраженията за допуснати съществени процесуални нарушения /ведно с подкрепящата ги аргументация/, наведени в жалбите на подсъдимите /доколкото са налице и повтарящи се, еднопосочни оплаквания и аргументи/, настоящата инстанция намира, че на следващо място следва да се разгледат общо тези, относими към събирането, проверката и оценката на доказателствените материали и процеса на формиране на вътрешното убеждение на решаващия съд.

Що се касае до оплакването на касаторите, че съдът порочно е формирал вътрешното си убеждение и е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, след като е приел, че за изясняването на някои обстоятелства по делото е необходим повторен разпит на свидетелите Х. и Ц., но впоследствие ги е заличил, без да положи усилия за установяването им, следва да се отбележи, че същото е неоснователно. С тези си действия въззивният съд не е допуснал процесуално нарушение от категорията на съществените, макар по този начин да е създал известна неяснота относно волята си. Няма пречка съдът да заличи допуснати до разпит свидетели, когато констатира, че наличните по делото данни са достатъчни, за изясняването на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване и не се налага събирането на нови. В атакуваната присъда обаче, същественият порок е този, свързан с оценката на вече приобщените по делото доказателствени материали, който е довел и до незаконосъобразното формиране на вътрешното убеждение на съда.

Няма как да бъде определено като съществено процесуално нарушение и това, че Апелативен съд – Варна не е уведомил страните за определенията, с които е допуснал събирането на доказателства, и те са узнали за неговата воля едва в открито съдебно

заседание. Съдът разполага с дискрецията по силата на служебното начало да събира доказателства, които счита, че ще спомогнат разкриването на обективната истина по делото. Освен това, допуснатите до повторен разпит свидетели са били заличени, а по делото са приобщени само справки от /банка/. В случай, че защитата беше възразила, че има необходимост от допълнително време за запознаване с новите материали и беше направила искане да ѝ бъде предоставена възможност за организиране на позицията си за тях, а съдът беше отказал да го уважи, то тогава щеше да е налице съществено процесуално нарушение, изразяващо се в ограничаване правото на защита на подсъдимите лица. В съдебното заседание по делото такова възражение не е направено, а напротив – изразено е съгласие за приемане на изисканите от съда документи.

Основателни са, както бе споменато по-горе, оплакванията на касаторите обаче за допуснати от въззивния съд съществени нарушения на процесуалните правила в дейността му по оценка на доказателствената съвкупност.

Оценката на доказателствата е суверенна дейност на съда, като касационната инстанция се произнася в рамките на установените от инстанциите по същество фактически положения, не може да установява нови такива, както и не може да се намесва или да замества вътрешното убеждение на решаващите съдилища. Поради това, на проверка подлежи само правилността на процеса на формиране на вътрешното убеждение у решаващите съдебни състави и спазване на задължението за обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото, както и дали са предприети всички мерки за разкриване на обективната истина по делото.

В конкретния случай, не е спазено изискването на процесуалния закон, визирано в чл. 14, ал. 1 от НПК, а именно съдебният акт да е постановен по вътрешно убеждение, основано на обективно, всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото.

Основно фактическите си констатации въззивният съд е изградил на базата на показанията на свидетеля Б. Х., които на различните фази на процеса са вътрешно противоречиви и непоследователни. Също така показанията на свидетеля противоречат на обясненията на тримата подсъдими, на показанията на свидетелите Д. Д., Д. Г., Р. М., С. Д., С. К. и С. Ж. Това е изисквало много внимателен и детайлен анализ на този доказателствен източник, какъвто не е направен в съдебния акт на апелативната инстанция, независимо от обема на изложението. Съдът е дал вяра на свидетелските показания на Х., като ги е обсъдил само по отношение на фактите, които са безспорни по делото (не всички са пряко правно релевантни), но е negliжирал тези, досежно които са налице противоречия, като най-общо ги е приел за несъществени.

Противно на направената от въззивния съд констатация, противоречията в показанията на Б. Х. се отнасят и до съществени обстоятелства от значение за съставомерността на деянието. Свидетелят си противоречи относно упражнената по отношение на него принуда, изразяваща се в заключването му в гаражното помещение в жилищната сграда на [улица], доколкото в показанията си пред първоинстанционния съд Х. заявява, че е можел да отключи гаражната врата, знаел е как се отключва вратата, но не е искал да го направи. Заявил е още, че му е било смешно, че трима души се опитват да го хванат. Принудата е съставомерен признак на престъплението изнудване, тъй като извършването на имуществено разпореждане в чужда полза, само по себе си, не е забранено от наказателния закон. Тези противоречия са съществени и не са били предмет на обсъждане от контролирания съд.

Също така следва да се отбележи, че при постановяване на осъдителната присъда са използвани показанията, дадени от пострадалия свидетел на досъдебното производство, което става ясно от приетата от апелативния съд фактическа обстановка. Това е сторено, въпреки че в съдебно заседание пред първоинстанционния съд, същият е заявил, че по отношение на констатираните противоречия в неговите показания, поддържа изложеното



пред ОС – Търговище. Апелативният съд единствено е обсъдил процесуалната проблематика относно надлежното приобщаване на показанията от досъдебното производство, а по същество не е изложил убедителни мотиви, защо ги кредитира. Противоречията касаят изясняване на съществени въпроси по делото, имаща значение за изводите на съда по фактите и правото, а не са незначителни в каквато насока са мотивите на съда.

По-нататък, показанията на свидетелката Л. Ц. са оценени от въззивния съд в разрез с действителното им съдържание, тъй като от същите не се установява категорично дали именно пострадалият и подсъдимият В. С. са лицата, за които се отнасят. В този смисъл, изводът за подкрепа на показанията на свидетеля Х. от тези на свидетелката Ц. противоречи на правилата на формалната логика.

Неправилно въззивният съд е приел, че за достоверността на показанията на свидетеля Х. следва да се съди по депозираната от него на 8.03.2016 г. жалба до РП Търговище /л. 63, 64, т. 1 от ДП и обяснение от 1.06.2015 г. л. 85, т. 1 от ДП/, както и останалите жалби, с които е сезирал полицейските органи за отправените към него заплахи и психически тормоз. Тези жалби съдът счита, че представляват частни писмени документи, в които са отразени обстоятелства от значение за делото, че тези документи са свидетелстващи, защото чрез тях се установяват определени факти от действителността. Приема посочените документи за годно доказателствено средство, защото са приобщени към материалите по делото по предвидения в НПК ред – изискани са от съответният орган по разследването. Съдът счита, че жалбите имат съществено значение в сравнение с обикновените частни документи, доколкото поставят началото на съответната полицейска проверка и действия на органите, призвани да следят за законността.

Тези разсъждения на въззивния съд, противоречат на закона, правната теория и съдебната практика. Както Върховният касационен съд вече е имал повод да отбележи, нито в доктрината, нито в съдебната практика, жалбата до полицейските органи, в която се съобщава за извършено престъпление, не се приема за писмено доказателствено средство, най-малкото за това, че същата не е изготвена по предвидения в НПК ред и форма. Значението на жалбата е да предизвика проверка от компетентните органи на твърденията, залегнали в нея. Тя би могла да послужи за законен повод за образуване на досъдебно производство, при наличието и на достатъчно данни за извършено престъпление. Ако жалбата се приеме за доказателствено средство, то тя би изключила необходимостта от разпит на подателя ѝ в качеството на свидетел в рамките на досъдебното производство, тъй като би била достатъчна за приемане на достоверност на съдържащите се в нея фактически твърдения, нещо което е абсолютно недопустимо. Освен това напълно неясна остава тезата на апелативния съд за "същественото значение" на тези жалба в сравнение с т. н. от него "обикновени" частни документи. Подобна квалификация на частните документи не съществува. /Решение № 203 от 1.06.2023 г. по н. д. № 178/2023 г. на ВКС, трето н. о./

Единствените други доказателствени материали, налични по делото, които подкрепят показанията на свидетеля Б. Х. относно упражнената спрямо него принуда, са показанията на полицейските служители, в частта, с която възпроизвеждат снети от него и от подсъдимите Н. и С. обяснения, но тези показания е недопустимо да бъдат използвани, поради забраната за замяна на първичните доказателства с производни такива, както правилно е съобразил първоинстанционният съд, за разлика от въззивния. Изключение от това правило би могло да има единствено при погиване на първичните доказателства, при невъзможност за събирането им от техния първоизточник, както и за проверка на събрани доказателства. В конкретния случай, в своите обяснения подсъдимите не са направили признания, те отричат да са извършители на деянието и е процесуално недопустимо самопризнанията като източници на първични доказателства, да бъдат заместени с възпроизвеждащи ги свидетелски показания, тези на полицейските служители. Както

доктрината, така и практиката на ВКС и на ЕСПЧ относно доказателственото значение на производните доказателства, е трайна и в насока на горното.

Макар Апелативен съд – Варна, да не е игнорирал напълно показанията на свидетелките С. К. и С. Ж., той до голяма степен е подценил тяхното значение, като е дал безусловна вяра на показанията на пострадалия Х. По същество, в показанията на тези две свидетелки се съдържат оправдателни доказателства, подкрепящи обясненията на подсъдимите, а последните имат двойк характер, както на средство на защита, така и на доказателствено средство.

Също така, следва да се посочи, че контролираният съд е игнорирал показанията на свидетелките Д. Д. и Д. Г., доколкото само е споменал същите, но не ги е обсъдил в тяхната взаимовръзка с останалия доказателствен материал и не ги е оценил по никакъв начин.

Обобщено актът, предмет на касационна проверка е постановен в нарушение на принципните правила, залегнали в чл. 13, 14 и 107, ал. 3 и 5 от НПК.

Изложеното налага извод, че решаващият съд е допуснал процесуални нарушения, които обуславят наличие на касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК.

Ето защо, атакуваната въззивна присъда, следва да бъде отменена, а делото върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд за отстраняване на допуснатите съществени нарушения на процесуалните правила, свързани с дейността по проверка и оценка на доказателствената съвкупност.

**4. Въззивният съд притежава възможността да укаже на неизправната страна да отстрани недостатъците в гражданския иск, свързани с неговата допустимост. Това се извежда от правилата за разглеждане на гражданския иск в наказателния процес, към които съгласно чл. 88, ал. 1 НПК са приложими правилата на НПК, а доколкото няма съответни правила, се прилага ГПК.**

**чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 3, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр.**

**чл. 63, ал. 2, т. 2 НК**

**Решение № 481 от 14.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 769/2023 г., II н. о., докладчик съдията Димитрина Ангелова**

Производството е по реда на чл. 346, т. 1 НПК и е образувано по жалби от служебния защитник на подсъдимия и от повереника на гражданския ищец и частен обвинител.

С присъда № 154 от 25.11.2022 г. по НОХД № 760/2022 г. Софийски градски съд – Наказателно отделение, 18 състав е признал подсъдимия М. К. А. за виновен в това, че на неустановена дата през месец юни 2017 г. в [населено място], [жк], пред вход \* на бл. \* като непълнолетен, но разбиращ свойството и значението на извършеното и можещ да ръководи постъпките си, заедно с малолетния С. Т. Ц. се съвкупил с лице от женски пол - С. В. О. на 12 години като я принудил към това със сила, деянието е извършено от две лица и пострадалата не е навършила 14 години и на основание чл. 152, ал. 4, т. 1 вр. ал. 3, т. 1, пр. 1 вр. ал. 1, т. 2 вр. чл. 63, ал. 2, т. 2 НК и чл. 54 НК го осъдил на наказание лишаване от свобода за срок от две години.

Със същата присъда А. е признат за виновен и за това, че на неустановена дата през месец юни 2017 г. в [населено място], [жк], пред вход \* на бл. \* като непълнолетен, но разбиращ свойството и значението на извършеното и можещ да ръководи постъпките си, заедно с малолетния С. Т. Ц. извършил действие с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление по отношение на С. В. О. на 12 години като деянието е извършено от две лица и чрез употреба на сила. На основание чл. 149, ал. 4, т. 1, пр. 1 вр. ал. 2, т. 1, пр. 1 вр. чл. 63, ал. 2, т. 2 НК и чл. 54 НК му наложил наказание лишаване от

свобода за срок от две години. На основание чл. 23, ал. 1 НК определил общо най-тежко наказание между така наложените му - две години лишаване от свобода, чието изпълнение, на основание чл. 69, ал. 1 НК, отложил за изпитателен срок от три години.

Съдът осъдил подсъдимия да заплати на С. В. О. обезщетение за претърпени от двете деяния неимуществени вреди в размер на 35 000 лева, отхвърляйки гражданския иск до пълния му предявен размер от 50 000 лева като недоказан.

В рамките на осъществен въззивен контрол по жалба от служебния защитник на М. А. Софийски апелативен съд – Наказателно отделение, 6 състав с решение № 130 от 10.04.2023 г. по ВНОХД № 151/2023 г. е отменил присъдата в гражданско-осъдителната част и за дължимата от подсъдимия държавна такса в размер на 1400 лева, прекратил производството в частта относно гражданския иск и потвърдил атакувания пред него акт в останалата му част.

В касационната жалба от служебния защитник на М. А. се сочат касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 НПК. Излагат се аргументи, че подсъдимият не е осъществил двете изпълнителни деяния, а дори да бъде прието, че той е извършил инкриминираната в обвинителния акт деятелност, то тя е останала във фазата на опита, от чието довършване А. доброволно се е отказал. За да обоснове явна несправедливост на наложеното наказание, касаторът акцентира върху неразумната продължителност на досъдебното производство, дългогодишния статут на неговия подзащитен като заподозрян, а не обвиняем, липсата на предхождащи деянията осъждания и административни наказания. Предлага на А. да бъде наложено наказание лишаване от свобода за срок от една година, изтърпяването на което да се отложи за тригодишен изпитателен срок.

В сезиращата настоящата инстанция жалба повереникът на гражданския ищец и частен обвинител декларира принципното си съгласие с мотивите на съда, чийто акт атакува, но счита, че при разглеждане на делото е допуснато съществено процесуално нарушение, изразимо в недаване указания от страна на първия съд за отстраняване на нередовността в иска чрез разделяне претенциите за нанесени неимуществени вреди от О. за всяко от престъпленията, в чието извършване А. е обвинен. Коментира се и формалният характер на съзряната от Апелативен съд подобна необходимост в разрез с духа на закона, тъй като със своя акт той е потвърдил изцяло осъдителната присъда на подсъдимия в наказателната ѝ част по двете възведени обвинения. Моли касационния съд да отмени обжалваното решение и потвърди изцяло присъдата на Градски съд в нейната гражданскоправна част.

В срока по чл. 351, ал. 4 НПК е постъпило възражение от служебния защитник.

В съдебно заседание пред настоящия състав повереникът на частния обвинител и граждански ищец поддържа депозирания жалба с изложените в нея съображения.

Защитникът на подсъдимия възпроизвежда доводите си от сезиращия документ. Фокусира се върху продължителността на досъдебното производство, която следва да рефлектира върху редуциране на срока на наложеното на подзащитния му наказание лишаване от свобода.

Прокурорът заявява, че жалбата от служебния защитник следва да бъде оставена без уважение, а тази от повереника - удовлетворена. Според държавния обвинител при вярно установени факти от въззивния състав законът е приложен правилно и са неоснователни исканията съда да възприеме, че извършеното от А. следва да се квалифицира като опит. Наложените му наказания са справедливи като е отчетена и продължителността на наказателното производство.

Подсъдимият М. А. поддържа казаното от своя защитник. При дадената му възможност за последна дума заявява, че е невинен и моли да бъде оправдан.

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните, изложеното в жалбите и в рамките на своите правомощия, прецени, че те са допустими, като тази от

служебния защитник на подсъдимия следва да бъде отклонена, а депозираната от повереника на гражданския ищец - уважена.

Въпреки декларираното от защитника нарушение на закона от страна на въззивния състав, по същество аргументите му касаят осъществени процесуални нарушения при анализа на доказателствените източници, стоящи в основата на установената от съда фактология. Всъщност напълно идентични доводи са съдържими и във въззивната жалба и към тях Апелативен съд е проявил адекватно отношение. В съответствие с реално съдържимото във всички доказателствени източници контролираният съд е възприел осъществяване и на двете деяния от страна на подс. А. при наличие и на квалифициращите техни белези. Правилно са разчетени еднопосочните и добросъвестни показания на пострадалата О. и на свидетеля Ц. както за кратковременно, но осъществено проникване от страна на М. А., така и за контакт с уста от нейна страна и половия му орган, при упражнена за тях принуда, което определя и довършеността и на двете изпълнителни деяния. Свидетелствата на пострадалата за тези обстоятелства са неотклонни и в двете фази на процеса при многократно провежданите ѝ разпити, а липсата на детайлизация в някои от тях при разказа ѝ за случилото се логично следва както от немалкия темпорален отрязък между възприемане и възпроизвеждане на събитията, така и от напълно обяснимото желание за изтласкване на спомена за случилото се, за което говори и емоционално проявеното ѝ състояние по време на разпита ѝ пред въззивния съд. Категорично заявеното от пострадалата и от св. С. Ц. /въпреки себепоставянето му чрез показанията си в неблагоприятна светлина/ осъществено съвкупление от страна на подсъдимия с О. и последвала го принуда от негова страна за извършване на фелацио, допълнително се подкрепя и от производните носители на релевантна информация - показанията на свидетелите Х., Д., С., Д., И. и С., пред част от които самият подсъдим и св. С. Ц. разказали за случилото се, удобно спестявайки насилствения му характер. Тези гласни доказателствени източници правилно са интерпретирани от въззивния съд при установяване фактологията по делото и при детайлния отговор на възраженията на защитата, който настоящият състав споделя.

За да развие тезата си за явна несправедливост на наложеното на неговия подзащитен наказание, защитата акцентира на изтеклия период от осъществяване на посегателството до ангажиране на наказателната отговорност на А., сочейки и други смекчаващи я обстоятелства. Всички те са взети предвид от второинстанционния съд и между тях са необремененото му съдебно минало, коректното му процесуално поведение /всъщност дължимо от всяко едно обвиняемо или подсъдимо лице/ и слабият интензитет на упражнената принуда. Те, обаче, следва да бъдат съотнесени към конкретиката на случая - извършено от лице, с което пострадалата се е намирала в близки отношения и на което се е доверявала, от създаденото усещане за сигурност в място, използвано многократно за игри на деца, но с тесни размери, препятстващи реална нейна съпротива. Описаните обстоятелства правилно са разчетени както от въззивния, така и от първостепенния съд, за да фиксират наказание в минималния, предвиден в санкционната част на приложимия материален закон, размер след дължимата редукция, съобразена с непълнолетната към момента на деянието възраст на извършителя. Допълнително смекчаване на наказанието в търсения от защитата смисъл би било проява на прекалена снизходителност.

В атакуваното решение апелативният съд е констатирал нередовност на депозирания пред градски съд иск за конституиране на С. О. като граждански ищец, изразяваща се в неотграничаване на претенцията за обезщетение за претърпени от деянията неимуществени вреди по всяко едно от обвиненията, предявени на М. А.. Първостепенният съд е приел за съвместно разглеждане в наказателния процес така предявения иск за сумата от 50 000 лева за причинени на О. от страна на подсъдимия неимуществени вреди с деянията, квалифицирани като престъпления по чл. 152, ал. 4, т. 1 вр. ал. 3, т. 1, пр. 1 вр. ал. 1, т. 2 вр. чл. 63, ал. 2, т. 2 НК и по чл. 149, ал. 4, т. 1, пр. 1 вр. ал.

2, т. 1, пр. 1 вр. чл. 63, ал. 2, т. 2 НК и с крайния си акт го осъдил да ѝ заплати общо сумата от 35 000 лева, представляващи обезщетение за претърпените неимуществени вреди "в резултат на двете престъпления".

Правилни са разсъжденията на второстепенния съд, че претенцията е следвало да бъде конкретизирана, тъй като не се касае за един, а за два деликта /съобразно обвиненията, предявени с обвинителния акт на подсъдимия/ като в иска ясно следва да бъде посочено дали претендираната сума се отнася към едно от посегателствата или към двете, но с отграничаването им и с визиране на точен размер за всяка една претенция. Към момента на предявяването му пред първостепенния съд искът е бил нередовен, но въпреки това той е приет за съвместно разглеждане от Градски съд без да бъде указано на предявяващия го да изправи недостатъка. Ако бе предприел тези действия първостепенният съд не би влязъл в колизия със запретата в НПК гражданският иск да не става причина за отлагане на делото, тъй като указанието би следвало да се даде в проведеното разпоредително заседание, когато е и преклудиращият момент за произнасяне по такава претенция в наказателния процес. Ако предявилият иска не отстрани сочения от съда недостатък, то именно в съответствие с нормата на чл. 88, ал. 2 НПК, компетентният съд не би следвало да допусне за съвместно разглеждане в процеса и граждански иск с неотстранени пороци, рефлектиращи върху допустимостта му. В конкретния случай описаната порочност е констатирана от страна на въззивния съд, но той неправилно е приел, че не притежава правомощия да се произнесе по отстраняването ѝ, а единствено следва да отмени частично присъдата и прекрати производството в гражданско-осъдителната част. Тези действия на Апелативен съд са прибързани, тъй като той притежава възможността да укаже на неизправната страна да отстрани недостатъците в иска, свързани с неговата допустимост. И това се извежда от правилата за разглеждане на гражданския иск в наказателния процес, към които съгласно чл. 88, ал. 1 НПК са приложими правилата на НПК, а доколкото няма съответни, се прилага ГПК. По отношение на вече приетия за разглеждане от първия съд граждански иск втората инстанция дължи произнасяне наред с въпросите, касаещи наказателната отговорност на подсъдимия/подсъдимите, но на въпроса за действията на наказателния съд при констатация за нередовност на искова молба пред първия съд наказателният процесуален закон не дава отговор. В този случай се прилагат субсидиарно правилата на гражданския процес.

Вярно е /както вече бе отбелязано/, че съгласно чл. 88, ал. 2 НПК гражданският иск не може да стане причина за отлагане на наказателното дело и това се определя от неговия акцесорен характер и приоритета за изследване на наказателната пред гражданската отговорност на подсъдимия от един наказателен съд. Действията, които е следвало да извърши въззивният съд, не биха довели до отлагане на делото, тъй като още в разпоредително заседание по чл. 327 НПК, което е съпоставимо с това по чл. 267 ГПК въззивният съд, наред с останалата дължима преценка, е ангажиран при установяване на нередовност на иска да съобщи на страната /в конкретния случай на гражданския ищец/ да отстрани в едноседмичен срок констатираните пороци и едва след това, при евентуалното им неотстраняване, да прекрати производството в тази му част. Това поведение на въззивния съд не би причинило необосновано отлагане разглеждането на делото, тъй като именно в производството по чл. 327 НПК съдът извършва цялостна преценка по отношение допустимостта на сезиращите го документи, необходимостта от събиране на доказателства и насрочва делото за разглеждане в открито съдебно заседание. Тази преценка я извършва и въззивният граждански съд в процедурата по чл. 267 ГПК в подготвително заседание, когато именно поверява и допустимостта на жалбата при съответно прилагане на чл. 262 ГПК. Действията по даване на напътствия за отстраняване на констатирани в исковата молба недостатъци не са единствено в приоритета на първостепенния съд и в този смисъл са постановките в Тълкувателно решение №

1/09.12.2013 г. по Тълкувателно дело № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС, в чиято т. 5 изрично е отразено, че част от указанията в т. 4 на Тълкувателно решение № 1/2001 г. от 17.07.2001 г. по дело № 1/2001 г. на ОСГК на ВКС /относими към настоящия случай/ продължават да са актуални и не са загубили действието си. Съгласно Тълкувателно решение № 1/17.07.2001 г. на ВКС, независимо, че е постановено при действащия до 01.03.2008 г. ГПК, "когато за пръв път се констатира нередовности в исковата молба пред въззивния съд, той я оставя без движение с указания на ищеца да ги отстрани". В унисон с тези указания е и константната практика на Върховния съд, изхождаща от природата на въззивното производство, при което, въпреки че съдът действа при условията на ограничен въззив, той е инстанция по същество. В изпълнение на тези свои задължения трябва да се произнесе по същество на правния спор, респективно по основателността на заявеното във въззивната жалба по оспорване на присъдата в гражданско-осъдителната ѝ част, а това може да стори само при редовно предявен иск. Предоставяйки възможност на ищеца да отстрани констатираната нередност, съдът съответно предоставя възможност и на себе си да се произнесе по същество на претенцията. Указанията, давани от втората инстанция, обаче, следва да бъдат ясно и точно формулирани и съобразени с това, че при уточняване на основанията или петитума на иска, не трябва да се стига до предявяване на нов иск или надвишаване на първоначално предявения размер.

С издаване на указания от страна на въззивния състав по настоящото дело за отстраняване на констатираната нередовност, а отменяйки с решението си атакуваната пред него присъда в гражданско-осъдителната част и прекратявайки в частта относно гражданския иск, Апелативен съд е допуснал нарушение. То може да бъде отстранено при ново разглеждане на делото от друг състав на съда единствено в частта по отношение на приетия за съвместно разглеждане граждански иск и следващите от това разноси касателно дължимата държавна такса върху уважената от Градски съд част от него.

**5. Наличието на "мъртви зони за възприемане на опасност" отпред, встрани или отзад, когато се засягат пешеходци, които са в непосредствена близост до моторното превозно средство, не представлява основание за отпадане отговорността на водача.**

**чл. 343, ал. 3, б. "б", пр. 1, вр. ал. 1, б. "в", вр.**

**чл. 342, ал. 1, пр. 3 НК**

**Решение № 493 от 21.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 1044/2023 г., I н. о., докладчик съдията Румен Петров**

Касационното производство, по реда на чл. 346, т. 1 и сл. от НПК, е образувано по жалба на частните обвинители Е. и С. К., чрез повереника им адв. Е. Е. и по жалба на защитника на подсъдимия И. Ш. - адв. П. Н., против въззивно решение № 328/27.09.2023 г., постановено по внохд № 506/2023 г. по описа на Апелативен съд - гр. София.

В жалбата на повереника на частните обвинители е релевирано единствено касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 3 от НПК. Посочено е, че определеният размер на наложеното наказание лишаване от свобода е явно несправедлив, тъй като несъответства на обществената опасност на деянието и на дееца, на смекчаващите и на отегчаващите отговорността обстоятелства и на целите по чл. 36 от НК. Твърди, че макар формално да са налице всички изискуеми от закона предпоставки за приложението на чл. 66, ал. 1 от НК, неправилно предходните инстанции са отложили изпълнението му, тъй като не са отчели в достатъчна степен изключително тежкия вредоносен резултат - настъпилата, без никакво съпричиняване, смърт на младо момиче. Претендира да се отмени обжалваното решение и делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд за увеличаване наказанието лишаване от свобода и неговото реално

изтърпяване.

В жалбата на подсъдимия са наведени всички касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 - т. 3 от НПК. Посочено е, че нарушението на материалния закон е очевидно, след като при доказателства, установяващи невинността на И. Ш., той е признат за виновен. Защитникът счита, че при анализа на доказателствата предходните инстанции не са направили разлика при пресичането от страна на пострадалата на първата и втората пешеходна пътека, когато водачът на товарния автомобил е могъл да възприеме само около 10 см. от горната част на главата на младото момиче и то през стъклото на предната дясна врата, ако през този момент погледът му е бил насочен в тази посока, т. е. тя е била невидима за него чрез възприятия през челното стъкло и огледалата за обратно виждане, от което следвало, че пешеходката се е ударила в предната странична дясна част на камиона, а не обратното. Въпреки направените от страна на въззивния съд констатации, че първоинстанционният състав не е отчел изразеното от подсъдимия искрено съжаление, добрите му характеристични данни като човек и водач, а и отдалечения период от време от извършване на деянието, тези смекчаващи отговорността обстоятелства не са довели до приложението на чл. 55 от НК, включително и по отношение на лишаването от правоуправление. При условията на алтернативност се претендира да се отмени обжалваното решение, подсъдимият да се признае за невинен или да се измени същото, като се намалят размерите на наложените наказания и на изпитателния срок.

В съдебно заседание частните обвинители Е. и С. К. и адв. Е. не се явяват, редовно призовани. Повереникът адв. И. Й. поддържа жалбата и моли тя да се уважи по изложенияте в нея съображения.

Подсъдимият И. Ш. лично и чрез защитника адв. адв. П. Н. пледират да се отмени решението, подсъдимият да бъде оправдан и да се остави без уважение жалбата на частното обвинение.

Представителят на ВКП счита, че и двете жалби са неоснователни, тъй като решението на въззивния съд е правилно, законосъобразно и справедливо, поради което следва да се остави в сила.

Върховният касационен съд, първо наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и в пределите на своята компетентност, съобразно чл. 347, ал. 1 от НПК, намери следното:

Касационните жалби са подадени в предвидения в чл. 350, ал. 2 от НПК срок, от процесуално легитимирана страна, по отношение на съдебен акт, подлежащ на проверка по реда на Глава двадесет и трета от НПК, поради което са допустими, но разгледани по същество са НЕОСНОВАТЕЛНИ.

С присъда № 902150/12.10.2022 г., постановена от Окръжен съд - Благоевград по нохд № 9/2020 г. подсъдимият И. Г. Ш. е признат за виновен в това, че на 12.12.2017 г., около 09, 00 ч. в [населено място], при управление на МПС - т. а. "Ман" с ДК [рег. номер на МПС], извършващ маневра "завиване надясно" е нарушил правилата за движение по пътищата - чл. 20, ал. 2, изр. 2 и чл. 119, ал. 1. и ал. 4 от ЗДП, чл. 84 и чл. 102 от ППЗДП и по непредпазливост е причинила смъртта на Ф. С. К. с ЕГН [ЕГН], като деянието е извършено на пешеходна пътека, поради което и на основание чл. 343, ал. 3, б. "Б" пр. 1 вр. с ал. 1 б. "В" вр. с чл. 342, ал. 1, пр. 3 от НК и при условията на чл. 54 от НК е осъден на 3 /три/ години лишаване от свобода, което наказание на основание чл. 66, ал. 1 от НК е отложено за изпълнение с изпитателен срок от 5 /пет/ години, считано от влизане на присъдата в сила. На основание чл. 343 г от НК подсъдимият е лишен от право да управлява МПС за срок от 4 /четири/ години.

По жалба на частните обвинители относно размера на наказанията и на защитника на подсъдимия е образувано внохд № 506/2023 г. по описа на Апелативен съд - София. С постановеното по делото въззивно решение, предмет на настоящата касационна проверка, на основание чл. 338 вр. с чл. 334, т. 6 от НПК е потвърдена първоинстанционната

присъда, като на основание чл. 59, ал. 4 от НК от наложеното наказание лишаване от право да управлява МПС е приспаднал периода, през който подсъдимият е бил лишен от възможността да го упражнява, считано от 12.12.2017 г. до 15.10.2020 г.

В случая приоритетно следва да се разгледат направените възражения в жалбата на защитника, които обуславят наличието на касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК. Едва при положителна констатация, че дейността на въззивния съд по установяване на фактите, включени в предмета на доказване, е в съответствие с изискванията на процесуалния закон и не са допуснати нарушения на материално правните разпоредби, ще се разгледат претенциите на жалбоподателите относно явната несправедливост на наказанието.

При извършената касационна проверка на атакуваното решение настоящият състав намира, че макар обжалваният съдебен акт, както се твърди в жалбата, да преповтаря "казаното" от първоинстанционния съд, той надхвърля заложения в нормата на чл. 339, ал. 2 от НПК минимален стандарт относно неговото съдържание. Контролираният състав е извършил собствен анализ на доказателствената съвкупност, включително и на назначените на досъдебното производство две комплексни медицински и автотехнически експертизи, като е дал задълбочен отговор на възраженията на защитата. Всъщност, макар и отразени в жалбата като съществени нарушения на процесуалните правила, изложените доводи изразяват несъгласието на защитника относно правилността на фактическите и правни изводи на инстанциите по същество, като се претендира да се формира друг, различен резултат, а именно - за отсъствието на виновно поведение от страна на подсъдимия, с каквито правомощия касационната инстанция не разполага. В тази връзка следва да се отбележи, че всички релевантни за правилното изясняване механизма на възникване на процесното пътно транспортно произшествие обстоятелства, включително и относно техническата възможност, подсъдимият като водач на завиващия надясно, натоварен с пясък т. а. "Ман", движещ се при ускорителен режим със скорост от 10, 22 км. /ч., достигайки 13 км. /ч., при своевременна реакция да спре в момента на възникване на опасността, когато пострадалата е започнала пресичането на пешеходната пътека, изцяло се възприемат и от настоящия състав, тъй като не са допуснати нарушения от процесуално естество при събирането, проверката и оценката на доказателствата по делото, и правилността на формиране вътрешното убеждение на предходните инстанции. Въззивният съд правилно е интерпретирали поведението на всеки един от двамата участници в произшествието, включително и относно обстоятелството, че пострадалата е била видима за подсъдимия още от момента на пресичане на пешеходната пътека на [улица], включително и по време на предвижването ѝ от 3, 2 м. по тротоара до разположената под ъгъл от 45 до 60 градуса "зебра" на [улица], когато е предприела второто фатално пресичане от място, намиращо се на 6, 26 м. от товарния автомобил, чиято опасна зона за спиране е била 5, 28 м., т. е. при своевременна реакция от страна на подсъдимия, за него е съществувала техническа възможност да предотврати произшествието чрез спиране непосредствено пред втората пешеходната пътека. Именно с оглед спецификата на процесното кръстовище, предходните инстанции правилно са приели, че началният момент на възникване на опасността за движението е бил още, когато подсъдимият с управлявания от него със скорост от около 4 км. /ч. камион е пропуснал пострадалата да премине по първата пешеходна пътека.

При така възприетите фактически обстоятелства касационният състав не намира основание да счете, че с признаването на подсъдимия за виновен по повдигнатото му обвинение е допуснато нарушение на материалния закон. В случая самото приближаване към втората пешеходна пътека, съчетано с предстоящо завиване надясно би трябвало да сигнализира на подсъдимия за възможна опасност на пътя, поради което появата на пострадалата върху нея не се явява непредвидимо за него събитие, като за Ш. е съществувало задължението да пропусне стъпилите или преминаващите по "зебрата"



пешеходци, като намали скоростта и спре. Съобразно задължителните предписания залегнали в ТР № 2 от 22.12.2016 г. на ВКС по т. д. № 2/2016 г. на ОСНК на ВКС при упражняване на абсолютното право на пресичане на пътното платно през маркиран участък - в случая пешеходна пътека тип "зебра", предимството на пешеходеца не може да бъде загубено дори и при неправилното му упражняване, каквото не е проявено от страна на пострадалата, като водачът на превозното средство е длъжен да осигури възможност за реализацията му. При приближаване към кръстовището и преминаването последователно на двете, една след друга за него и за пострадалата, очертани и с поставени указателни знаци пешеходни пътеки, на втората, на която е настъпило инкриминираното ПТП, Ш. не е отчетел рисковете в районна, не е изпълнил задължението си да прояви необходимата предпазливост, за да може да спре, а не да ускорява след преминаването на първата пешеходна пътека. В случая той не е реализирал спиране непосредствено пред пешеходна пътека на [улица], когато е щял да има видимост от челното стъкло, т. е. техническата възможност да пропусне пешеходката и да предотврати настъпилото ПТП е била налична, следователно той е бил не само длъжен, но е и могъл да предвиди настъпването на общественоопасните последици, които са в пряка причинно-следствена връзка с неправомерното му поведение. В съответствие с утвърдената съдебна практика, правилно е констатирано от контролирания съд, че наличието на "мъртви зони за възприемане на опасност" отпред, встрани или отзад, когато се засягат пешеходци, които са в непосредствена близост до моторното превозно средство, не представлява основание за отпадане отговорността на водача. По изложените съображения касационният състав намира, че въззивният съд е оценил доказателствения материал, съобразно изискванията на чл. 13, чл. 14 и чл. 107 от НПК, поради което не са налице пороци в аналитичната му дейност, които да доведат до съмнение в извода, че подсъдимият е извършил вмененото във вина деяние, с неоспорена от защитата правна квалификация.

Касационният състав не констатира нарушения и при индивидуализацията на наложената на подсъдимия при условията на чл. 54 от НК комплексна санкция за извършеното от него престъпление. Не се открива претендираната от жалбоподателите явна несправедливост, аргументирана с диаметрално противоположни доводи от страна на частното обвинение и от защитата, която предполага положителна констатация, че наложеното наказание очевидно не съответства на обществената опасност на деянието и на дееца, на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства и на визираните в чл. 36 от НК цели. Изложените в тази насока съображения от страна на апелативния съд изцяло се споделят от касационния състав и е излишно да се преповтарят. Следва само да се отбележи, че при така изяснения механизъм на възникване на пътнотранспортното произшествие, деянието е осъществено при гранична обективна възможност на подсъдимия да възприеме пострадалата като опасност за движението, за да предприеме необходимите адекватни действия за осигуряване безпрепятственото ѝ преминаване, поради което не може да се приеме, че извършеното деяние се откроява с по-висока степен на обществена опасност от типичните за този вид. Същевременно установените факти относно личността на подсъдимия, включително и отчитайки кариерата му като дългогодишен професионален шофьор, с последно констатирано нарушение на правилата по ЗДП преди повече от девет години от настоящите, не налагат извод за сериозно завишена лична обществена опасност. Така визираните смекчаващи обстоятелства са не само коректно съобразени от въззивния съд, но са и адекватно оценени, като същевременно е отчетено, че те не притежават характеристиката изключителност или многобройност, за да обосновават претенцията на защитата за приложението на чл. 55 от НК, още повече, че най-лекото предвидено в закона наказание не е несъразмерно тежко, с оглед тежестта на извършеното на пешеходна пътека деяние, осъществено следствие комплексното нарушаване на четири специални норми, регулиращи правилата за движение, поради което оплакването във всяка от касационните жалби за несправедливост

на наложеното наказание лишаване от свобода се явява неоснователно.

При наличието на всички формални изисквания за приложението на чл. 66, ал. 1 от НК, правилно предходните инстанции са преценили, че за постигане целите на наказанието и преди всичко за поправянето на Ш. не е наложително той да го изтърпи в пенитенциарно заведение, още повече че са изминали вече шест години от извършване на престъплението, без делото да се отличава с фактическа и правна сложност. Действително в случая не е прието наличието на съпричиняване на вредоносния резултат от страна на пострадалата, но съобразно т. 1 на ТР № 2 от 22.12.2016 г. на ОСНК на ВКС, то не е сред предпоставките, обуславящи приложението института на условното осъждане, а наличието му има само косвено значение при извършване на горната преценка, т. е. с приоритет се явява преценката относно възможността за поправянето на осъдения. По изложените съображения, тъй като настоящият състав не констатира нарушения при индивидуализацията на наложеното на И. Ш. наказание лишаване от свобода като вид, размер и начин на изпълнение, намира че то се явява справедливо и съответно на тежестта на извършеното, т. е. в пълнота могат да бъдат постигнати целите на специалната и генерална превенция. Ето защо и касационният състав е на становище, че макар и отложено за изпълнение, при това в максималния допустим от закона изпитателен срок от пет години, наложеното наказание, в пълна степен би съдействало за постигане на визираните в чл. 36 от НК цели.

**6. Резултатът от полиграфското изследване не може да се използва в наказателния процес чрез инкорпорирането му в експертно заключение, което по естеството си представлява недопустимо заобикаляне на закона. Същият може единствено да способства дейността на разследващите органи, давайки им възможни насоки за разследване и ориентирайки ги в различни версии.**

чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр.

чл. 26, ал. 1 НК

чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр.

чл. 26, ал. 1 НК

**Решение № 50138 от 13.12.2023 г. на ВКС по н. д. № 474/2022 г., II н. о., докладчик председателят Биляна Чочева**

Производството е по реда на XXIII НПК.

Образувано е по касационна жалба на адвокат Д. П., в качеството му на защитник на подсъдимия С. Й. Д., срещу решение № 45 от 24 март 2022 г., постановено по в. н. о. х. д. № 393/21 г. по описа на Апелативен съд – Варна, с което е била изменена и потвърдена присъда № 21 от 29 септември 2021 г., постановена по н. о. х. д. № 356/20 г. по описа на Окръжен съд – Разград.

С касационната жалба са декларирани всички основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 – т. 3 НПК. Поддържаното нарушение на материалния закон е мотивирано с твърдение за недоказаност на обвинението. В тази насока е изразено и несъгласие с предприетото и от двете инстанции разрешение да се кредитират страдащите от множество противоречия показания на свидетелката Д., на които е отделено внимание в жалбата. Останалите съображения са, че съдът е базирал изводите си въз основа на предположения и че е изложил противоречиви мотиви за това дали ползва или не резултата от полиграфското изследване и те се отнасят към довода за допуснати съществени процесуални нарушения. Не са изложени съображения в подкрепа на твърдяната явна несправедливост на наложеното наказание. Отправените в условията на алтернативност искания са за отмяна на присъдата и оправдаването на подсъдимия Д. или връщането на делото за ново

разглеждане.

Не са постъпили възражения срещу касационната жалба.

В речта се пред тази инстанция новият защитник (служебно назначен) на подсъдимия – адвокат М. Д., поддържа касационната жалба и доразвива изложените в нея доводи. Настоява, че обвинителният акт не отговаря на процесуалните изисквания за съдържанието му, тъй като обвинението било неясно формулирано, което е поставило подсъдимия и неговия адвокат в невъзможност да организират ефективно защитата. Определяйки показанията на пострадалата като централни в процеса, защитникът акцентира върху противоречията в тях, които били толерирани от инстанциите по същество. Адвокат Д. намира за странно становището на въззивния съд за доказателствената сила на полиграфското изследване и заявява, че то не може да бъде споделено. Подчертава, че това изследване не е доказателство и не е доказателствено средство по НПК и от него не могат да се черпят основания за виновност или невинност, на което и да било лице. Що се отнася до заявената явна несправедливост на наказанието, по същество защитникът я мотивира с липсата на доказателства за виновността на подсъдимия, а в допълнение – с данните за влошеното му здравословно състояние. Защитникът излага съображения и за съществени процесуални нарушения, опорочили и гражданската част на присъдата. Намира за абсолютно недопустимо направеното от въззивния съд "своеволно" разделяне на иска. В тази връзка посочва, че пред първата инстанция той е бил приет за разглеждане в една съвкупна репарация от 95 000 лева, без да става ясно за кое деяние и от коя дата, доколкото в самото обвинение не са посочени дати на деликта, като едва пред втората инстанция особеният представител е направил някакво условно разделение на обезщетенията.

В правото си на лична защита подсъдимият С. Д. се придържа към казаното от защитника му.

Особеният представител на частния обвинител и граждански ищец Д. Д. – адвокат Д. П., намира решението на апелативния съд за правилно и постановено в съответствие с процесуалните правила и материалния закон. Съобразно заетата от повереника позиция, въззивният съд е възприел комплексно всички събрани по делото доказателствени материали и ги е анализирал коректно, обективно и аргументирано, според действителния им смисъл и съдържание, без превратна интерпретация и без да пренебрегва или пресилва значението на обвинителните доказателства за сметка на оправдателните. В смисъла на изложеното адвокат П. смята, че липсват пороци, които да обуславят съмнителност на изведените осъдителни изводи. Затова и като заключава, че не са допуснати нарушения по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК и не се поражда процесуална необходимост за отмяна на въззивния акт и връщане на делото за ново разглеждане, пледира искането в тази насока да не бъде удовлетворено.

Прокурорът от Върховната касационна прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата и също предлага да бъде оставена без уважение. По негово виждане въззивният съд е развил обстойни съображения защо резултатите от полиграфското изследване не могат да се ползват като самостоятелно доказателствено средство и е обсъдил пълноценно възраженията на защитата в този, а и във всички останали аспекти. Намира, че подсъдимият не е признат за виновен въз основа на изследването с полиграф, а на базата на множеството останали доказателства, за което съдилищата по фактите са изложили обстойни съображения.

В предоставената му последна дума подсъдимият С. Д. заявява, че е невинен и изразява желанието си това да бъде доказано по някакъв начин. Допълва, че момичето (отнесено до Д. Д.) живяла цяло лято у дома им, което едва ли би направила, ако е имала притеснения от него.

С първоинстанционната присъда Разградският окръжен съд е признал подсъдимия С. Д. за виновен в това, че на неустановени дати в периода от м. юни 2014 г. до м. септември

2018 г., в гр. Г., обл. Стара Загора, в условията на продължавано престъпление се съвкупил с Д. К. Д., родена на \*\*\*\*\*, като изнасилената не била навършила 14 години, като я принудил към това със сила и заплашване, поради което и на основание чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр. чл. 26, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на лишаване от свобода за срок от 15 години.

Със същата присъда подсъдимият е бил признат за виновен и в това, че на неустановени дати в периода от м. юни 2014 г. до м. септември 2018 г., в с. Г., обл. Стара Загора и в с. Б., обл. Разград, при продължавано престъпление е извършил действия с цел да възбуди и удовлетвори полово желание без съвкупление по отношение на ненавършилата 14-годишна възраст Д. К. Д., като употребил за това сила и заплашване, поради което на основание чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 и чл. 54 от НК го е осъдил на 5 години лишаване от свобода.

На основание чл. 23, ал. 1 от НК окръжният съд е определил общо най-тежко наказание на подсъдимия С. Д. в размер на 15 години лишаване от свобода, което да изтърпи при първоначален строг режим, като е приспаднал при изпълнението предварителното му задържане за периода от 28.05.2019 г. до 30.05.2019 г.

На основание чл. 45 от ЗЗД първоинстанционният съд е осъдил подсъдимия да заплати на Д. Д. 50 000 лв. обезщетение за неимуществени вреди, причинени й с двете престъпления, ведно със законната лихва, считано от 01.06.2014 г., като за разликата до предявения размер от 95 000 лв. гражданският иск е бил отхвърлен като неоснователен.

В тежест на подсъдимия са били присъдени направените по делото разноси.

С въззивното решение Варненският апелативен съд е изменил първоинстанционната присъда в наказателната и в гражданската ѝ част. Подсъдимият е бил признат за невинен и оправдан в това, че в периода от 10 април 2018 г. до месец септември 2018 г. е осъществил престъпление по чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 НК. В гражданската част въззивният съд приел, че сумата от 31 800 лева е за обезщетяване на претърпени неимуществени вреди в резултат от престъплението по чл. 152, ал. 4, т. 1, вр. ал. 1, т. 2, вр. чл. 26, ал. 1 НК, а сумата от 18 200 лв. – за вредите от престъплението по чл. 149, ал. 2, т. 1, вр. ал. 1, вр. чл. 26, ал. 1 НК. В останалата част присъдата е потвърдена.

След като прецени заявените касационни основания и изложените доводи, и становищата на страните, Върховният касационен съд прие следното:

Жалбата е допустима – депозирана е от процесуалнолегитимирана страна, в рамките на предвидения 15 – дневен срок от съобщението за решението и срещу акт, подлежащ на касационен контрол.

Доколкото, видно от съдържанието на касационната жалба, не се изразява недоволство от оправдателния диспозитив на решението и няма касационен протест за него, в тази част то е влязло в сила и не е предмет на касационната проверка.

Първо следва да бъдат обсъдени оплакванията за допуснати съществени процесуални нарушения. Касационната практика е константна по въпроса, че ако такива са налице, то фактологията не се явява изяснена в удовлетворение с изискванията на процесуалния закон, което на свой ред определя като невъзможна преценката за съблюдаването на материалния закон и за справедливостта на санкцията.

В хода на проведеното в първоинстанционния съд разпоредително заседание защитникът на подсъдимия е заявил, че в досъдебното производство не били допуснати съществени процесуални нарушения, ограничили процесуалните права на подзащитния му. Едва в хода на съдебните прения пред въззивния съд защитникът се е позовал на липсата на конкретика за датите (в рамките на инкриминирания период) и броя на деянията, за да обоснове затрудненията, пред които била изправена защитата. Пропускът да се възрази по яснотата на обвинението в разпоредителното заседание не е фатален, защото въззивният съд е подчинен на ревизионното начало в дейността си по проверката на съдебния акт на първата инстанция. За него все така остава задължението да провери

изцяло правилността на присъдата, независимо от основанията, посочени от страните (чл. 314, ал. 1 НПК). В разглеждания случай апелативният съд не е допуснал отклонение от този свой ангажимент и е взел становище по релевираното възражение, приемайки, че действията по сексуално насилие са били с различно съдържание, но достатъчно отграничени по вид, както и че заради продължителността им във времето, тяхната повтаряемост, съвместното съжителство и крехката възраст и сексуална незрялост на свидетелката не може да се изисква конкретизирането им по дати и вид (л. 59 от съдебното дело на АС - Варна). Съдът следователно е приел, че началната и крайната темпорална граница на инкриминирания период, както и описването на част от действията като блудствени, а останалите като изнасилване, гарантират в достатъчна степен възможността на подсъдимия да организира защитата си срещу обвинението, което е ясно формулирано.

Касационният съд се съгласява с този извод. Принципно е допустимо поставянето на една обща времева рамка на твърдяната престъпна дейтелност, включваща отделни деяния, когато последните не могат да бъдат конкретно отграничени по времеизвършване в съответния им вид. Спецификата на разглеждания случай, отчетена в мотивите на апелативния съд, определя обективна невъзможност деянията в съответната им разновидност да бъдат съотнесени към прецизно определени дати. От значение е, че е посочено какви точно са били блудствените действия, както и че използвайки сила подсъдимият извършвал полови актове с малолетната, в определени периоди от време. Срещу така предявените ясно факти подсъдимият е разполагал с възможност да организира защитата си.

ВКС намира за основателно оплакването на защитата относно използването на недопустим доказателствен способ, оказал се по същество решаващ за доказателствените изводи на въззивния съд. От мотивите на решението е изводимо, че съдът се е основал на заключенията на съдебнопсихиатрични експертизи, изготвени на базата на резултатите от проведени полиграфски изследвания. Тези заключения са били изключени от доказателствената съвкупност от първостепенния съд, но контролиращата инстанция е заключила, че такъв подход (по изключването им) би могъл да бъде подкрепен само ако по делото било приобщено самостоятелно изследване с детектор на лъжата (л. 52 от решението на АС – Варна). В подкрепа на това становище съдът цитирал практика на ВКС. Внимателният преглед на всички цитирани решения обаче съвсем не са в смисъла, който е намерил за необходимо да им придаде апелативният съд. Всъщност, в тях е коментирана негодността на резултата от полиграфското изследване като доказателствено средство или доказателствен способ въобще, а не в зависимост от това дали изследването е приобщено самостоятелно или не В решение № 443/10 г. по н. д. № 450/2010 г., 3 н. о. на ВКС, е уточнено, в отговор на възражение, че "посоченият от защитата полиграф не е използван за събиране на доказателствени източници, послужили за формиране на констатациите на съдилищата относно деянието, дееца и вината". В решение № 244/16 г. по н. д. № 1029/2016 г., 1 н. о., ВКС също изрично е приел, че "изследването с полиграф (т. нар. "детектор на истината") не е нито доказателствено средство, нито способ за установяване на факти по смисъла на НПК, като резултатите от такова изследване могат само да дадат насоки на разследващите, но не и да се използват като доказателство, установяващо авторството на деянието". В същия смисъл е и решение № 218/19 г. по н. д. № 746/2019 г., където е отчетено, че тестът с полиграф няма доказателствена стойност и допускането му към назначените комплексни СППЕ правилно е отказано.

Отделно от това, не само в тези решения, на които апелативният съд се е позовал несъответно, но и в множество други, се приема напълно последователно и безпротиворечиво, че резултатът от полиграфското изследване, който не е предвиден като средство или способ в НПК, няма доказателствена стойност. Резултатът от полиграфското изследване може единствено да способства дейността на разследващите, давайки им

възможни насоки за разследване и ориентирайки ги в различни версии. След като това е така, извън съмнение е, че такъв резултат не може да се използва в наказателния процес и чрез инкорпорирането му в експертно заключение, което по естеството си представлява недопустимо заобикаляне на закона. В този смисъл е несподеляема застъпената от АС – Варна теза, че подобно изследване можело да има доказателствено значение, когато се провежда под формата на психологична експертиза. Цитираното в подкрепа решение № 95/10 г. по н. д. № 749/09 г. на 1 н. о. на ВКС, освен че не е задължително, е изолирано от останалата съдебна практика, коментирана по-горе. По всички въпроси със сходен предмет ВКС последователно е приемал, че недопустимо доказателствено средство не може да бъде възпроизведено чрез друго или чрез способ, който е привидно допустим.

Паралелно с това, основателно е оплакването, че позицията на апелативния съд по въпроса с годността на експертното заключение, основано на резултата от полиграфското изследване, е развита противоречиво. Отчитайки извънпроцесуалния характер на признанието на подсъдимия по време на изследването, съдът поначало правилно е приел, че следва да го изключи от доказателствената съвкупност (л. 53 от решението на АС – Варна, 2. абзац). Същевременно, малко по-надолу (в 4. абзац) е приел, че "... не следва да се пренебрегва значението на СПЕ, при която е използван обсъждания тест и още защото то е обвързано и от констатациите на допълнителната комплексна СППЕ по отношение на пострадалата", а също и че: "По този начин заключенията на различни психологични експертизи взаимно подкрепят констатациите, изведени от различни вещи лица, изградени на основата на знанията, опита и компетентността им, по отношение на насрещни обекти на изследване, което убеждава състава във верността на постигнатите при психологическото изследване на подсъдимия Д. на 03.05.2019 г. крайни отговори".

Заключенията и на трите СПЕ, основани на резултатите от изследвания с полиграф (касаещи подсъдимия Д., свидетелката Д. Д. и свидетеля Ч. М.), е следвало да бъдат изключени от доказателствената съвкупност като недопустим способ за събиране и проверка на доказателствените материали. Като не е процедирал по този начин апелативният съд е допуснал съществено процесуално нарушение при формиране на вътрешното си убеждение, нарушавайки задължението си по чл. 13, ал. 1 НПК, тъй като в разрез с изискването на чл. 13, ал. 2, чл. 14, ал. 1 и чл. 106 НПК не е предприел действия за разкриване на обективната истина със средствата, предвидени в процесуалния закон, а се е основал на негодни доказателствени средства, опорочили и вътрешното му убеждение.

Порочният подход на апелативния съд се допълва и с липсата на задълбочено изследване на съществените противоречия в показанията на свидетелката Д. Д. и дължимата съпоставка с годните доказателства и доказателствени средства, за да е ясно изводима волята му поради какви причини следва да им се довери в посочените от него кредитирани части. Както с основание отбелязва защитата, показанията на свидетелката Д. Д. са заемали централно място като значими за установяване на деянията и авторството им. Те са и единственият пряк доказателствен източник за изясняване на обстоятелствата с обвинително значение. В три разпита в досъдебното производство (на 6.11.2018 г., на 13.11.2018 г. и на 18.12.2018 г.) свидетелката Д. е дала показания, съобразно които е била жертва на сексуално посегателство от страна на други лица, а не от подсъдимия, и при напълно различни обстоятелства от съобщените по-късно. В последвали разпити в досъдебното производство (на 3.5.2019 г. и на 19.7.2019 г.), а после и пред съда (на 26.5.2021 г.) свидетелката Д. е дала показания, сочещи подсъдимия като автор на осъществени спрямо нея различни сексуални посегателства, като е отрекла напълно разказаното преди това.

Съдът е отчел факта на противоречията и след като разказал съдържанието на първоначалните показания, е отбелязал, че процесуалният обрат настъпил в резултат на планираното психологическо изследване на свидетеля М. (л. 53, гръб от делото). После накратко пресъздал по смисъл съдържанието на новите показания на свидетелката Д. и

направил пълен преглед на заключенията на четирите експертизи за нея (две СПЕ и две СППЕ), едно от които било основано на резултата от полиграфа, изготвено от вещото лице Т. и в което било отразено, че показанията ѝ в рамките на психологическата беседа, проведена на 3 май 2019 г., са достоверни за разлика от тези, дадени преди в частта на описаните фактическите обстоятелства (време и действия на мъже, посочени за извършители). Накрая, на базата на това заключение и допълнителното заключение на комплексната СППЕ, съдът приел, че следва да се ценят показанията, в които Д. сочи за извършител подсъдимия Д.. Както бе посочено, заключението на СПЕ, основано на полиграфското изследване, не може да се приобщи валидно към доказателствения материал. Заключението на допълнителната комплексна СППЕ, както и останалите две, са годни да разкриват обстоятелства по поставените им задачи за свидетелската годност и психическото и психологично състояние на свидетелката Д., но не и за авторството и естеството на деянията.

След като въз основа на експертните заключения приел "вътрешна последователност" в показанията за свидетелката Д., депозирани след 2 май 2019 г., съдът е заявил, че пристъпва към съпоставката им с останалите доказателствени източници. При извършването на този сравнителен анализ обаче е игнорирал напълно обстоятелството, че в производната им част показанията на сочените свидетели са възпроизвели противоречията в показанията на пострадалата, а в тази, в която са първичен източник на информация са се отнасяли до техните подозрения. Така, за да се обоснове, че показанията на свидетелката Г. С. (психолог в сдружение "Ж. " ЦОП Разград) подкрепят кредитираното от съда сведение на Д., съдът отбелязал, че пред С. пострадалата не споделяла много, давала противоречива информация, твърдяла, че била тормозена от съжителя на майка ѝ, който я обвинявал, че била виновна за извършеното спрямо нея сексуално насилие, отричала че "чичото" (отнесено до подсъдимия – бел. ВКС) ѝ посягал, но споделяла, че когато иска пари трябвало да му благодари с целувка или секс. Поради възникнали в нея съмнения за аномалност в отношенията, свидетелката С. организираща среща в отдела "Закрила на детето". Съдът не е изяснил коя част от тези показания се явява в подкрепа на кредитираното сведение на Д.. Това се отнася и до позоваването на показанията на свидетелката Е. Б., свидетелствала, че веднъж Д. ѝ споделила, че вторият ѝ баща я бил изнасилвал, което впоследствие отрекла с твърдение, че била излъгала. Показанията на свидетелката Г. и Н. също не са обсъдени в контекста на релевантна информация, способстваща проверката на показанията на свидетелката Д..

Изложеното дотук ясно информира, че въззивният съд не е обсъдил задълбочено противоречията в показанията на пострадалата, не ги е съпоставил внимателно с всички останали доказателства и на практика е основал изводите си за тяхната достоверност в определени части, базирайки се решително на експертните заключения. Схематичен подход е проявен и при оценката на показанията на свидетелката Е. К., като е заявено, че те не подпомагали изясняването на обстоятелствата по делото, но по същество въззивният съд не е обсъдил дали кредитира или не изнесеното в тях и по какви съображения, при все че тази свидетелка е разказвала за възприети от нея обстоятелства, релевантни за проверката на свидетелството на Д.. Не са обсъдени с необходимата прецизност и по същество и показанията на свидетелката В. (майка на Д.), както и тези на свидетеля К. П. (баща на Д.).

В заключение ВКС намира, че обжалваното решение следва да бъде отменено в потвърдителната му осъдителна част, а делото върнато за ново разглеждане на същата инстанция. При новото разглеждане фактите следва да бъдат установени при ползване на годни доказателствени средства и след внимателно и последователно обсъждане на противоречията в събрания доказателствен материал. Въззивният съд е напълно суверенен в преценката си да кредитира едни доказателства и отхвърли други, но следва да стори това след всеобхватен и задълбочен анализ на годните доказателства и доказателствени

средства, като изложи ясни мотиви за това и посочи кой факт приема за установен и въз основа на какви доказателства.

Касационната инстанция не следва да се произнася по твърденията за нарушение на материалния закон и явна несправедливост на наложеното наказание. Разглеждането им е мислимо само при положение, че фактологията е била изяснена без съществени процесуални нарушения. Решението подлежи на отмяна и в частта за гражданския иск, чиято процесуална съдба е предпоставена от тази на обвинението.

## II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ

**7. При позоваване на наследственото правопримство наследникът следва да посочи конкретен придобивен способ, чрез който неговият наследодател е придобил правото, предмет на спора. Ако това не е сторено е налице нередовност на исковата молба, тъй като същата не отговаря на изискването на чл. 127, ал. 1, т. 4 ГПК за изложение на обстоятелствата, на които се основава искът. По исковете за защита на правото на собственост позоваването на конкретен придобивен способ е изискване за редовност на исковата молба, защото изясняването на придобивното основание е от значение за изясняване на предмета на делото, както и за възможността ответниците да изложат своите насрещни твърдения и възражения.**

**чл. 77 ЗС**

**чл. 127, ал. 1, т. 4 ГПК**

**Решение № 204 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4376/2022 г., I г. о., докладчик съдията Атанас Кеманов**

Производството е по реда на чл. 290 от ГПК и е образувано по касационна жалба на "КМСП-73" ЕООД, чрез процесуалния му представител адвокат И. Я., против решение № 504 от 26.08.2022 г. по в. гр. д. № 503/2022 г. на ОС – гр. Благоевград.

С обжалваното решение съставът на Благоевградския окръжен съд е потвърдил първоинстанционното решение № 87 от 11.04.2022 г. по гр. д. № 722/2021 г. на РС – гр. Петрич, с което е уважен предявеният от В. А. М., М. А. Т., В. А. И. и К. Г. С. срещу касатора ревандикационен иск и е признато за установено по отношение на дружеството, че ищците са собственици на основание наследствено правопримство на общо на 4/5 идеални части или по 1/5 идеална част за всеки от недвижим имот, находящ се в [населено място], общ. Петрич, обл. Благоевград, [улица], а именно: Урегулиран поземлен имот \*\*\*, в квартал\*\*\* по плана на [населено място], одобрен със Заповед № 1027/22.09.1989 г., с площ на урегулирания поземлен имот от 1070 кв. м., ведно с построените в имота едноетажна масивна жилищна сграда със застроена площ от 63 кв. м и едноетажна паянтова жилищна сграда със застроена площ от 28 кв. м., като "КМСП-73" ЕООД е осъдено да им предаде владението върху 4/5 идеални части от описания недвижим имот.

В подадената от "КМСП-73" ЕООД касационна жалба се излагат доводи за това, че обжалваното решение е постановено в нарушение на материалния закон и при съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Поискано е същото да бъде отменено и предявения иск отхвърлен като неоснователен.

В срок е постъпил отговор само от ответника по касация В. И., в който се изразява становище за неоснователност на подадената касационна жалба и правилност на обжалваното решение.

С постановеното по делото определение № 2285/24.07.2023 година обжалваното решение е допуснато до касационно обжалване за преценка неговото съответствие с т. 4 от ТР № 1/17.07.2001 г. на ОСГК на ВКС, тъй като е налице вероятност да е процесуално



недопустимо.

В т. 4 ТР № 1/2001 г. от 17.07.2001 г. е прието, че спорният предмет по делото се въвежда с исковата молба, която трябва да съдържа задължителните реквизити, предвидени в процесуалния закон. Щом като при всяко положение на делото съдът може да констатира нейните нередовности и да дава указания на ищеца за тяхното отстраняване, а въззивният съд пристъпва направо към разглеждане материалноправния спор по същество, той може да остави без движение исковата молба при констатация за дефекти в нея, като даде указания за отстраняването им и да изпълни задължението си да постанови допустим съдебен акт по същество на спора. При поправянето им в дадения срок, производството ще продължи до произнасяне с решение по основателността на въззивната жалба, а при неотстраняването им обжалваното първоинстанционно решение, следва да се обезсили като постановено по ненадлежно предявен иск и производството по делото прекрати.

Съгласно чл. 77 ЗС правото на собственост се придобива чрез правна сделка, по давност или по други начини, определени в закона. Наследяването не е предвидено в закон като самостоятелен способ за придобиване на вещни права. Ето защо при позоваване на наследственото правоприемство наследникът следва да посочи конкретен придобивен способ, чрез който неговият наследодател е придобил правото, предмет на спора. Ако това не е сторено е налице нередовност на исковата молба, тъй като същата не отговаря на изискването на чл. 127, ал. 1, т. 4 ГПК за изложение на обстоятелствата, на които се основава искът.

По исковете за защита на правото на собственост позоваването на конкретен придобивен способ е изискване за редовност на исковата молба, защото изясняването на придобивното основание е от значение за изясняване на предмета на делото, както и за възможността ответниците да изложат своите насрещни твърдения и възражения. В този смисъл са решаващите изводи на съда по решение № 51/27.04.2016 г. по гр. д. № 4968/2015 г. на ВКС, I-во г. о., които се споделят напълно от настоящия състав.

В процесния случай ищите са навели твърдения, че са наследници по закон на А. А., б. ж. на [населено място], който приживе е притежавал правото на собственост върху УПИ №\*\*\* и построените в него едноетажна масивна жилищна сграда и едноетажна паянтова жилищна сграда. Исковата молба е била нередовна, тъй като ищите не са посочили конкретен придобивен способ по смисъла на чл. 77 от ЗС, въз основа на който техният наследодател е придобил собствеността върху описаните имоти. Тази нередовност не е била констатирана както от първоинстанционния, така и от въззивния съд, които не са дали указания на ищите по реда на чл. 129, ал. 2 от ГПК.

С оглед на така дадения отговор на правния въпрос, по повод на който е допуснато касационно обжалване Върховният касационен съд, състав на Първо гражданско отделение приема, че решението на Благоевградския окръжен съд е недопустимо, тъй като е постановено при нередовна искова молба. Ето защо то следва да бъде обезсилено и делото да се върне на въззивния съд за ново разглеждане, като на ищите следва да бъдат дадени указания да посочат на какво основание техният наследодател А. Л. А., поч. на \*\*\*\*\* г., е придобил правото на собственост върху процесния имот.

**8. Завещателно разпореждане е подписано независимо дали подписът е положен чрез изписване на име, част от име или чрез параф. Това важи и в случаите, в които завещателят, който има установен подпис чрез част от име, инициали или друго знаково обозначение, изпише саморъчно две от имената си.**

[...]

**Според диспозицията на нормата на чл. 34 ЗН намалението се извършва по избор на заветника/надарения. Изборът може да бъде направен в даден от съда срок или по всяко време на процеса пред първоинстанционния или въззивния съд, ако**

съдът не е изпълнил задължението си да даде срок. Противопоставянето на насрещната страна на направения избор е без правно значение, щом чрез избраното от облагодетелствания имущество може да се възстанови запазената част. В хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗН (облагодетелстваният е призован към наследяване наследник с право на запазена част) не може да се върне в наследството имот съобразно направения избор по чл. 34 ЗН, тъй като това означава и облагодетелстваният, който е наследник по закон, да придобие права в съсобствеността на този имот, т. е. възстановяването ще е в идеални части и съсобственост между наследниците с накрънена запазена част и облагодетелствания. В тази хипотеза, съобразявайки направения избор по чл. 34 ЗН съдът следва да прецени за кои имоти, максимално съответстващи на размера на накрънението на запазената част да отмени завета/дарението, като ги предостави на наследниците със запазена част-ищци за възстановяване на запазената им част и кои имоти следва да бъдат задържани от облагодетелстваният от безвъзмездните разпореждания наследник със запазена част-ответник.

**чл. 34 ЗН**

**чл. 36, ал. 2 ЗН**

**Решение № 205 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4879/2022 г., II г. о., докладчик председателят Камелия Маринова**

Производството е по чл. 290 – чл. 293 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на ищците О. Г. Д. и М. Г. Д. чрез пълномощника им адвокат И. -А. Н. и на ответника Н. Г. Д. чрез пълномощника му адвокат К. М. против решение № 262359 от 14.07.2022 г., постановено по гр. д. № 5102 по описа за 2020 г. на Софийски градски съд, с което след частична отмяна и частично потвърждаване на решение № 30804 от 30.01.2020 г. по гр. д. № 18287/2015 г. на Софийски районен съд:

- е намалено на основание чл. 30, ал. 1 ЗН завещание от 5.05.2011 г. на М. Н. Д., починала на \*\*\*\* г., с което завещава цялото си движимо и недвижимо имущество на Н. Г. Д., като на основание чл. 34 и чл. 36 ЗН е върнат в наследството недвижим имот – вилна сграда на етаж и сутерен, застроена на около 27 кв. м. и състояща се от стая и антре в етаж и кухня и столова в сутерена, която сграда е построена на западната граница на дворното място с площ от 591.50 кв. м. находящо се в [населено място], СО, м. "К. х. ", съставляващо УПИ \*, кв. 15 на стойност 31 230.00 лв.;

- възстановена е запазената част на О. Г. Д. и М. Г. Д. от наследството на тяхната баба М. Н. Д., починала на \*\*\*\* г. с реален дял от наследството, съставляващ вилна сграда на етаж и сутерен, застроена на около 27 кв. м. и състояща се от стая и антре в етаж и кухня и столова в сутерена, която сграда е построена на западната граница на дворното място с площ от 591. 50 кв. м. находящо се в [населено място], СО, м. "К. х. ", съставляващо УПИ \*, кв. 15 на стойност 31230. 00 лв.

- постановено е на основание чл. 36, ал. 1, изр. второ ЗН заветникът Н. Г. Д. да задържи апартамент № 31, на трети етаж, вх. Б, състоящ се от две стаи и кухня с гаражна клетка № 11 с адрес съгласно Заповед № УК-3458/30.08.1974 г. на Председателя на ИК на СГНС: [населено място], м. "С. река" и с адрес към днешна дата; [населено място], [жк][жилищен адрес] вх. "В", ет. 6" на стойност 77363. 00 лв.

- осъдени са О. Г. Д. и М. Г. Д. да заплатят на Н. Г. Д. на основание чл. 36 ЗН сумата 8818 лв.;

- отхвърлени са предявените от О. Г. Д. и М. Г. Д. против Н. Г. Д. иск по чл. 42, б. "б" ЗН вр. чл. 25, ал. 1 ЗН за обявяване нищожност на саморъчното завещание от 5.05.2011 г. на М. Н. Д., починала на \*\*\*\* г. и за допускане на делба на апартамент № 31, на трети

етаж, вх. Б, състоящ се от две стаи и кухня с гаражна клетка № 11 с адрес съгласно Заповед № УК-3458/30.08.1974 г. на Председателя на ИК на СГНС: [населено място], м. "С. р." и с адрес към днешна дата; [населено място], [жк][жилищен адрес] вх. "В", ет. 6 и – вилна сграда на етаж и сутерен, застроена на около 27 кв. м. и състояща се от стая и антре в етажа и кухня и столова в сутерена, която сграда е построена на западната граница на дворното място с площ от 591. 50 кв. м. належащо се в [населено място], СО, м. "К. х.", съставляващо УПИ \*, кв. 15.

Ишците О. Г. Д. и М. Г. Д. атакуват въззивното решение в частта, с която са отхвърлени исквете за обявяване нищожност на саморъчното завещание; въпреки тяхното противопоставяне е възстановена запазената им част с реален дял от наследството, съставляващ вилната сграда и е отхвърлен иска за делба на апартамента, гаражната клетка и вилната сграда.

Ответникът Н. Г. Д. атакува въззивното решение в частта, с която запазената част на ишците е възстановена с реален дял от наследството като парично е уравнена разликата между стойността на тяхната запазена част и стойността на вилната сграда и то по цени към момента на откриване на наследството вместо по цени към момента на разглеждане на спора, вместо запазената част да бъде възстановена с идеална част от вилната сграда и да се допусне делбата ѝ.

Всеки от касаторите в подаден отговор по реда и в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК оспорва наличието на основание за допускане на касационно обжалване по касационната жалба на насрещната страна, като претендира възстановяване на направените разноски.

Въззивното решение в частта, с която е обезсилено решението на районния съд и е прекратено производството по иска за делба на дворно място с площ от 1183 кв. м. в [населено място], СО, м. "К. х.", съставляващо УПИ \*, кв. 15, при граници по скица: път, парцел \* и терен отреден за озеленяване, е влязло в сила като необжалвано.

С определение № 1675 от 15.06.2023 г., постановено по настоящото дело, е допуснато касационно обжалване по касационната жалба на ишците О. Г. Д. и М. Г. Д. на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса "Дали когато дадено лице има установен подпис в класическия смисъл на думата и вместо да го положи изпише две от имената си, може да се приеме, че по този начин са потвърдени описаните в дадено завещание завещателни разпореждания" и по касационните жалби и на двете страни на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпросите "Какви са правомощията на съда, ако не е дал срок на облагодетелствания да направи избор по чл. 34 ЗН, но пред въззивния съд е постъпила молба, с която изборът е направен, на който избор насрещната страна се е противопоставила. Какви са правомощията на съда при съвместно прилагане на чл. 34 ЗН и чл. 36 ЗН в хипотеза, в която е оставено универсално завещание в полза на наследник със запазена част, предхождано от дарения извършено в полза и на двамата наследници със запазена част, когато всички наследници със запазена част участват по делото".

Данните по делото са следните:

Въззивният съд е констатирал, че ишците О. Г. Д. и М. Г. Д. поддържат, че датата и годината на съставяне на завещанието са поставени след подписа на завещателя, независимо, че се съдържат и в началото му. Поставянето им в края на завещанието буди съмнение относно коректността на тези реквизити, задължителни за завещателните разпореждания, които следва да са несъмнени. Поддържат, че поради това и така съставено завещанието е нищожно, тъй като не отговаря на формалностите, обективирани в чл. 25, ал. 1 от ЗН. Евентуално молят за разглеждане на исквете по чл. 30, ЗН, като излагат доводи, че със саморъчното завещание наследодателката се е разпоредила в полза само на един от наследниците с право на запазена част - ответника, с цялото си движимо и недвижимо имущество, като от това следва, че е извършено универсално завещание по смисъла на чл. 16, ал. 1 ЗН, с което го е направила свой универсален наследник. Това означава, че от момента на откриване на наследството лицето, в чиято полза е извършено

универсалното завещание, придобива и става титуляр на целия комплекс наследими, прехвърлими имуществени права на завещателя. С този си разпоредителен акт приживе Д. се е разпоредила над разполагаемата си част от 1/3, с което е нахърнила запазената им част. Съответно, поради това че е извършено с универсално завещание, възстановяването следва да се извърши в обема на определените права по чл. 29 ЗН. Намалението следва да се извършва в дробна част, съответстваща на запазената част от наследството, която в случая е 1/3 за ишците, съответно по 1/6 за всеки от тях и да се допусне делба на апартамента, гаража и вилната сграда.

В срока за отговор на исковата молба ответникът Н. Г. Д. е оспорил като неоснователни исковете по чл. 42, б. "б" ЗН вр. чл. 25, ал. 1 ЗН за обявяване нищожност на саморъчното завещание, оспорил е като неоснователни исковете по чл. 30 ЗН и е направил възражение, че при определяне запазена и разполагаема част следва да бъде съобразено извършеното от М. Д. по нот. акт № 133/1967 г. дарение в полза на прекия наследодател на ишците Г. Д. на 1/2 ид. ч. от дворно място с къща в [населено място], [улица], срещу които последния е получил в обезщетение апартамент № 57 и гараж № 3.

С постановеното решение СРС е отхвърлил всички искове, като е приел, че са спазени разпоредбите на чл. 25, ал. 1 ЗН при съставяне на саморъчното завещание от страна на общия наследодател М. Д., липсва нахърняване на запазената част на ишците от наследството и с извършеното разпореждане по саморъчното завещание в полза на ответника и съответно липса на съсобственост по отношение на описаните в исковата молба недвижими имоти.

Въззивният съд е приел за установено от фактическа страна, че ишците О. Г. Д. и М. Г. Д. са наследници по закон на М. Н. Д., починала на \*\*\*\* г. в [населено място], като синове на Г. Г. Д., поч. на \*\*\*\* г. Ответникът е брат на починалия Г. Д. и син на общия наследодател М. Д., поради което се явява неин наследник по закон.

Със саморъчно завещание от 05.05.2011 г., обявено с Протокол за обявяване на саморъчно завещание от 05.08.2013 г. на Нотариус Ц. С., с № \* в НК, М. Н. Д. е завещала цялото си движимо и недвижимо имущество на ответника Н. Г. Д..

Със Заповед № ИК-3458/30.08.1974 г. на ИК на СГНС, М. Д. е придобила процесните апартамент № 31 и гараж № 11 в [населено място]. С нотариален акт за собственост на придобит имот по ЗРПВПВННИ № 182, том Х, дело № 1804/07.06.1961 Г. Г. Д. (съпруг на завещателката М. Д.) и Р. Г. Ю. придобиват дворно място от 1183 кв. м., находящо се в землището на [населено място], [населено място], м. "К. х.", съставляващо парцел \* кв. 15 по плана на с К.. Със съдебноразделителен протокол от 24.04.1988 г. на РС – София по гр. д. № 1247/1988 г. в дял на Г., Н. и М. Д. при квоти по 1/3 за всеки е поставено вилно място, съставляващо парцел \* кв. 15 по плана на с К. с площ на новообразувания парцел 591. 50 кв. м., заедно с построената на това място на западната му граница на калкан със съседа, вилна сграда на етаж и сутерен, застроена на около 27 кв. м. и състояща се от стая и антре в етаж и кухня, столова в сутерена

С нотариален акт за № 32, том Х., дело № 2156/03.06.1982 г. М. Д. е дарила на ответника Н. Д. гараж № 11, а с нотариален акт № 133, том Х., дело № 2179 от 1967 г. е дарила на прекия наследодател на ишците Г. Г. Д. 1/2 ид. ч. от дворно място с къща в [населено място], [улица], който имот е бил отчужден и Г. Г. е обезщетен с тристаен апартамент и гараж № 3 в построената в имота сграда.

Съдът е посочил и какви други сделки са извършвани между роднините, но тези обстоятелства се явяват неотнормими към настоящия спор, доколкото не касаят имущество, с което М. Д. да се е разпоредила безвъзмездно или което да се е върнало в нейния патримониум и да е предмет на завещателното разпореждане.

По отношение иска за обявяване нищожност на саморъчното завещание, съдът е посочил, че същото е съставено във формата по чл. 25, ал. 1 ЗН. Не е налице неяснота относно датата, на която е съставено, тъй като датата е посочена и в началото на

завещанието и е идентична с поставената дата след подписа на завещателя. До нищожност би се стигнало само при различие на двете посочени дати и същевременно при неустановяване, че първата дата е такава, на която завещателя е започнал да съставя завещанието, а втората – да завършва съставянето му.

По отношение на евентуалния иск за възстановяване на запазена част съдът е посочил, че макар съставеното завещание да е с универсален характер и с него наследодателката се е разпоредила с цялото си имущество в случая следва да бъде формирана наследствена маса по чл. 31 ЗН, тъй като, са налице и извършени от наследодателката дарения. Въз основа допусната и изслушана във въззивното производство съдебна експертиза е приел, че към момента на откриване на наследството на М. Д. пазарната стойност на апартамент № 31 е 68 100. 00 лв., на вилната сграда – със застроена площ от 27 кв. м. в [населено място] – 31 230. 00 лв. и на гаражна клетка № 11 – 9260. 00 лв., съответно пазарната стойност на 1/2 ид. ч. от дворно място и едноетажната масивна сграда [населено място], [улица], дарена от общата наследодателка на праводателя на ишците, е била 20 680. 00 лв.

Софийски градски съд е посочил, че съгласно чл. 29 ЗН запазената част на ишците като наследници на Г. Д., единия син на М. Д., е 1/3 от имуществото на наследодателката и в този случай разполагаемата част и запазената част на ответника е равна на 2/3. Стойността на наследствената маса към момента на откриване на наследството е 129 276 лева. Поради това при разполагаема част и запазена част на ответника 2/3 ид. ч. – 86 184 лв. и получени имоти от ответника на стойност 108 596 лв. превизието е с 22 412 лв. съответно доколкото запазената част на ишците е 1/3 ид. ч. или 43 092 лв., а те са получили имущество на стойност 20 680 лв., то, накърняването е с 22 412 лв., поради което искът по чл. 30 ЗН следва да бъде уважен.

Счел е, че доколкото стойността на вилната сграда е 31 230 лв., то, тя е достатъчна за възстановяване на запазената част на ишците. Останалите два имота, предмет на производството, завещани на Н. Д. с универсалното завещание, следва да останат у последния. Приложими са правилата на чл. 34 и чл. 36 ЗН. В случая съдът не е дал срок на заветника да посочи кой от имотите, които са му завещани и са предмет на настоящето производство желае да задържи. Със своя молба от \*\*\*\* г. Н. Д. е заявил по реда на чл. 34 ЗН, че желае да задържи апартамент и гаражната клетка, а възстановяване на запазената част на ишците да бъде извършено с вилната сграда, която е близка по стойност на стойността на накърнението.

Въззивният съд е приел, че искането по чл. 34 ЗН е основателно. Завещателното разпореждане следва да бъде намалено с посочената по-горе част, като възстановяването следва да бъде извършено с посочения имот – вилна сграда, която се върне в наследството на М. Д.. Спорът следва да се разреши при прилагането на чл. 34 и чл. 36, ал. 1 ЗН, като завещаните имоти се разделят в две групи, съответстващи максимално на запазената част (при отчитане и на наличните имоти в наследството) и на разполагаемата част (при отчитане на дарението в полза на праводателя на ишците на 1/2 ид. част от имота в [населено място], [улица], което не е предмет на предявения иск по чл. 30, ал. 1 ЗН). Всяка от страните по иска с правно основание чл. 30, ал. 1 ЗН следва да получи отделни имоти, без създаване на съсобственост между тях. В групата на имотите, които следва да бъдат върнати в наследството след направения избор по чл. 34 ЗН, е вилната сграда в [населено място] на стойност 31 230. 00 лв. Този имот максимално съответства на стойността на запазената част от наследството на ишците в размер на 22 412. 00 лв. Останалите завещани на Н. Д. имоти – апартамент № 31 и гаражна клетка № 11 възлизат на сумата 77 363. 00 лв. при разполагаема част възлизаща на сумата 86 184 лв., поради което следва да се задържат изцяло от заветника Н. Д., вместо да се създава съсобственост върху тях. На основание чл. 36 ЗН ишците следва да възмездят ответника за сумата, която надвишава възстановената им запазена част от наследството – 8818. 00 лв.

С оглед уважаването на иска по чл. 30 ЗН и възстановяване на накърнената запазена част на ишците по реда на чл. 34 и чл. 36 ЗН не е налице съсобственост между страните по отношение на имотите, които са въведени като предмет на спора. За тези изводи въззивният съд се е позовал на постановеното по реда на чл. 290 ГПК решение № 104 от 24.06.2015 г. по гр. д. № 5871/2014 г., I г. о. на ВКС, даващо тълкуване, че когато в резултат на уважаване на иска по чл. 30, ал. 1 ЗН се наложи частично отменяване на завещание или дарение по отношение на една неделима вещ, възможностите са две – или намалението да се извърши в дробна част, само по правилата на чл. 32-34 ЗН, при което ще възникне съсобственост между ищеца и ответника или при прилагане на правилата на чл. 36 ЗН, които целят избягване на съсобствеността, а оттам и на последващата делба на вещта. Едновременно намаление в дробна част и връщане на същата вещ в наследството е недопустимо, тъй като това би довело до противоречие в диспозитива.

По основаниято за допускане на касационно обжалване по въпроса: дали когато дадено лице има установен подпис в класическия смисъл на думата и вместо да го положи изпише две от имената си, може да се приеме, че по този начин са потвърдени описаните в дадено завещание завещателни разпореждания:

Подписът е елемент от формата на завещанието по чл. 25, ал. 1 ЗН. С него се удостоверява, е завещателните разпореждания са написани от завещателя и съдържат неговите волеизявления. Законът не въвежда изискване за начина, по който следва да бъде изписан подписът и съответно в закона думата е употребена в общоприетото ѝ значение. В българския език с думата подпис се означава собственооръчно изписано име, част от име или негови инициали (Български тълковен речник, т. 14). Следователно завещателно разпореждане е подписано независимо дали подписът е положен чрез изписване на име, част от име или чрез параф. Това важи и в случаите, в които завещателят, който има установен подпис чрез част от име, инициали или друго знаково обозначение, изпише саморъчно две от имената си.

По основаниято за допускане на касационно обжалване по въпроса: какви са правомощията на съда, ако не е дал срок на облагодетелствания да направи избор по чл. 34 ЗН, но пред въззивния съд е постъпила молба, с която изборът е направен, на който избор насрещната страна се е противопоставила:

В практиката на ВКС (решение № 123/12.07.2011 г. по гр. д. № 569/2010 г., I г. о., решение № 111 от 8.08.2019 г. по гр. д. № 2655/2018 г., I г. о.) е дадено тълкуване, че в хипотеза когато на едно лице са завещани или подарени няколко имота, съдът е длъжен да даде срок на облагодетелствания да избере с кой от завещаните имоти да се извърши намалението, като се приема, че нормата на чл. 34 ЗН е императивна. Според диспозицията на нормата на чл. 34 ЗН намалението се извършва по избор на заветника/надарения. Следователно, за да се зачете направен избор, от значение е единствено волята на облагодетелствания от заветите и/или даренията. Изборът може да бъде направен в даден от съда срок или по всяко време на процеса пред първоинстанционния или въззивния съд, ако съдът не е изпълнил задължението си да даде срок. Противопоставянето на насрещната страна на направения избор е без правно значение, щом чрез избраното от облагодетелствания имущество може да се възстанови запазената част.

По основаниято за допускане на касационно обжалване по въпроса: какви са правомощията на съда при съвместно прилагане на чл. 34 ЗН и чл. 36 ЗН в хипотеза, в която е оставено универсално завещание в полза на наследник със запазена част, предхождано от дарения извършено в полза и на двамата наследници със запазена част, когато всички наследници със запазена част участват по делото.

Принципната допустимост за съвместно прилагане на чл. 34 и чл. 36 ЗН при възстановяване на запазена част от наследство е възприета в практиката на ВКС. В решение № 104/24.06.2015 г. по гр. д. № 5871/2014 г., I г. о. е дадено тълкуване, че чл. 36

ЗН се прилага съответно и в случаи, при които наследодателят е направил безвъзмездни разпореждания с повече от един недвижим имот. Когато наследодателят е завещал на едно лице няколко недвижими имота и от тях могат да се обособят по правилата на чл. 36 ЗН реални дялове, които да съответстват на запазената и на разполагаемата част, ще се достигне до съвместното прилагане на чл. 34 ЗН и чл. 36 ЗН. Заветникът ще може да избере по реда на чл. 34 ЗН поредността, в която да се извърши намалението на отделните завети, а ако се наложи частично намаление на някой от тях, то ще стане не в дробна част, а по правилата на чл. 36 ЗН, когато това е възможно.

Към посоченото тълкуване следва да се добави и следното:

В решение № 104/24.06.2015 г. по гр. д. № 5871/2014 г., I г. о. е дадено и тълкуване, че "при съобразяване на поредността по чл. 34 ЗН, за заветника ще се отделят имоти, чиято стойност не надхвърля с повече от 1/4 стойността на разполагаемата част (или сбора от разполагаемата и запазената част), а останалите имоти (или част от тях, съответстващи на запазената част само на ищеца) ще се върнат в наследството. Ако в полза на заветника е направено и дарение от същия наследодател, неговата стойност също следва да се отчете при съпоставката, която се извършва по чл. 36 ЗН". Това тълкуване е приложимо само в хипотеза когато облагодетелстваният от завещание и или дарение не е призван към наследяване наследник по закон и искът по чл. 30 ЗН е предявен против него в едно производство от всички наследници по закон с право на запазена част (в каквата хипотеза е постановено посоченото решение на ВКС).

По правило връщане на имота в наследството може да се постанови в две хипотези: при наличието на предпоставките на чл. 36, ал. 1 ЗН – когато искът е предявен от всички наследници с право на запазена част в общ процес, като облагодетелстваният не е призван към наследяване наследник по закон с право на запазена част и при наличието на предпоставките по чл. 36, ал. 2 ЗН – когато всички наследници с право на запазена част предявят иск в общ процес срещу този наследник с право на запазена част, който е облагодетелстван от завет/и и/или дарение/я.

В хипотезата на чл. 36, ал. 1 ЗН (облагодетелстваният не е призван към наследяване наследник по закон) при съобразяване на направения избор по чл. 34 ЗН, възстановяването на запазената част може да се извърши чрез връщане на имот в наследството, при което той става съсобствен между наследниците по закон при правата им, следващи от наследяването.

В хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗН (облагодетелстваният е призван към наследяване наследник с право на запазена част) не може да се върне в наследството имот съобразно направения избор по чл. 34 ЗН, тъй като това означава и облагодетелстваният, който е наследник по закон, да придобие права в съсобствеността на този имот, т. е. възстановяването ще е в идеални части и съсобственост между наследниците с нахвърнена запазена част и облагодетелствания, а както е разяснено и в решение № 104/24.06.2015 г. по гр. д. № 5871/2014 г., I г. о. целта на нормите на чл. 36 ЗН е да се избегне извършване на намалението чрез отделяне на идеална част от имота и създаването на съсобственост между ищеца и ответника, а оттам и евентуалната публична продажба на имота. В тази хипотеза, съобразявайки направения избор по чл. 34 ЗН съдът следва да прецени за кои имоти, максимално съответстващи на размера на нахвърнението на запазената част да отмени завета/дарението, като ги предостави на наследниците със запазена част-ищци за възстановяване на запазената им част и кои имоти следва да бъдат задържани от облагодетелстваният от безвъзмездните разпореждания наследник със запазена част-ответник.

Ако стойността на имота/ите, с които се възстановява запазената част е по-ниска от размера на нахвърнението ѝ, облагодетелстваният заплаща на ишците сумата, която не достига за възстановяване на запазената част. Ако стойността на имота/тите, с които се възстановява запазената част е по-висока от размера на нахвърнението, ишците, искащи

възстановяване на запазената си част, заплащат на облагодетелствания-ответник сумата, надхвърляща размера на запазената част и съставляваща част от разполагаемата част на наследодателя. И в двете хипотези сумите се присъждат служебно от съда, като без значение е дали е направено искане в тази насока или е налице противопоставяне на някоя от страните. Преценката дали предоставеният за възстановяване на запазената част имот/и съответства на размера на накърнението на запазената част се извършва по цените, посочени в чл. 31, изр. второ ЗН, по които се образува наследствената маса – към момента на откриване на наследството за подарени или завещани недвижими и движими вещи и към момента на подаряването за движимите вещи. Паричното възмездяване обаче, необходимо за пълно възстановяване на запазената част или за заплащане на част от разполагаемата част винаги се извършва по цени на имуществата към момента на възстановяването на запазената част. Това налага във всички случаи, в които се образува наследствена маса и всички наследници със запазена част участват в производството, да се изслуша експертиза и за настоящата стойност на имуществата, предмет на завета или дарението, която съдът дължи да допусне и служебно.

Чл. 34 и чл. 36 ЗН могат да се приложат съвместно само когато запазената част от наследство е накърнена чрез извършване на частни разпореждания – завет/и и/или дарение/я, чрез които едно лице получава безвъзмездно повече от един от имотите на наследодателя, но не и когато накърнението на запазената част е извършено с универсално завещателно разпореждане.

Завещателно разпореждане което касае цялото или дробна част от цялото имущество, придава на облагодетелствания качеството наследник (чл. 16, ал. 1 ЗН), т. е. обуславя универсално правоприемство в правата и задълженията, чийто титуляр е бил завещателят към момента на откриване на наследството, за разлика от частното правоприемство чрез завет или дарение, което обуславя придобиване само на активи. Именно затова при универсално завещание намаляването на завещателното разпореждане и възстановяването на запазената част се извършва в математическа дроб, при което наследникът с възстановена запазена част придобива не само съответната част от активите на наследството, но и отговаря за съответната част за задълженията на наследодателя.

По основателността на касационната жалба на ищците по отношение исковете по чл. 42, б. "б" ЗН вр. чл. 25, ал. 1 ЗН:

Неоснователни са доводите на О. Г. Д. и М. Г. Д. относно изводите на съда за действителност на саморъчното завещание от 5.05.2011 г. на М. Н. Д., починала на \*\*\*\*\*.

На първо място ищците твърдят нищожност на завещанието, тъй като датата и годината на съставянето му са поставени след подписа на завещателката. Действително след подписа на завещателката е поставен текста "5 май 2011 година". Това обстоятелство обаче не рефлектира върху извода, че завещанието е датирано, тъй като в началото му ръкописно е изписан текста "днес пети май две хиляди и единадесета година", който ясно обозначава датата на съставяне, като елемент от формата по чл. 25, ал. 1 ЗН, а добавянето след подписа на същата дата е без правно значение.

С оглед отговора на първия въпрос, обусловил допускане на касационно обжалване, неоснователна е и тезата, че завещанието не е подписано, тъй като завещателката само е изписала имената си, но не е положила подпис, с който да потвърди завещателните разпореждания. Ръкописното изписване на името, дори и когато лицето има утвърден съкратен вариант, също съставлява подпис.

Поради изложеното въззивното решение в частта, с която са отхвърлени исковете по чл. 42, б. "б" ЗН вр. чл. 25, ал. 1 ЗН следва да бъде оставено в сила.

По основателността на касационните жалби против въззивното решение по исковете за възстановяване на запазената част от наследството и за допускане на съдебна делба:

Предмет на исковете по чл. 30 ЗН е универсално саморъчно завещателно разпореждане от 5.05.2011 г. на М. Н. Д., починала на \*\*\*\* г. И с двете касационни жалби



се оспорват изводите на съда как следва съвместно да се приложат чл. 34 ЗН и чл. 36 ЗН, като разликата в тезите на насрещните страни е следва ли да се зачете изявление на облагодетелствания по чл. 34 ЗН без за този избор да е даден изрично срок от съда и при изрично противопоставяне на наследниците с накрънена запазена част, както и относно начина, по който съдът е извършил възстановяването на запазената част – при отделяне на част от завещано имущество дали възстановяването следва да се извърши с права в съсобственост (за цялото завещано имущество или за част от него, отделена с оглед избора по чл. 34) и по какви цени (към момента на разглеждане на спора или тези към момента на откриване на наследството) следва да се компенсира несъответствието между стойността на накрънението на запазената част и стойността на имота, който се предоставя в собственост на тези наследници като реална част от наследството, с която им се възстановява запазената част.

С оглед отговора на третия въпрос, обусловил допускане на касационно обжалване и императивния характер на нормите на чл. 30 – 36 ЗН, основателна е касационната жалба на ишците, че възстановяването на запазената част следва да се извърши чрез намаляване на универсалното завещателно разпореждане със сумата, съставляваща накрънената запазена част от наследството и възстановяване на запазената им част с идеална част от всички притежавани от наследодателката към момента на откриване на наследството ѝ права и задължения, предмет на универсалното завещателно разпореждане. При универсално завещание по смисъла на чл. 16, ал. 1 ЗН са неприложими нормите на чл. 34 ЗН и чл. 36 ЗН, с които е уредено намаляване на частни разпореждания – завети и/или дарения – и съответно начин на възстановяване на запазената част само в хипотеза на частни безвъзмездни разпореждания (което възстановяване касае само активи на наследството).

Касаторите не са оспорили фактическите изводи на съда – относно извършени от наследодателката дарения в полза на прекия наследодател на ишците Г. Г. Д., починал на \*\*\*\* г. и в полза на ответника Н. Г. Д. (обуславящи необходимост от образуване на маса по чл. 31 ЗН с цел преценка дали и на каква стойност е накрънена запазената част на ишците, заместващи прекия си наследодател Г. Г. Д.) и относно елементите и стойността на масата по чл. 31 ЗН. По делото обаче са налице доказателства за притежаваните от М. Н. Д. права към момента на откриване на наследството ѝ, от които е видно, че в наследствената маса не са остойностени и включени всички нейни имущества.

С исковата молба са представени нотариален акт № 182, том X, дело № 1804/1961 г. и делбена спогодба от 24.04.1988 г. на РС – София по гр. д. № 1247/1988 г., установяващи, че имотът в с. К. е придобит по реда на ЗРПВПВНИИ от съпруга на М. Д. Г. Г. Д. (това обстоятелство се твърди от ответника и не е оспорено от ишците) и сестра му Р. Ю., като през 1989 г. съсобствеността е прекратена и в дял на Г., Н. и М. Д. са поставени два дяла, единия от които е вилна сграда от 27 кв. и 1/2 ид. ч. от дворното място, а другия вилна сграда от 38. 50 кв. м. заедно с 1/2 ид. ч. от дворното място, съставляващо парцел \* кв. 15 по плана на с. К. с площ на новообразувания парцел 591. 50 кв. м. На 22.07.1994 г. със сделки, обективирани в два нотариални акта, Г. Г. Д. и М. Н. Д. са прехвърлили на Н. Г. Д. правата си от вилната сграда от 38. 50 кв. м. След извършване на тази сделка М. Н. Д. е останала собственик на 1/3 ид. ч. от вилната сграда от 27 кв. м. и 1/3 ид. ч. от урегулирания имот, в който е построена. В нарушение на изискванията на чл. 31 ЗН при формиране на наследствената маса въззивният съд е включил цялата стойност на вилната сграда от 27 кв. м. вместо 1/3 от нея, съответна на правата на наследодателката в съсобствеността ѝ и не е остойностил и включил в масата 1/3 от урегулирания поземлен имот, в който е застроена.

Нормата на чл. 31 ЗН е императивна и съдът дължи правилното ѝ прилагане, дори и в жалбите да липсват доводи за нарушения при формиране на наследствената ѝ маса, щом нарушаването е видно от събраните по делото доказателства.

С оглед изложеното въззивното решение в частта по исковете за възстановяване на запазената част на ишците и за делба на апартамент № 31, гараж № 11 и вилната сграда от 27 кв. м. ведно с принадлежащата ид. ч. от урегулирания поземлен имот следва да бъде отменено и делото да се върне за ново разглеждане от Софийски градски съд. При новото разглеждане съдът следва да изслуша експертиза, която да установи пазарната стойност към 6.10.2012 г. на урегулирания поземлен имот и вилната сграда от 27 кв. м. в [населено място], местност "К. х." и да формира масата по чл. 31 ЗН при спазване правилата на посочената императивна правна норма. Ако формира извод, че запазената част е накърнена, съдът следва да намали универсалното завещателно разпореждане с математическа дроб, чийто числител е стойността на накърнената запазена част, а знаменателя е стойността на наследствената маса. При основателност на иска по чл. 30 ЗН ишците придобиват съответната част от активите и пасивите на наследството, съответна на дробта, с която е намалено завещанието и съдът следва да допусне делба на апартамент № 31, гараж № 11 и вилната сграда от 27 кв. м. ведно с принадлежащата ид. ч. от урегулирания поземлен (съставляващи принадлежност към вилната сграда по смисъла на чл. 98 ЗС).

**9. Когато публикации се осъществяват в определен период от време от медийни издания, собственост на различни лица, солидарна отговорност по чл. 53 ЗЗД ще възникне, ако темата на публикациите и съдържанието им е сходно и засяга едни и същи неимуществени блага на увредения, така че всяка от публикациите съпричинява настъпването на неделимата вреда. Ако темата на публикациите е различна или се засягат различни неимуществени блага на увредения, непозволените увреждания имат самостоятелен характер и всеки от деликвентите ще отговаря за причинените от него вреди.**

#### **чл. 53 ЗЗД**

**Решение № 206 от 7.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 4573/2022 г., II г. о., докладчик председателят Камелия Маринова**

Производството е по чл. 290 – чл. 293 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Д. Л. С. чрез пълномощника ѝ адвокат М. З. против решение № 261531 от 5.05.2022 г., постановено по гр. д. № 10179 по описа за 2020 г. на Софийски градски съд, с което след частична отмяна (относно солидарното осъждане на ответниците и размера на присъденото обезщетение) и частично потвърждаване (в отхвърлителната му част) на решение № 81239 от 3.05.2020 г. по гр. д. № 5334/2019 г. на Софийски районен съд

- "Селевкиди" ООД, гр. София е осъдено да заплати на Д. Л. С. на основание чл. 49 вр. чл. 45 ЗЗД сумата 2 600 лв., обезщетение за причинените ѝ неимуществени вреди от обиди и клеветнически твърдения, публикувани през периода 13.08.2015 г. - 26.11.2018 г. в "Клюки. бг", "Разкрития. ком" и "kliuki. Net", ведно със законната лихва от 28.01.2019 г. (депозирание на иска) до окончателното плащане;

- "Пик Нюз" ЕООД, гр. София е осъдено да заплати на Д. Л. С. на основание чл. 49 вр. чл. 45 ЗЗД сумата 1000 лв., обезщетение за причинените ѝ неимуществени вреди от обиди и клеветнически твърдения, публикувани през периода 17.06.2017 г. - 10.01.2019 г. в "rik. bg", "Ретро. бг", и в "Ретро", ведно със законната лихва от 28.01.2019 г. (депозирание на иска) до окончателното плащане;

- отхвърлени са предявените иски за разликата до присъдения от първоинстанционния съд размер от 6000 лв. и до претендирания размер от 24 900 лв.

"Селевкиди" ООД, гр. София и "Пик Нюз" ЕООД, гр. София не са подали отговор на

касационната жалба по реда и в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК.

С определение № 1940 от 3.07.2023 г., постановено по настоящото дело, е допуснато касационно обжалване на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса "по какви критерии се определя броя на деликтите и съответно наличието на солидарна отговорност по чл. 53 ЗЗД в хипотеза, в която претендираните вреди са причинени от няколко публикации, осъществени в определен период от време, от издания, собственост на различни лица" и на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса "за приложението на критерия "справедливост" по чл. 52 ЗЗД в хипотеза, в която претендираните вреди са причинени от няколко публикации с неидентично съдържание, осъществени в определен период от време, от издания, собственост на различни лица".

Данните по делото са следните:

Искът е бил предявен за солидарно осъждане на "Селевкиди" ООД, гр. София, "Пик Нюз" ЕООД, гр. София и "Спортал. бг" ЕАД, гр. София да заплатят обезщетение за неимуществени вреди от публикации в периода от 13.08.2015 г. до 10.01.2019 г. в посочени електронни и печатни медии, собственост на ответниците, на множество статии, съдържащи твърдения, които са неверни и накърняват доброто име и честта на ищцата. Солидарната отговорност се обосновава с оглед издаването на увреждащите публикации в един и същи период, наличието на идентичност в коментираните от различните издатели теми, а освен това в целокупния негативен ефект, кумулиращ едновременно усилия на ответниците да нанесат неморални вреди на ищцата.

Първоинстанционният съд е осъдил ответниците солидарно да заплатят обезщетение от 6000 лв. и е отхвърлил иска за разликата до претендираните 24 900 лв. Решението е било атакувано от ищцата в отхвърлителната му част с доводи, че определеното обезщетение е занижено; от ответника "Селевкиди" ООД, гр. София с доводи, че спрямо него не е доказан фактическият състав на неправомерното увреждане и ищцата да е търпяла емоционални болки и страдания като пряк резултат от цитираните публикации в "Клюки. бг", "Разкрития. ком" и "kliuki. Net" и от "Пик Нюз" ЕООД, гр. София с доводи, че липсват доказателства да е издател на вестник Ретро и сайта Ретро, а съответно няма пасивна легитимация и доводи относно обсъждането на доказателствата.

С молба с вх. № 5085537/01.07.2020 г., уточнена с молба с вх. 5092061/10.07.2020 г. Д. Л. С., е посочила, че оттегля въззивната жалба спрямо ответника "Спортал. бг" ЕАД, гр. София като иска въззивният съд да разгледа претенциите ѝ единствено спрямо "Селевкиди" ООД и "Пик Нюз" ЕООД и Софийски градски съд е прекратил производството по жалбата на ищцата в частта, с която е отхвърлен иска спрямо "Спортал. бг" ЕАД, гр. София.

Въззивният съд е приел за установено от ангажираните в хода на първоинстанционното производство преписи на статии и разпечатки от електронния регистър, че ответникът "Пик Нюз" ЕООД е собственик на сайтовете "pik. bg" и "retro. bg", както и на вестник "Ретро" съответно ответникът "Селевкиди" ООД е собственик на "Клюки. бг", "Разкрития. ком" и "kliuki.. net", а ответникът в първоинстанционното производство "Спортал. бг" ЕАД, който не е страна във въззивното производство е собственик на "HotNews. bg" и "Woman. bg". Безспорно е установено и че в периода от 13.08.2015 г. до 10.01.2019 г. са тиражирани в интернет пространството на страниците на електронните медии "Клюки. бг", "Разкрития. ком" и "kliuki.. net", "HotNews. bg" и "Woman. bg", "pik. bg", "retro. bg" и във вестник "Ретро" 20 на брой публикации, които касаят ищцата, доколкото в тях се съдържат твърдения, квалифицирани от нея като неправдиви и уронващи нейния авторитет в обществото. В някои от тях се съдържат твърдения за наличие на обтегнати, нездрави отношения между ищцата и бащата на нейното дете, други статии пък са озаглавени с привличащ четящия и внушаващо сензация заглавие, което компрометира доброто ѝ име.

Съдът е проследил е следната хронология на издадените статии:

На 13.08.2015 г. в "Клюки. бг" е публикувана статия със заглавие "Д. Л. се държи с мъжа си като с куче: Виж на какво го подлага!..." и извадка от съдържанието: "Всяка сутрин се чува как хърка навън. Явно не спят заедно с Д., но бива ли такова отношение към човека?! Да спи навън като някакво куче..." - споделят очевидци". На 21.06.2016 г. в електронната страница на същата медия е публикувана нова статия със заглавие "Шок: вижте какво се случва в дома на Д. Л. - истината потресе всички. ". Последващо е публикувана на 20.12.2016 г. пак в "Клюки. бг" статия със заглавие: "Колегите ѝ в bTV в ступор: Виж какво се случи с Д. Л. ! (истината ги потресе-още подробности). Статията от тази медия е публикувана и на 13.06.2017 г. със заглавие "Край на приказката: Д. Л. се раздели с американския продуцент!" и извадка от съдържанието: "Д. Л. се тресе от нерви. Д. Л. остана самотна майка", както и на 19.09.2017 г. със заглавие "Д. Л. крие срамно минало. С тези напъни станала водеща". Публикувана на 02.03.2018 г. в "Клюки. бг" е също статия със заглавие "Бомба: Л. У. на Д. Л. има друго семейство в Америка" и част от съдържанието: "Американският продуцент все още е женен и има дете от този брак. Макар отдавна да не е със съпругата си, той не се развежда, защото така ще трябва да се прости с половината от имуществото си, което се оценява на 59 млн. долара. Когато се запознал с Д. Л., той ѝ разкрил всичко това, а тя се съгласила да живее с него в грях. " "Все пак Д. се уреди добре, защото получава солидна издръжка от милионера. Така че не можем да я съжалим ни най-малко. " На 03.06.2018 г. в електронната страница "Клюки. бг" е издадена статия със заглавие: "Защо Д. Л. се раздели с мъжа си?.." Публикувана на 06.06.2018 г. в електронната страница "Клюки. бг" е статия със заглавие "Д. Л. си прибра палавия мъж "и извадка от съдържанието "Д. Л. прости на неверния си мъж". На 01.07.2018 г. в същата медия "Клюки. бг" е публикувана статия със заглавие "Д. Л. си търси нов мъж: Не е за вярване какво си причини за да го открие!" и извадка от съдържанието "Тя си направи корекции по лицето, от които сега ще си пати жестоко. " Публикувана на 26.11.2018 г. в електронната страница "Клюки. бг" е статия със заглавие "Американският съпруг би шута на Д. Л. ! (Сагата приключи-виж още)". Последната публикувана от тази медия е статия от същата дата и със заглавие "Свърши се: Съпругът на Д. Л. я напусна окончателно! (още подробности)". Общия брой на статиите, издадени от "Клюки. бг", чийто собственик е ответникът "Селевкиди" ООД, са 10.

На 14.06.2017 г. в електронната страница на "Разкрития. ком" е публикувана единствената статия от тази медия, също собствена на ответника "Селевкиди" ООД, със заглавие "Д. Л. не може да преживее раздялата с мъжа си (Виждат как ѝ се стъжни живота)" и съдържание: "Д. Л. е станала кълбо от нерви. След като съпругът ѝ продуцентът Л. У. я изостави заедно с дъщеря им, актрисата едва се побира в кожата си от яд. Американецът вдигнал щур скандал на жена си и си заминал за Щатите. Оттогава вече ще стане месец изобщо не се е обаждал поне да чуе как е дъщеря им."

На 15.06.2017 г. в електронната медия "kliuki.. net", отново притежавана от ответника "Селевкиди" ООД, е публикувана статия със заглавие "Д. Л. натирена от мъжа си (Продуцентът Л. У. я зарязва с детето им)" и извадка от съдържанието: "Д. Л. беше позорно натирена от мъжа си - американският продуцент Л. У.. Той се е върнал в родината си, като нито веднъж, вече седмица, не потърсил дъщеря си София. Без много обяснения и въпроси той се разделил със съпругата си. Водещата на съботно-неделния блок по Би Ти Ви не била на себе си от тогава. Тя бе забелязана нервно да влачи дъщеря си в София след себе си.

На 17.06.2017 г. в електронната страница "rik. bg" е публикувана статия със заглавие "Само в ПИК и РЕТРО "Д. Л. стана самотна майка. " По-късно на 01.10.2017 г. отново в "rik. bg" е публикувана втора статия, този път със заглавие "Само в ПИК и РЕТНО "Ето я голата Д. Л. като Мис Видин. Актрисата спечелила конкурса на Балкантурист чрез любовник". На 06.03.2018 г. в електронната медия "Ретро. бг" е публикувана статия със заглавие "Д. Л. с тайна дъщеря в Америка."

На 22.11.2018 г. във вестник "Ретро" е излязла от тираж статия със заглавие "Д. Л. напусна мъжа си!" и извадка от съдържанието "Сагата между Д. Л. и американския ѝ мъж Л. У. най-сетне приключила с окончателна раздяла. През последната една година двамата бяха в крайно обтегнати отношения, а за краха на връзката им се говореше от доста време.". След няколко месеца на 10.01.2019 г. отново във вестник "Ретро" е публикувана статия със заглавие "Д. Л. джигит на пътя" и извадка от съдържанието "Времето все не ѝ достигало... откакто с мъжа ѝ Л. У. се разделили".

Електронните медии "kliuki..net", "Разкрития.ком" и "Клюки.бг" са собственост на ответника "Селевкиди" ООД, което обстоятелство не е оспорено. Издадените от посочените медии, собственост на този ответник, статии са общо 12 на брой от общия брой процесни статии.

Електронните медии "rik.bg", "retro.bg" и вестник "Ретро" са собственост на ответника "Пик Нюз" ЕООД. Възражението на последния, че липсват доказателства за това обстоятелство, поддържано и във въззивната му жалба, се явява преклудирано, тъй като възражението, че не е пасивно легитимиран е депозирано след отговора по чл. 131, ал. 1 ГПК. Независимо от този извод въззивният съд е отбелязал, че възражението е и неоснователно, предвид ангажираните писмени доказателства пред СРС (л. 86 – 89) и новелата на чл. 7а, ал. 8 от Закона за задължителното депозиране на печатни и други произведения и за обявяване на разпространителите и доставчиците на медийни услуги. Общо издадените от тези медии статии, коментиращи ищцата Л., са 5 на брой.

Електронните медии "HotNews.bg" и "Woman.bg", издали общо 3 на брой от процесните статии, са собственост на участващия само в рамките на първоинстанционното производство ответник "Спортал.бг" ЕАД.

Въззивният съд е отчетел и събраните гласни доказателства.

Свидетелката А. Г. Т. е съседка и близка на ищцата, поради което има преки впечатления върху бита на същата. Споделя, че знае за публикувани "жълти статии" в периода 2015-2019 г., касаещи нейната близка. Уточнява, че същите били с негативно съдържание, като в тях се разказвало, че Д. Л. се разделила със своя партньор Л., което било в противовес с действителността и последните имали прекрасни отношения. Разказва, че писанията в медиите предизвикали напрежение в семейството на ищцата, като майка ѝ получила бъбречна криза, а баща ѝ вдигнал кръвно. Поддържа, че разгласената информация е невярна, тъй като Д. и Л. били прекрасно семейство, ищцата - отговорна и любяща майка и съпруга, а Л. – прекрасен баща. Споделя, че семейството никога не е живяло разделено, освен в случаите когато Л. работел в чужбина за седмица-две. Обяснява, че присъствала на разговори, в които на ищцата ѝ се налагало да обяснява на близки, приятели и колеги, че семейството не е разделено. Информацията в публикациите предизвикала нездрав сън у ищцата, изнервяла я до степен да се разплаква от безсилие, да се тревожи как всичко това ще се отрази на дъщеря ѝ. Ограничила социалните си контакти.

Свидетелят Ч. Н. е журналист и е пряко свързан в своята работа с издаването на вестник "Ретро". Признава, че във вестник "Ретро" са публикувани статии във връзка с ищцата. По негова информация, всичко описано в тях отговаря на истината, като източниците били чужди. Обяснява, че всяка медия подбира информация, която би предизвикала интерес у четящия, но същата подлежи на проверка досежно истинността ѝ, в това число и чрез директен контакт с хората, за които се отнася съответния публицистичен материал. В случая признава, че не е звънял на г-жа Л., а освен това не знае някой друг от неговия екип да го е направил. Споделя какъв е начинът на изготвяне на материал за статия, като при препечатване от друга медия се предполагало, че препечатаното отговаря на истината. Понякога информацията се проверявала, друг път – не, като проверката се изразява в позвъняване на медията, от която изхожда първичната информация. Накрая, тъй като информационният поток бил много богат, било

невъзможно всяка информация да се проверява.

При така възприетите факти въззивният съд е посочил, че причинени вреди от изнесена от журналист информация, е основание за ангажиране отговорността на издателя на изданието по реда на чл. 49 ЗЗД. Отговорността се носи от издателя на изданието, както при известен автор на изнесената информация, така и при неизвестен такъв. Издателят на изданието носи отговорност за верността на написаното, както и за това, че то е резултат от добросъвестно журналистическо разследване. Свободата на словото се разпростира до пределите, след които вече засяга други конституционни ценности, каквито са доброто име и правата на други граждани. (за този извод съдът се е позовал на практиката на ВКС по решение № 147/18.03.2011 г. по гр. д. № 1640/2010 г. на ВКС, IV-то г. о. и решение № 404/13.07.2010 г. по гр. д. № 907/2009 г. на ВКС, III-то г. о.). На проверка на истинност подлежат фактическите твърдения, те могат да доведат до ангажиране на отговорността на автора им, съответно на издателя по реда на чл. 49 от ЗЗД. Мненията и оценките не подлежат на проверка за вярност – те могат да доведат до отговорност по чл. 45 съответно по чл. 49 от ЗЗД, само ако представляват обида. (така решение № 85/23.03.2012 г. по гр. д. № 1486/2011 г. на ВКС, IV-то г. д.).

Посочил е и че още в депозирания по реда на чл. 131, ал. 1 ГПК отговор ответниците "Селевкиди" ООД и "Пик Нюз" ЕООД са възразили срещу солидарната отговорност, която се твърди да е налице в случая.

Приел е, че съобразно константната съдебна практика, когато повече издатели са публикували по едно и също време или в близък интервал от време (ВКС приема близък да е интервалът между около един месец), идентични по съдържание публикации, съдържащи обидни, клеветнически и засягащи личността твърдения, те носят солидарна отговорност за възмездяване на вредите. В производството по иска за обезщетение за причинените вреди съдът не е длъжен да изследва съотношението между вината на съпричинителите, тъй като съгласно чл. 53 ЗЗД те отговарят солидарно, а съгласно чл. 122, ал. 1 ЗЗД кредиторът може да търси изпълнение на цялото задължение от всеки от солидарните длъжници. Съотношението на вината е предмет на иска по чл. 127 ЗЗД, където предмет на делото са вътрешните отношения между длъжниците - така е прието в решение № 253 от 29.01.2014 г. по гр. д. № 1251/2012 г., III г. о. на ВКС.

Съставът на Софийски градски съд е приел, че в настоящия случай не може да се застъпи тезата за наличие на солидарна отговорност между ответниците – собственици на медии, издали процесните 20 броя статии. На първо място ответните дружества са издавали статии, но не интензивно една след друга, а в един изключително продължителен във времево отношение период, с големи интервали от време между самите публикации. Ответникът "Селевкиди" ООД чрез "Клюки. бг" е издал статии съответно на 13.08.2015 г., на 21.06.2016 г., на 20.12.2016 г., на 13.06.2017 г., на 19.09.2017 г., на 03.06.2018 г., 06.06.2018 г., 01.07.2018 г. и 26.11.2018 г. "Разкрития. ком", собственост на същия ответник, издава статия на 14.06.2017 г., а "kliuki.. net" е издал статия на 15.06.2017 г. На свой ред ответникът "Пик Нюз." ЕООД е издал статии на следните дати: 17.06.2017 г., чрез електронната си медия "pik. bg", съответно на 06.03.2018 г., чрез електронния сайт "retro. bg", а чрез печатното издание на вестник "Ретро" е публикувал статия на 22.11.2018 г. и на 10.01.2019 г. С оглед изключително дългия период от време който е изтекъл между публикуването на по-голямата част от процесните статии, съдът е счел, че не може в случая да се касае за "близък интервал от време" на издаване между публикуваните материали, а още по-малко може да се говори за "едно и също време" на издаването им, предвид което и не следва да се застъпва становището, че с публикуването на статиите, които по естеството си представляват различни деяния, доколкото всяка статия представлява отделен деликт, се постига един и същ противоправен резултат, респективно еднакви по характер и интензитет вреди (определение № 12/05.01.2018 г. по гр. д. № 2826/2017 г. на ВКС, 3 гр. отд.).

Като допълнителен аргумент за липсата на солидарна отговорност въззивният съд е отчетел отсъствието на абсолютна идентичност в изложената информация във въпросните статии, доколкото, макар в по-голямата си част те да се фокусират върху семейното щастие на ищцата в съвместния ѝ живот с човека до нея – бащата на детето ѝ, то са налице и редица други твърдения, които се споменават епизодично и не от двамата ответници – напр. касателно поведението на ищцата на пътя като "джигит" (вестник "Ретро"), изнесените факти за спечелване на титла за красота в конкурс "Балкантурист" във Видин (страницата на електронната медия "pik. bg"). Посочил е, че прави впечатление, че публикациите в медиите (в това число и електронни и печатното издание на вестника), притежавани от ответника "Пик Нюз" ЕООД, се отличават от тези, издадени на страниците на електронните медии, собствени на другия ответник "Селевкиди" ООД, с остротата на изказа и използването на обидни епитети и позорящи внушения. Поради разликата и в деликтното поведение липсва единност на вредоносния резултат и причиняването му от неколцина. Това е така, доколкото наличието и на други негативни публикации, на други издатели не във всички случаи обуславя приложението на чл. 53 ЗЗД (в този смисъл определение № 86 от 9.03.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3872/2021 г., II г. о.).

Съдът е приел, че ответникът "Селевкиди" ООД в много интензивна форма е реализирал генералния деликт (непозволеното увреждане) – публикувал множество статии чрез своите електронни медии с информация, засягаща ищцата, тъй като издадените от него статии са най-много като брой – общо 12 от всички процесни 20. Ответникът "Пик Нюз" ООД е издал едва 5 от общият брой на процесните статии, станали известни на обществото. За сметка на последното, в две от своите статии ответникът "Пик Нюз" ЕООД изразил критично отношение към ищцата по повод некоментирани от другия ответник "Селевкиди" ООД обстоятелства, а именно качествата ѝ във връзка с управлението на и относно спечелването далеч във времето на конкурс за красота чрез отношения с възрастен, но за сметка на това влиятелен мъж.

Въззивният съд е посочил, че подобен паралел е нужен при разделна отговорност на ответниците, тъй като следва да се разграничи приносът на всяка една статия, публикувана от съответната медия, собствена на единия от двамата ответници, поотделно в общите вреди.

Посочил е и че за да е налице в конкретния случай противоправно действие на служителите на двамата ответници, е необходимо чрез своите действия в статиите да са публикували неверни обстоятелства и тези обстоятелства да опозоряват личността на ищцата, т. е. да са осъществили съставите на обидата и клеветата. Неверни обстоятелства са тези, за които се твърди, че са се осъществили, а те не са (или обратното), или пък са се осъществили, но не по твърдения начин. Легална дефиниция на понятията "обида" и "клевета" се съдържа съответно в чл. 146 НК, чл. 148 НК и чл. 147 НК. Обида е налице, когато извършителят каже или извърши нещо унижително за честта и достойнството на друго в негово присъствие. Обидата може да бъде нанесена чрез разпространяването ѝ чрез печатно произведение или по друг начин. Клеветата представлява разгласяване на позорно обстоятелство за друго или приписване на престъпление, което също може да бъде разпространено чрез печатно произведение или по друг начин.

Посочил е и че за вярност могат да бъдат проверявани само твърденията за конкретни факти, разпространени с печатно произведение, доколкото позорят адресата. Но и в този случай издателят не носи отговорност, ако позорящите факти са верни. Не подлежат на проверка за вярност оценъчни съждения-такива съждения съставляват коментар на фактите. Разпоредбата на чл. 39, ал. 1 от Конституцията на Република България прокламира правото на всеки да изрази мнение и свободно да го разпространи - писмено или устно, чрез звук или изображение. Ако това право не се използва, за да се увреди доброто име на друго (ал. 2), изразяването и разпространяването на мнение не е

противоправно. Поради това всякакви твърдения и оценки за дадена личност могат да се разпространяват свободно, ако не засягат честта и достойнството ѝ. Ако се касае за лице, чието име се коментира или се предполага във връзка с обществен въпрос, свързан с неговия пост, дейност или занятие, изразяването на мнения с негативна оценка, които са във връзка с този пост, дейност или занятие, не съставлява противоправно поведение (в т. см. решение № 204 от 12.06.2015 г. по гр. д. № 7046/2014 г. на IV ГО на ВКС).

С оглед тези уточнения въззивният съд е разгледал съдържанието на процесните публикации и е преценил онези, в които се съдържат твърдения за факти, позорящи личността на ищцата. В публикациите в електронните медии, притежавани от "Селевкиди" ООД е счетено, че това са: "Д. Л. се държи с мъжа си като с куче: Виж на какво го подлага!..." и извадка от съдържанието: "Всяка сутрин се чува как хърка навън. Явно не спят заедно с Д., но бива ли такова отношение към човека?! Да спи навън като някакво куче...", "Край на приказката: Д. Л. се раздели с американския продуцент!" и извадка от съдържанието: "Д. Л. се тресе от нерви. Д. Л. остана самотна майка", "Бомба: Л. У. на Д. Л. има друго семейство в Америка" и част от съдържанието: "Американският продуцент все още е женен и има дете от този брак. Макар отдавна да не е със съпругата си, той не се развежда, защото така ще трябва да се прости с половината от имуществото си, което се оценява на 59 млн. долара. Когато се запознал с Д. Л., той ѝ разкрил всичко това, а тя се съгласила да живее с него в грях.", "Защо Д. Л. се раздели с мъжа си?..", "Д. Л. си прибра палавия мъж" и извадка от съдържанието "Д. Л. прости на неверния си мъж", "Американският съпруг би шута на Д. Л. ! (Сагата приключи-виж още)", "Свърши се: Съпругът на Д. Л. я напусна окончателно! (още подробности)" "Д. Л. не може да преживее раздялата с мъжа си (Виж как ѝ се стъжни живота)" и съдържание: "Д. Л. е станала кълбо от нерви. След като съпругът ѝ продуцентът Л. У. я изостави заедно с дъщеря им, актрисата едва се побира в кожата си от яд. Американецът вдигнал шур скандал на жена си и си заминал за Щатите. Оттогава вече ще стане месец изобщо не се е обаждал поне да чуе как е дъщеря им.", "Д. Л. натирена от мъжа си (Продуцентът Л. У. я зарязва с детето им)" и извадка от съдържанието: "Д. Л. беше позорно натирена от мъжа си - американският продуцент Л. У.. Той се е върнал в родината си, като нито веднъж, вече седмица, не потърсил дъщеря си София. Без много обяснения и въпроси той се разделил със съпругата си. Водещата на съботно-неделния блок по Би Ти Ви не била на себе си от тогава. Тя бе забелязана нервно да влачи дъщеря си в София след себе си."

Доказателства, че изнесените факти в тези публикации са верни не са ангажирани по делото. Напротив от показанията на свидетеля Т. се установя, че Л. има хармонични отношения с бащата на детето си, че двамата "никога не се били разделяли и никога не са живеели разделено", двамата не са били в лоши отношения, не го е гонила, винаги са живеели в едно жилище, но той пътувал често, когато снимал филми. Тези показания са дадени в резултат на преки впечатления, взаимно се допълват и не съдържат противоречия, а освен това не са опровергани от други доказателства. Същите установяват, че информацията, че Д. Л. се е разделила с Л. У. е невярна.

Съдът е приел за неоснователно възражението на "Селевкиди" ООД, че изнесената информация представлява позоваване на друга публикация от по-рано и от чужд произход. В публикациите на електронните страници на "Клюки. бг", "Разкрития. ком" и "kliuki.. net" никъде не е отразено, че изявлението в статията е чуждо, а не на автора ѝ и за верността му отговаря той, респ. издателят.

В публикациите на горецитираните електронни медии се изнася както невярната информация относно личния живот на ищцата за раздялата с бащата на детето ѝ, така и се правят негативни внушения относно нейната личност чрез изразите "нервно влачи дъщеря си", "Д. Л. е станала кълбо от нерви", "Д. Л. си търси нов мъж", както и с това, че "Когато се запознал с Д. Л., той ѝ разкрил всичко това, а тя се съгласила да живее с него в грях. Все пак Д. се уреди добре, защото получава солидна издръжка от милионера. Така че не



можем да я съжалим ни най-малко". С тези статии последователно се навлиза без основание в личния живот на ищцата, тъй като се изнася невярна информация за раздяла с бащата на детето ѝ, и на следващо място, в статиите е изграден образ на жена с нисък морал, която изневерява на бащата на детето си, което поведение е укоримо от морална гледна точка, няма етично отношение и е меркантилна.

Съдът е направил извод, че с изнесената невярна информация относно личния и семейния живот на ищцата, както и позоряща я такава, е осъществен деликт, за който ответникът "Селевкиди" ООД отговаря. Допълнителен аргумент за този извод, съдът е намерил в обстоятелството, че дружеството е премахнало всички 12 на брой статии от съдържанието на своите медии, веднага щом е установило, че срещу него е заявена претенция пред граждански съд от страна на Д. Л.. Счел е, че това обстоятелство логически навежда, че разказаното в статиите и представената в тях информация е от естество да ангажира отговорността на съответната медия, предвид което и своевременно са взети мерки същата да бъде недостъпна. Обосновано е прието в първоинстанционния съдебен акт, че премахването на процесните статии на един по-късен етап не освобождава ответника от неговата отговорност. Нещо повече, в практиката си ВКС застъпва становището, че дори издаването на така наречените "статии-опровержение", каквито в случая липсват, не освобождава от отговорност виновните (така прието в решение № 224/14.03.2019 г. по н. д. № 1033/2018 г. ВКС).

По отношение на публикациите от вестник "Ретро" и двата сайта "pik. bg", "retro. bg", притежавани от ответника "Пик Нюз" ЕООД, се установява, че информацията, която същите разпространили също е от естество да предизвика негативни характеристики в образа на ищцата. Счетено е, че този извод се подкрепя от следните заглавия: "Д. Л. стана самотна майка. ", "Само в ПИК и РЕТРО "Ето я голата Д. Л. като Мис Видин. Актрисата спечелила конкурса на Балкантурист чрез любовник", "Д. Л. с тайна дъщеря в Америка. ", "Д. Л. напусна мъжа си!" и извадка от съдържанието "Сагата между Д. Л. и американския ѝ мъж Л. У. най-сетне приключила с окончателна раздяла. През последната една година двамата бяха в крайно обтегнати отношения, а за краха на връзката им се говореше от доста време.", "Д. Л. джигит на пътя" и извадка от съдържанието "Времето все не ѝ достигало... откакто с мъжа ѝ Л. У. се разделили".

Съдът е посочил, че тези заглавия, част от 5-те издадени от "Пик Нюз" ЕООД публикации, в своята съвкупност съдържат обобщения на твърдения за факти от обективната действителност – че ищцата се е разделила с мъжа до себе си, който освен това е и баща на дъщеря ѝ; че същият е избягал при другото си семейство в САЩ; че не проявява никакъв интерес нито към ищцата, нито към общото им дете; че дори не се обажда да ги чуе как са. Д. Л. е представена в светлина на нестабилна психически личност след описаната раздяла с американския продуцент. В статиите се съдържат описателни разкази за това как ищцата страда по изгубения си мъж. Тя е представена като изнервена, изтощена и изморена от това, което ѝ се е случило, жена, която дори няма търпението да гледа собственото си дете и се държи с него грубо и недодялано. Наред с това еднократно се споменава още, че ищцата се държи като "джигит" на пътя, "влачи" нервно след себе си дъщеря си, а отделно, че ищцата се сдобила с титла в конкурс за красота не по регламентирания ред, а по повод общуването ѝ с по-възрастен мъж, който успял да окаже влияние в избирането на най-красивата претендентка в кастинга.

Счел е, че разказаното в статиите за раздяла между водещата и бащата на детето ѝ не може да се квалифицира нито като обидно, още по-малко като клеветническо. Разпространените пред гражданите проблеми в личните отношения между ищцата и бащата на детето ѝ, раздялата помежду им, непристойното отношение от нейна страна и negliжиране нуждите на дъщеря ѝ, така и по отношение изнесения неморален начин на сдобиване с титлата в конкурс за красота, обаче съдът е приел, че в своята съвкупност и като общо внушение в един значителен период от време (повече от 2 години) са от

естество да zlepоставят ищцата. Това е така, защото наличието на приписаното ѝ емоционално нестабилно състояние, в това число и по отношение на собствената ѝ рожба е морално укоримо. Отделно, приписването на неверния факт на шофирането като "джигит", доколкото няма ангажирани от ответната страна доказателства в посока неспособност на ищцата да управлява надлежно своя лек автомобил, е не само унизително за честта и достойнството на ищцата, но е и обществено позорящо, доколкото на такова поведение не само се гледа с недобро око, но е и забранено. Горното е вярно и касателно изнесената информация, че ищцата в миналото се е сдобила с титла от конкурс за красота не само по нечестен, а и по неморален път – чрез контакти с "любовник".

Съдът е отчетел, че по делото не са ангажирани доказателства за верността на изнесените в публикациите от медиите на "Пик Нюз" ЕООД zlepоставящи ищцата факти, нито че оповестяването им е резултат от добросъвестна проверка, а в тежест на ответната страна по иска е било да го направи по делото. Противното не следва и от самите публикации, поради което по делото не е установено, че изнесената информация е вярна. Дори свидетелят Н., журналист във вестник "Ретро" и в сайта с идентично наименование, сам признава, че предвид обема информационен поток, който се тиражира в тези среди, е много трудно всеки факт да бъде неминуемо проверен касателно неговата правдивост. Нещо повече, същият признава пред съда, че доколкото му е известно никой не е търсил ищцата, за да се увери, че изнесеното в медийното пространство отговаря на действителното положение, като сам също не направил опит да намери г-жа Л., респективно да установи дали разказаното пред обществото е истина или не.

В обобщение съдът е приел, че публикациите на вестник "Ретро" и двата сайта "rik.bg" и "retro.bg" съдържат твърдения за zlepоставящи ищцата факти, поради което по делото е установено, че с разпространяването им е проведено противоправно поведение от страна на служители на "Пик Нюз" ЕООД по смисъла на чл. 45 ЗЗД, за което отговорност носи ответното дружество - юридическо лице като собственик на медии, в това число и електронни такива.

Съдът е посочил и че е вярно (същото се извежда и от разпита на свидетеля Н.), че житейски не е логично да се очаква от ответниците да докажат всички обстоятелства, коментирани в публицистичните материали. Последното е вярно, доколкото всеки би си дал сметка, че установяването на тези факти би отнело на първо място немалко време, а освен това повечето от тях са от личен характер, което неимоверно много би затруднило разкриването им, още повече доказването им. При все това обаче, в тежест на ответните дружества е било да ангажират в хода на процеса доказателства, от които за съда да се създаде поне съмнение, хипотетична възможност описаното в статиите да е вярно. Всякакви доказателства в горепосочения смисъл липсват по делото, като такива не са ангажирани и пред въззивната инстанция.

При определяне размера на обезщетението въззивният съд е посочил, че е установено, че Д. Л. е изживяла стрес, душевно беспокойство и нематериални вреди в един значителен по продължителност период. Последното обстоятелство без всякакво съмнение се отразява и върху интензитета на преживяното, доколкото с времето усещането за вътрешно непримирение с изписаните опозоряващи твърдения, се е засилвало. Не следва да бъде пренебрегван и фактът, че ищцата е медийно известна личност, което неминуемо превръща същата в разпознаваемо за обикновения гражданин лице, но за сметка на това натоварва личността с бремето да мисли винаги как поведението и действията ѝ ще бъдат възприети от околните, да се старае да се хареса, да бъде модел и еталон за подражание. Последното безсъмнено трудно би постигнато при наличие на върлуващи в електронното пространство сензации от характер на процесните, като това на свой ред привнася усещане за допълнително бреме у засегнатото лице.

Съобразил е и разпространението на публикацията до широк кръг лица, включително на работно място на ищцата, сред съседи, познати и близки роднини, както и спецификата

на изнесените факти – разваляне на най-съкровени в интимен план отношения – тези със съпруга и собственото ти дете. Последните се отразяват на личните блага на засегнатия в степен, по-висока от обичайната. Освен това, предвид че ищцата е личност небезизвестна на обществото, достатъчно е наличието дори и на хипотетична възможност публикацията да доведе до притеснения у нея за професионалното ѝ развитие и за репутацията ѝ на добър професионалист. Приел е обаче, че претърпените от ищцата неимуществени вреди не могат да се остоят на претендираното от нея, доколкото последната като лице в медийния бранш следва да е свикнала да бъде "под прожекторите" и обект на засилено внимание и интерес от околните, като сама е избрала своя професионален път, отчитайки и негативните аспекти, с който същият е свързан.

Предвид приетото от съда по-голямо участие в нанасянето на неимуществени вреди от страна на "Селевкиди" ООД (издадени значителен брой статии, макар и през не кратък период от време – общо 12 статии от притежаваните от този ответник електронни медии, е счетено, че отговорността за обезщетението, което следва да овъзмезди ищцата, следва в по-значителна степен да се възложи в тежест именно на това дружество. Предвид ангажираните в хода на процеса доказателства и фактът, че твърденията за колапс в отношенията на ищцата с бащата на детето ѝ, допълнително обрисувани с множество детайли, предмет на разглеждане в статиите на ответника "Селевкиди" ООД предопределят последният да плати на Д. Л. сума в размер на 2600 лева, съизмерими с нанесените от него вреди от нематериален характер.

Другият ответник "Пик Нюз" ООД е публикувал едва 5 на брой статии в споменатия в решението период от време. За сметка на това следва да бъде подчертано обстоятелството, че този ответник чрез притежаваните от него медии в публикациите си е бил дързък в констатациите, дотам, че да публикува информация как ищцата е спечелила конкурс за красота посредством лични контакти с възрастен мъж, притежаващ влияние върху журито на конкурса. Наред с това последният ответник е окачествил ищцата като шофьор "джигит" на пътя, което по сила на внушението се характеризират с доста по-осезаем интензитет от останалите публицистични материали. Счетено е, че ответникът "Пик Нюз" ООД следва да отговаря за сума в размер на 1 000 лева, представляваща обезщетение за нанесените на ищцата неимуществени вреди в резултат от публикуваните от него статии.

По основанията за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса: по какви критерии се определя броя на деликтите и съответно наличието на солидарна отговорност по чл. 53 ЗЗД в хипотеза, в която претендираните вреди са причинени от няколко публикации, осъществени в определен период от време, от издания, собственост на различни лица:

Въпросът е свързан с критериите, по които се преценява наличие на солидарна отговорност по чл. 53 ЗЗД в хипотеза като настоящата.

В общата теория на правото деликтът се определя като действие (бездействие), при което виновно са причинени вреди другиму. Деликтът може да бъде причинен от едно действие (бездействие) или от поредица действия, които в съвкупност водят до вредоносния резултат. Дали публикации в медиите или разпространени от медиите изявления съставляват един или няколко деликта зависи от фактите по конкретния случай. Във всички случаи обаче, когато медийните издания са собственост на различни лица и е налице противоправно поведение на служители на всяко от изданията, е налице повече от един деликт (служителите във всяка от медиите осъществяват деликт, за който съответния възложител-издател носи гаранционно-обезпечителната отговорност по чл. 49 ЗЗД).

Възникването на солидарната отговорност по чл. 53 ЗЗД е обусловено не от броя на деликтите, а от съпричиняване на вредата. Съпричиняване на вредата от деликвентите е налице не само при съизвършителство, но и когато деликвентите не знаят, че причиняват вреда съвместно с други лица. Релевантно е дали е налице неделима вреда, която се намира в причинна връзка с действия или бездействия на две или повече лица. Според

правната теория достатъчно е деянието на всеки от съпричинителите да представлява част от верижния процес на увреждането, да е налице фактически единен в пространствено и времево отношение процес, който се състои от самостоятелни непозволені увреждания (П. Г., "Деликтно право", издателство "Фенея", 2007 г.). За характеристиката "съпричиняване на вредата" няма изискване за едновременност на действията на всички деликвенти или извършването им в кратък период от време. Нормата на чл. 53 ЗЗД не поставя никакви допълнителни ограничения и изисквания за пасивната солидарна отговорност в аспекта на вредата, освен тя да е причинена от няколко лица. Съдържанието на самото причиняване е конкретен въпрос във всеки отделен случай и се подчинява единствено на критерия за причинноследствената зависимост между деликтното действие или бездействие на деликвентите и настъпилата вреда.

Когато публикации се осъществяват в определен период от време от медийни издания, собственост на различни лица, солидарна отговорност по чл. 53 ЗЗД ще възникне, ако темата на публикациите и съдържанието им е сходно и засяга едни и същи неимуществени блага на увредения, така че всяка от публикациите съпричинява настъпването на неделимата вреда.

Ако темата на публикациите е различна или се засягат различни неимуществени блага на увредения, непозволените увреждания имат самостоятелен характер и всеки от деликвентите ще отговаря за причинените от него вреди.

По основаниято за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса: за приложението на критерия "справедливост" по чл. 52 ЗЗД в хипотеза, в която претендираните вреди са причинени от няколко публикации с неидентично съдържание, осъществени в определен период от време, от издания, собственост на различни лица.

Обезщетението се определя според критериите, разяснени с ППВС № 4/1968 г. съобразно конкретните факти и обстоятелства, личността на увредения, субективните му негативни преживяване, отражението върху социалната сфера на общуване и работа, контактите и взаимоотношенията със семейството и близките му и други подобни обстоятелства, видът на противоправното действие – дали е клевета или обида и тежестта му с оглед общоприетите норми на етика и морал, обемът на обществения отзвук, стандарта на живот и пр. Когато деликвентите са солидарно отговорни съгласно чл. 53 ЗЗД не се изследва съотношението между вината на съпричинителите. В този смисъл е и практиката на ВКС по решение № 253 от 29.01.2014 г. по гр. д. № 1251/2012 г., III г. о.

В хипотеза когато е налице съпричиняване на вредата по смисъла на чл. 53 ЗЗД, но искът е предявен само спрямо някой или някои от солидарно отговорните деликвенти, при преценка размера на обезщетението, което дължат ответниците по конкретното дело, съдът следва да отчете и налични данни, че част от солидарното задължение вече е погасено, чрез присъждане на обезщетение по друго дело против друг или други от солидарните длъжници, съпричинили неделимата вреда. Пасивната солидарност по чл. 53 ЗЗД е уредена в полза на кредитора и предполага реализиране на отговорността в един процес. Когато кредиторът обаче предпочете да предяви отделни иски спрямо деликвентите, съпричинили вредата, всеки от тях може да прави общите възражения, както и възражението, че част от задължението е погасено от друг солидарен длъжник, а съдът следва и служебно да вземе предвид последното. Без отчитане на това обстоятелство би се достигне до неколkokратно обезщетяване на една и съща вреда.

По основателността на касационната жалба:

Касаторката е оспорила правните изводи на съда относно липсата на съпричиняване на вредата от ответниците и относно размера на определеното обезщетение, а ответниците "Селевкиди" ООД, гр. София и "Пик Нюз" ЕООД, гр. София не са подали отговор на касационната жалба и следователно в касационното производство не се оспорва възприетата от въззивния съд фактическа обстановка, а именно: датата на публикуване и съдържанието на 12 броя статии в медийните издания, собственост на "Селевкиди" ООД,

гр. София и 5 броя в медийните издания, собственост на "Пик Нюз" ЕООД, гр. София, в които е изнесена невярна информация за личния и семейния живот на ищцата по обиден и позорящ начин, внушаващ образ на жена с нисък морал, която изневерява на бащата на детето си, макар че се възползва от материалните облаги, които ѝ носи връзката им, психически нестабилна личност, negliжираща детето си и нарушаваща законови и морални норми, като всички статии (включително и трите статии в издания, собственост на "Спортал. бг" ЕАД, гр. София, спрямо когото първоинстанционното решение е влязло в сила) са разпространени в периода 13.08.2015 г. – 10.01.2019 г.

При възприетите от въззивния съд факти основателен е доводът в касационната жалба за неправилност на извода на съда, че ответниците не носят солидарна отговорност за причинените чрез публикациите неимуществени вреди. Въззивният съд неправилно е приложил нормата на чл. 53 ЗЗД. Касае се за няколко деяния, за всяко от които ответниците носят гаранционно-обезпечителната отговорност по чл. 49 ЗЗД. Деянията са идентични – изнасяне на невярна информация за личния и семейния живот на ищцата по обиден и позорящ начин – и със сходна тематика и съдържание, като злепоставящите твърдения и уронващи честта и достойнството обиди са поднесени по един скандален начин. Всяко от тези деяния е кумулирало претърпените от ищцата неимуществени вреди – засягане на честта, достойнството и доброто ѝ име и изживените обида, притеснения и стрес. Не може да се направи разграничение на причинените от всяка публикация вреди, тъй като отделното деяния сами по себе си може и да не са от естество да предизвика сериозни и/или продължителни във времето негативни последици, но кумулативния ефект от тях има много по-голямо отражения в емоционалната и психична сфера на увредения. Затова вредата се явява неделима и ответниците на основание гаранционно-обезпечителната отговорност по чл. 49 вр. чл. 45 ЗЗД и с оглед нормата на чл. 53 ЗЗД отговарят солидарно спрямо ищцата за обезщетяване на вредата.

Основателни са и доводите в касационната жалба, че съдът неправилно е приложил чл. 52 ЗЗД и не е отчетел всички релевантни обстоятелства. Показанията на свидетелката Т. установяват как изживените обида, притеснения и стрес от изнесената в публикациите невярна информация и злепоставящи твърдения, достигнала до широк кръг хора, включително до семейния, приятелски и професионален кръг, са се отразили на ищцата – познати и колеги непрекъснато я питали дали информацията в публикациите е вярна и ищцата трябвало да обяснява и отрича; същите въпроси отправяли и родителите ѝ; силно се притеснявала тази информация да не достигне до детето ѝ, но все пак то задало въпрос дали ще се раздели с баща му; за да избегне подобни разговори ограничила социалните си контакти и спряла да излиза, като с партньорът ѝ и баща на детето ѝ се затворили в къщи; силно се разстройвала при прочит на публикация; станала нервна, избивало я на плач, от непрекъснатото притеснение станала "кълбо от нерви", непрекъснато споделяла, че не може да спи.

При определяне размера на обезщетението следва да се отчете и че ищцата по професия е актриса и през процесния период е, една от водещите на сутрешно ток шоу предаване "Всяка събота и неделя" по ефирна телевизия БТВ, т. е. е известна в обществото личност. Неправилно обаче съдът е приел, че това е основание за присъждане на по-ниско обезщетение, тъй като ищцата е лице от медийния бранш и следва да е свикнала да бъде "под прожекторите" и обект на засилено внимание и интерес от околните, като сама е избрала своя професионален път, отчитайки и негативните аспекти, с които същият е свързан. Действително като известна в обществото личност, ищцата следва да търпи завишения интерес, който се проявява към професионалните и обществените ѝ изяви, както и към личния живот. Допустимата по-голяма намеса в частноправната ѝ сфера обаче се определя от границите, визирани в чл. 39, ал. 2 и забраната за злоупотреба с права съобразно чл. 57, ал. 2 от Конституцията на Република България. Когато свободата на словото се упражнява превратно, чрез изнасяне на неистинска информация за личния и

семеен живот и с обидни и позорни внушения за личността на увреденото лице със създаваната цел да се увредят честта, достойнството и доброто му име или чрез пренебрегване на тези последици от деянието, завишените изисквания към публичните личности да търпят по-голяма намеса в частноправната им сфера се явяват неотнормирани. Както и всеки друг правен субект и публичните личности не следва да понасят непровокирано от тяхно действие или изявление медийно разпространение на неистинска информация за техния личен и семеен живот, поднесена по скандален начин с обидни и злепоставящи внушения относно техния морален облик.

При определяне размера на обезщетението следва да се отчете, че вредата е причинявана с многобройни публикации, предназначени да достигнат до неограничен кръг читатели в продължителен период (около три години и пет месеца), като всяка следваща публикация е натрупвала (кумулирала) към интензитета на негативните изживявания и чувството на безсилие да се спре публикуването на обидна и/или позоряща невярна информация за личните й семейни отношения и поведението й в или извън дома.

При определяне размера на заместващото обезщетение за причинените неимуществени вреди следва да се отчете и тежестта на деликтното поведение – разпространение по скандален начин на невярна информация за личния и семеен живот на ищцата, създаваща й образ на неморална, преследваща единствено финансова изгода, психично неустойчива, включително и в отношението си към детето й и то единствено с цел да се уронят честта, достойнството и доброто й име (в нито една от публикациите изнесената информация не е свързана с общественозначим въпрос, във връзка с който да е разпространена) или при пряко пренебрегване на причиняваните вреди, което обуславя извод за наличие на създавана злоупотреба с правото на свобода на словото (от показанията на свидетелите Т. и Н., работещ във вестник "Ретро", се установява, че нито един от авторите на разпространените статии не е направил опит да се свърже с ищцата, за да провери достоверността на изнасяната информация за семейния й живот).

Отчитайки тези обстоятелства съдебният състав определя обезщетение за причинените неимуществени вреди (притеснения и страх, че обидната, позоряща и невярна информация става достояние на неограничен кръг хора, които въз основа на нея формират мнението си за личността на ищцата, прякото отражение върху ежедневието й, довело до ограничаване на социалните контакти извън професионалните и затваряне в дома й, непрекъснатото опровергаване истинността на разпространяваната информация при разговори с познати, приятели и родителите на ищцата, страхът невярната информация да не достигне до детето й и как това може да му се отрази, чувството на безсилие да спре публикациите в медийното пространство на тази тема, всички търпени в процесния период около три години и пет месеца, като всяка следваща публикация е засилвала натрупаното нервно напрежение и интензитета на негативните емоции) в размер на 20 400 лв. (вредите не могат да бъдат обезщетени с определяне на обезщетение за всяка отделна публикация в определен размер и сумирането в обща сума).

При преценка отговорността на ответниците "Селевкиди" ООД, гр. София и "Пик Нюз" ЕООД, гр. София, спрямо които е висящо настоящото производство, следва да бъде отчетено и обстоятелството, че вредата е съпричинена не само от тях, но и от "Спортал. бг" ЕАД, гр. София (спрямо което дружество първоинстанционното решение е влязло в сила и с което ищцата е сключила споразумение за заплащане на сумата 2400 лв.), както и че в касационната жалба е налице позоваване на влязло в сила решение № 984 от 26.08.2021 г. по гр. д. № 3612/2020 г. на Апелативен съд-София, с което "Хот Арена" ООД, гр. София, Издателска къща "Марица" ООД, гр. Пловдив и "168 часа" ЕООД, гр. София са осъдени солидарно да заплатят на ищцата обезщетение за неимуществени вреди в размер на 8000. 00 лв., в резултат на деликтни дейния, идентични с тези по настоящия спор, осъществени в периода 9.07.2017 – 27.11.2018 г., т. е. в рамките на процесния и по настоящото дело период.

Следователно от определеното обезщетение за неимуществени вреди в размер на 20 400 лв. по влезли в сила решения срещу други солидарни по чл. 53 ЗЗД длъжници вече са присъдени 10 400 лв. По настоящото дело ответниците "Селевкиди" ООД, гр. София и "Пик Нюз" ЕООД, гр. София следва да бъдат осъдени да заплатят солидарно сумата 10 000 лв.

Въззивното решение следва да бъде отменено в частта, с която "Селевкиди" ООД, гр. София е осъдено да заплати сумата 2600 лв., а "Пик Нюз" ЕООД, гр. София сумата 1000 лв., като искът е отхвърлен за разликата до 10 000 лв. и вместо него да се постанови друго за солидарното осъждане на дружествата да заплатят сумата 10 000 лв., ведно със законната лихва от датата на предявяване на иска – 28.01.2019 г. до окончателното изплащане.

В частта, с която искът е отхвърлен за разликата над сумата 10 000 лв. до претендирания размер от 24 900 лв. въззивното решение следва да бъде потвърдено.

**10. Придобитото право на преминаване върху неурегулиран имот преди урегулиране на имота не се погасява автоматично с факта на урегулиране на имота, който то обслужва. За да се приеме, че правото на преминаване е погасено следва по делото да се установи, че регулационният план е и приложен и съответният достъп до имота е реализиран.**

**чл. 129, ал. 1 ЗУТ**

**Решение № 218 от 15.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 664/2023 г., I г. о., докладчик съдията Светлана Калинова**

Производството е по чл. 290 - 293 ГПК.

Образувано е по касационна жалба с вх. № 22745/03.10.2022 г., на А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., чрез процесуалния представител адвокат С. И. и касационна жалба вх. № 25410/31.10.2022 г. на А. В. Ц., чрез процесуалния представител адвокат Н. И. срещу решение № 1107/29.08.2022 г. по в. гр. д. № 1250/2021 г. на Варненския окръжен съд.

А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т. обжалват въззивното решение, в частта, с която е потвърдено решението на първоинстанционния съд, с което е признато за установено в отношенията между ищите Е. П. Т. и И. А. Т. и ответниците касатори А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., че реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], не е път/улица, предназначена за обществено ползване.

Касаторите поддържат, че в тази част въззивното решение е недопустимо, а по същество постановено при неправилно приложение на разпоредбата на чл. 124 ГПК. Излагат съображения, че при предявяването на иска Е. П. Т. и И. А. Т. са твърждали, че процесната реална част не е била път/ [улица]. до датата на предявяване на иска - 07.09.2016 г., но нямат твърдени, че към настоящия момент тази част е улица/път за обществено ползване. Посочват, че въпреки това въззивният съд е приел, че иск за установяване на правоотношение е недопустим само за минало време, но пък е допустим и основателен към настоящия момент и то само по отношение на Т.. Поради това молят в обжалваната от тях част въззивното решение да бъде обезсилено като недопустимо при произнасяне свръх петитум за периода след 07.09.2016 г. Допълнителни съображения излагат в молба-становище с вх. № 15784/04.12.2023 г. Претендират присъждане на направените по делото разноски.

В писмени отговори в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК ответниците по касационната жалба Е. П. Т. и И. А. Т. чрез процесуалния си представител адв. Б. М. Х. изразяват становище,

че жалбата е неоснователна по изложените в отговорите съображения. Допълнителни съображения излагат в становище, изразено в молба с вх. № 13525/27.10.2023 г., както и в проведеното открито съдебно заседание. Претендират присъждане на направените по делото разноски.

А. В. Ц. обжалва въззивното решение, в частта, с която след като е отменено първоинстанционното решение № 3324/18.07.2019 г. по гр. д. № 10733/2016 г. на Варненския районен съд, е уважен предявения от ищите Е. П. Т. и И. А. Т. срещу нея иск с правна квалификация чл. 124, ал. 1 ГПК като е признато за установено спрямо ищите, че в полза на А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от делото и представляваща неразделна част от първоинстанционното решение, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място] и са присъдени разноски.

За неправилен счита извода на въззивния съд, че правото на преминаване се погасява при урегулиране на земеделската земя с влизане в сила на регулационен план, тъй като същият задължително трябва да предвижда излаз на улица за всеки УПИ. Посочва също така, че със заповед № 543/11.10.2016 г. на кмета на район "Приморски", [община] е отказана отмяната на заповед № 19/14.01.1982 г. на зам. председателя на ОбНС-Варна, с която е било учредено правото на преминаване, като тази заповед е била атакувана по съдебен ред и потвърдена с влязло в сила решение, което не е съобразено от въззивния съд. Допълнителни съображения излага в молба с вх. № 15685/01.12.2023 г. Претендира присъждане на направените по делото разноски.

В писмени отговори в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК ответниците по касационната жалба Е. П. Т. и И. А. Т. чрез процесуалния си представител адв. Б. М. Х. изразяват становище, че жалбата е неоснователна по изложените в отговорите съображения. Допълнителни съображения излагат в становище, изразено в молба с вх. № 13525/27.10.2023 г., както и в проведеното по делото открито съдебно заседание. Претендират присъждане на направените по делото разноски.

С определение № 2800/03.10.2023 г., постановено по настоящето дело, въззивното решение на Варненския окръжен съд в частта, с която е потвърдено решението на първоинстанционния съд, с което е признато за установено в отношенията между ищите Е. П. Т. и И. А. Т. и ответниците касатори А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., че реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], не е път/улица, предназначена за обществено ползване, е допуснато до касационно обжалване с цел извършване на преценка за неговата допустимост.

Със същото определение въззивното решение на Варненския окръжен съд в частта, с която след като е отменено първоинстанционното решение № 3324/18.07.2019 г. по гр. д. № 10733/2016 г. на Варненския районен съд, е уважен предявения от ищите Е. П. Т. и И. А. Т. срещу А. В. Ц. иск с правна квалификация чл. 124, ал. 1 ГПК като е признато за установено спрямо ищите, че в полза на А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от делото и представляваща неразделна част от първоинстанционното решение, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], е допуснато до касационно обжалване по реда на чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса допустимо ли е съдът да извърши косвен съдебен контрол на административен акт, който е бил оспорен като нищожен и потвърден със съдебно решение, в което вече са били обсъдени пороци, вкл. тези по издаването му, както и с цел проверка на правилността на извода на въззивния съд, че правото на преминаване се погасява при урегулиране на земеделската земя с влизане в сила на регулационен план, тъй като същият задължително трябва да предвижда излаз на улица за всеки УПИ.



По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение в частта, с която след като е отменено първоинстанционното решение № 3324/18.07.2019 г. по гр. д. № 10733/2016 г. на Варненския районен съд, е уважен предявеният от ишците Е. П. Т. и И. А. Т. срещу А. В. Ц. иск с правна квалификация чл. 124, ал. 1 ГПК като е признато за установено спрямо ишците, че в полза на А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от делото и представляваща неразделна част от първоинстанционното решение, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], настоящият състав приема следното:

Както се приема последователно и непротиворечиво в практиката на ВКС, решението на административния съд е задължително за страните в административното производство с оглед разпоредбата на чл. 177, ал. 1 АПК, а съгласно чл. 302 ГПК то е задължително и за гражданския съд относно това дали административният акт е валиден и законосъобразен. В този смисъл становище е изразено в решение № 16 от 09.03.2016 г. по гр. д. № 6670/2014 г. на I г. о. на ВКС и настоящият състав го споделя. Поради това следва да се приеме, че след като индивидуален административен акт е бил оспорен като нищожен по реда на АПК и в това производство жалбата е приета за неоснователна като оспореният акт е потвърден със съдебно решение на административния съд, в което са били обсъдени твърденията за неговите пороци, вкл. и при неговото издаване, в исково производство с предмет съществуване на правото, предмет на индивидуалния административен акт, общият съд не разполага с правомощието да извърши косвен съдебен контрол на този административен акт по реда на чл. 17, ал. 2 ГПК досежно валидността му.

По съществото на правния спор Върховният касационен съд, като обсъди доводите на страните във връзка с изложените касационни основания и като извърши проверка на обжалваното решение по реда на чл. 290, ал. 1 и чл. 293 ГПК, приема следното:

По подадената от А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т. касационна жалба срещу въззивното решение, в частта, с която е потвърдено решението на първоинстанционния съд, с което е признато за установено в отношенията между ишците Е. П. Т. и И. А. Т. и А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., че реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор 10135.2723.783 по КК и КР на [населено място], не е път/улица, предназначена за обществено ползване:

Производството по делото е образувано по искова молба на Е. П. Т. и И. А. Т., уточнявана многократно, срещу А. В. Ц. и М. П. Т., починал на 10.04.2019 г. и заменен от наследниците си по закон А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., с която са предявени при условията на кумулативност искове с правна квалификация чл. 124, ал. 1 ГПК, за признаване за установено по отношение на ответниците, че ишците са собственици на реална част, заключена между точки 1, 2 3 и 4, индивидуализирани с конкретни координати част, и повдигната с жълт на скицата на л. 482 от първоинстанционното дело с площ от 121. 00 кв. м. от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място]; за признаване за установено по отношение на ответниците, че реална част, заключена между т. 1, 2, 3 и 4 и повдигната с жълт и зелен цвят на скицата на л. 482 от първоинстанционното дело с площ от 127. 00 кв. м. от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място] не е представлявала път/улица за обществено ползване и иск за признаване за установено по отношение на ответниците, че в тяхна полза не съществува право на преминаване през реалната част, заключена между т. 1, 2, 3 и 4 и повдигната с жълт и зелен цвят на скицата на л. 482 от първоинстанционното дело с площ от 127. 00 кв. м. от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място].

Уточнено е, че искът за признаване за установено, че не съществува право на преминаване върху посочената реална част от имота е предявен само срещу А. В. Ц., а искът за признаване за установено, че посочената реална част от имота не е

представлявала път/улица за обществено ползване, е предявен срещу А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., които оспорват правата на предявилите иска лица.

Спорен по делото е бил въпросът за допустимостта на предявения отрицателен установителен иск, че реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], не е представлявала път/улица, предназначена за обществено ползване, като първоначално производството по делото в тази част е било прекратено.

С определение № 131/03.07.2018 г. по ч. гр. д. № 2101/2018 г. на ВКС, съдът е отменил обжалвания акт за прекратяване на производството по иска за признаване за установено, че процесната реална част не е път/улица, предназначена за обществено ползване и е върнал делото на В. за установяване, че спорната реална част, заключена между точки 1, 2, 3 и 4 и повдигната в жълт цвят на приложената на л. 13 скица, с площ от 121 кв. м. от имот с идентификатор [№], в [населено място], м. "Т. " не представлява път/улица за обществено ползване към настоящия момент.

С решението на първоинстанционния съд обаче по реда на чл. 124, ал. 1 ГПК е признато за установено в отношенията между страните, че реална част с площ от 127 кв. м., отразена с жълт и зелен цвят на скица, намираща се на лист 482 от делото и представляваща неразделна част от решението, която е част от имот с идентификатор [№] по плана на [населено място], местност "...", във времето от 28.07.1989 г. до 07.09.2016 г. не е била път/улица, предназначена за обществено ползване. В тази част решението на първоинстанционния съд е обезсилено от въззивния съд, като освен това въззивният съд е потвърдил решение № 3324/18.07.2019 г. по гр. д. № 10733/2016 г. на 31 състав на Варненския районен съд в частта, с която е признато за установено в отношенията между страните, че реална част с площ от 127 кв. м., отразена с жълт и зелен цвят на скица, намираща се на лист 482 от делото и представляваща неразделна част от решението, която е част от имот с идентификатор [№] по плана на [населено място], местност "...", не е път/улица, предназначена за обществено ползване към настоящия момент.

При постановяване на решението си въззивният съд е изложил съображения, че правата на ищците се оспорват извънсъдебно с твърдението, че са затворили процесната реална част, за която ответниците твърдят, че представлява път и възпрепятстват по този начин общественото ползване на пътя. При това са съобразени и подробно посочени становищата, поддържани от спорещите страни, вкл. подадения на 16.11.2016 г. отговор на исковата молба, в който се поддържа, че процесната реална част представлява именно път. Посочено е, че с определение № 131 от 03.07.2018 г. по ч. гр. д. № 2100/2018 г. на ВКС искът е приет за допустим и делото е върнато за разглеждане по същество.

В частта, с която е потвърдено решението на първоинстанционния съд, с което е признато за установено в отношенията между ищците Е. П. Т. и И. А. Т. и ответниците касатори А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., че реална част с площ от 127 кв. м., отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], не е път/улица, предназначена за обществено ползване, въззивното решение е валидно, но недопустимо.

Действително не съществува пречка предявеният иск за установяване, че спорната реална част не представлява път/улица, предназначена за обществено ползване да бъде разгледан и съдът да се произнесе за статута на тази реална част към настоящия момент с оглед указанията, дадени с определение № 131 от 03.07.2018 г. по ч. гр. д. № 2101/2018 г. на II г. о. на ВКС, в което е посочено, че този иск следва да бъде разгледан заедно с останалите, надлежно предявени такива, включително отрицателния установителен иск, че не съществува право на преминаване на ответниците върху процесната реална част, който също е допустим. Първоинстанционният съд обаче е постановил диспозитив,

касаещ само периода от 28.07.1999 г. до 07.09.2016 г. В решението му липсва произнасяне по така предявения иск към настоящия момент. При това следва да се отбележи, че предметът на произнасяне е очертан и в мотивите към решението на първоинстанционния съд в същия смисъл, като е посочено, че съдът се произнася по отрицателен установителен иск за приемане за установено, че процесната реална част от имота не е била улица/път, предназначена за обществено ползване, във времето от 28.07.1989 г. до 07.09.2016 г. Именно за този период е направен и извод за основателността на иска. Извод, че и към настоящия момент спорната реална част не представлява улица/път за обществено ползване, в мотивите към първоинстанционното решение не се съдържа, нито е постановяван диспозитив в този смисъл. Поради това следва да се приеме, че в тази част обжалваното решение е недопустимо и следва да бъде обезсилено, тъй като въззивният съд разполага с правомощие да осъществява инстанционен контрол само при наличието на постановен от първоинстанционния съд съдебен акт. Не съществува възможност да бъде потвърдена липсваща част от първоинстанционно решение. В първоинстанционното решение е признато за установено по отношенията на касаторите А. Н. Т., Д. М. Т. и Е. М. Т., че ищите Е. П. Т. и И. А. Т. са собственици на реална част с площ от 121 кв. м., отразена с жълт цвят на скица намираща се на л. 482 от първоинстанционното дело и представляваща неразделна част от решението, която част е такава от имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], като в тази част първоинстанционното решение е потвърдено от въззивния съд, а решението на въззивния съд в тази част не е допуснато до касационно обжалване. По този начин правата на собствениците са получили съответната допустима от закона правна защита.

По подадената от А. В. Ц. касационна жалба срещу въззивното решение в частта, с която след като е отменено първоинстанционното решение № 3324/18.07.2019 г. по гр. д. № 10733/2016 г. на Варненския районен съд, е уважен предявеният от ищите Е. П. Т. и И. А. Т. срещу нея иск с правна квалификация чл. 124, ал. 1 ГПК като е признато за установено спрямо ищите, че в полза на ответницата-касатор А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м. отразена с жълт и зелен цвят на скица намираща се на л. 482 от делото и представляваща неразделна част от първоинстанционното решение, която част е такава от имот с идентификатор по КК и КР на [населено място]:

При постановяване на обжалваното решение от фактическа страна въззивният съд е приел, че с н. а. № 82, т. 5, дело № 1628/1969 г. Т. С. Ж. е признат за собственик по давност на празно място в м. "...", в землището на [населено място], от 1000 кв. м., при граници: С. Д., И. Хр. Д., Д. С. Д., след което с договор за дарение, обективиран в н. а. № 89, т. 12, дело № 3977/1988 г., Т. С. Ж. и Ж. А. Ж. са дарили на децата си С. Т. С. и А. Т. К. придобития по давност по време на брака им имот: лозе с площ от 1000 кв. м. в м. "Т. ", във варненското землище, в зона за здравни и курортни нужди, при граници: С. Д., И. Хр. Д., Д. С. Д.

Взето е предвид, че със съдебно решение от 15.02.1989 г. по гр. д. № 3048/1988 г. на В. е допусната, а с решение от 19.09.1989 г. по същото дело е извършена делба на недвижим имот, находящ се в [населено място], м. "Т. " с площ от 1196 кв. м., при граници: път, М. И., Д. Х. Е. С., В. Ж. между съсобствениците С. Т. С. и А. Т. К. и е отхвърлен иска за делба с държавата, като в дял и собственост на С. Т. Ж. е поставено лозе от 600 кв. м., заедно с построената в него стопанска постройка, при граници: път, М. И., дял втори (А. К.), В. Ж., заедно с подобренията. Съобразено е, че на окомерна скица към гр. д. № 3048/88 г. на В. са посочени нагледно дял първи и дял втори, обособени за двамата съделители. Прието е, че имотът, който е поставен в дял и собственост на С. Т. С., е с предвиден достъп до път, посредством достъп с ширина от 3 м. и дължина 20. 00 м., през имота на М. И.. Посочено е, че с договор за покупко-продажба, обективиран в н. а. № 107, т. 9, рег. № 12911, д. № 1570/2006 г. на нотариус Д. С., С. Т. С. е продал на К. Б. Й.

място с площ от 600. 00 кв. м., заедно с подобренията и насажденията, съставляващо ПИ № 3246, в кв. 98 по плана на "Т. ", [населено място], при граници: ПИ № 1725, ПИ № 1726, ПИ № 1745, ПИ № 3245 и ПИ № 3341, след което с договор за покупко-продажба, обективиран в н. а. № 73, т. 1, рег. № 1130, д. № 71/2007 г. на нотариус Ю. К. -К., К. Б. Й. и съпругата му Д. В. Й. са продали на Е. П. Т. място в [населено място], м. "Т. ", представляващо ПИ № 3246, целия с площ от 600 кв. м., при граници: ПИ № 1725, 1726, 1745, 3245 и 3341.

Взето е предвид, че с н. а. № 89, т. 12, д. № 2031/1987 г. И. Х. Д. е прехвърлил на М. П. Т. собствения си недвижим имот, а именно: лозе, в м. "...", в землището на [населено място], в зона за здравни и курортни нужди с площ от 800. 00 кв. м. при граници: лозарски път, П. У., Т. Ж., получавайки в замяна друг имот в [населено място], Варненски окръг. Съобразено е, че с договор за доброволна делба, вписан с акт № 268, т. 11, от 10.09.2001 г. съделителите Х. И. Х., С. и А. К. и М. П. Т. са прекратили съсобствеността помежду си по отношение на имот № 1724, кв. 98 по плана на [населено място], с площ по скица от 2000 кв. м. при граници: имоти с № 1747, 3245 и 3246, а по действащ РП-парцел Х. -1724, като последният от тях - М. П. Т. е получил в дял и собственост лозе-овощна градина, представляващо част от имот с № 1724, кв. 98 по плана на [населено място], съставляващ дял Първи, с площ от 800. 00 кв. м., при граници на дела: от две страни полски път, имот пл. № 3246 и дял Втори. Взето е предвид също така, че съгласно констативен нотариален акт за собственост на недвижим имот № 4, т. 4, рег. № 5741, д. № 454/2013 г. на нотариус Ж. Т. М. П. Т. и А. Н. Т. са признати за собственици на двуетажна сграда, построена върху ПИ с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], одобрена със Заповед № РД-18-92/14.10.2008 г. на ИД на АГКК, находящ се в [населено място], м. "Т. ", м. "...", с площ от 800 кв. м. по документ за собственост и 777 кв. м. по КК, при граници: ПИ с идентификатори: [№], [№] и [№].

Посочено е, че с н. а. № 96, т. 47, д. № 12502/1996 г. родителите на А. В. Ц. Д. Ж. и В. Ж. С. й даряват 600/1100 кв. м. ид. ч. от празно дворно място, в м. "...", Варненско землище, зона за земеделско ползване, представляващо имот пл. № 1745 по плана на града, при граници: имоти пл. № 1744, 1748, 1747, 1746, 1726 и 1727; че с н. а. № 198, т. 67, д. № 18435/1997 г. В. Ж. С. и Т. В. М. са дарили на А. В. Ц. общо 2/6 ид. ч. от 500 кв. м. ид. ч. от празно дворно място, цялото от 1100. 00 кв. м., в м. "..."-Варненско землище, представляващо имот № 1745 по плана на местността, при граници на целия имот: имоти пл. № 1744, 1748, 1747, 1746, 1726 и 1727; че с н. а. № 92, т. 2, рег. № 3213, д. 245/2004 г. на нотариус В. Д., В. Ж. С. е прехвърлил на А. В. Ц. срещу задължение за издръжка и гледане 250 кв. м. ид. ч. от празно дворно място, цялото от 1100. 00 кв. м., в м. "..."-Варненско землище, представляващо имот № 1745, кв. 98 по плана на местността, при граници на целия имот: имоти пл. № 1744, 1748, 1747, 1746, 1726 и 1727.

Посочено е, че съгласно заповед № 19/14.01.1982 г. на ОБНС-Варна, издадена на основание чл. 36, ал. 3 З., е определено право на преминаване чрез откриване на път с ширина 3. 00 м. на Т. С. Ж. и В. Ж. С. в м. "...", започващ от съществуващия чер лозарски път надясно през имота на наследниците на И. Х. Д. по границата със П. У. с дължина 25 м., като ширината на пътя се мери от петата на синора, както и че от лявата страна в началото на пътя крайната точка е отрязаното дърво, а след това пътят влиза в имота на Т. С. Ж., през който преминава със същата ширина – 3 м. и (достига) до имота на другия молител В. Ж. С., между които има споразумение. Съобразено е, че Т. С. Ж. и В. Ж. С. са се задължили да платят обезщетение на собственика на служещата земя в размер на 69. 25 лв. или по 34. 67 лв. на молител. Посочено е, че с договор-споразумение от 21.05.2004 г. с нотариална заверка на подписите на страните рег. № 5442/25.05.2004 г. на нотариус Р. К., В. Ж. С. и Т. С. Ж. са потвърдили, че през 1982 г. са се споразумели В. Ж. С. да заплати на наследниците на И. Х. Д. обезщетение от 54. 25 лв., както и че допълнително за да се съгласи да отстъпи от мястото си за път, В. Ж. С. заплатил на И. Х. Д. сумата от 210. 00

лв. през 1982 г., а в замяна на това Т. С. Ж. отстъпва 48 кв. м. (16 х 3) от мястото си за път на В. Ж. С. завинаги. През 1982 г. е прокаран пътя, който съществува и до сега и се ползва от собствениците. Съобразено е, че в това споразумение е посочено, че е в потвърждение на направеното на 14.01.1982 г. устно споразумение при издаване на заповедта № 19/14.01.1982 г. на ОБНС. Прието е, че в декларация-потвърждение с нотариална заверка на подписите на И. Х. Д., Т. С. Ж. и В. Ж. С. рег. № 8278/12.10.2005 г. на нотариус П. П., И. Х. Д. е декларирал, че на 14.01.1982 г. по силата на заповед № 19/14.01.1982 г. на ОБНС-Варна се е съгласил и отстъпил и продал част от земята си в размер на 75 кв. м. (25 х 3) за път, стигащ до имота на Т. С. Ж., бивш собственик на имот № 1746 - другият молител за път; че същия ден е получил 210 лв. на ръка и след няколко дни запис за 4.50 лв. - сумата определена от комисията за земята по съставената заповед като парите получил от В. Ж. С.; че в замяна на това с другия молител за път Т. С. Ж. имали споразумение, че Т. Ж. С. му отстъпва от имота си 48 кв. м. (16 х 3) за да може пътят да продължи в същата посока до имота на В. Ж. С. - парцел 1745, за да ползват и двамата. Съобразено е, че като молител и свидетел се е подписал и Т. С. Ж.. Прието е за установено също така, че в споразумение с нотариална заверка на подписите рег. № 11907/21.12.2006 г. на нотариус Д. С., С. Т. С. и К. Б. С. са се споразумели, че след покупката на ПИ № 3246, кв. 98 по плана на в. з. "Т. ", [населено място], купувачът се задължава да осигури път до ПИ 1745.

Взето е предвид, че със заповед № Г-788/15.06.2004 г. на кмета на Район "Приморски" е одобрен ПУП - ПРЗ на УПИ XIV-1745 и XXII-1745, кв. 98 по плана на м. "Т. " - Варна, както е посочено на ситуацията, като с определение № 4264/30.12.2015 г. по адм. д. № 2529/2015 г. на Административен съд-Варна е оставена без разглеждане молбата на Е. П. Т. и И. А. Т., с искане за обявяване на нищожността ѝ. Съобразено е, че това определение е оставено в сила с определение № 5063/27.04.2016 г. по адм. д. № 3612/2016 г. на ВАС, а с решение № 14055/20.02.2016 г. по адм. д. № 11935/2016 г. на 5-членен състав на ВАС е отхвърлено искането на Е. и И. Т. за отмяна на влязлото в сила определение на ВАС № 5063/27.04.2016 г. по адм. д. № 3612/2016 г., с което е потвърдено определение на Административен съд-Варна, с което е оставена без разглеждане жалбата на Т. срещу заповед № Г-788/15.05.2004 г. на Кмета на Район "Приморски".

Взето е предвид също така, че с решение № 620/22.02.2016 г. по гр. д. № 2189/2015 г. на В. е отхвърлена жалбата на И. А. Т. и Е. П. Т., с искане за прогласяване на заповед № 19/14.01.1982 г. на председателя на ИК на ОНС-Варна, изд. на осн. чл. 36, ал. 3 З. за нищожна, по посочените за това от Т. основания, изброени в обстоятелствената част на решението в пет пункта.

Взето е предвид, че с влязло в сила на 03.12.2014 г. решение № 14507/03.12.2014 г. по адм. д. № 2173/2014 г. на ВАС е отменено по жалба от Е. и И. Т. решение № 3104/09.12.2013 г. по адм. д. № 4675/2012 г. на Административен съд-Варна и е отменено като незаконосъобразно решение № 551-6, взето с протокол № 10/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна, на осн. чл. 21, ал. 1, т. 11 ЗМСМА и чл. 129, ал. 1, вр. чл. 16, ал. 7 ЗУТ, за одобряване на ПУП-ПУР на улици и ПИ за обекти публична собственост, в частта относно предвидената през имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], одобрени със заповед № РД-18-92/14.10.2008 г. на ИД на АГКК улица-тупик с посочени отправни точки и е върната преписката на административния орган за ново произнасяне. Посочено е, че данни за повторно произнасяне по делото няма.

Взето е предвид, че с решение № 11774/03.11.2016 г. по адм. д. № 8079/2016 г. на 5-чл. състав на ВАС е отхвърлена молбата на И. А. Т. и Е. П. Т. за отмяна на влязлото в сила определение № 13158/07.12.2015 г. на ВАС по адм. д. № 12792/2015 г., с което е оставено в сила определение № 3318/07.10.2015 г. по адм. д. № 2445/2015 г. на Административен съд-Варна, с което е оставена без разглеждане жалбата им срещу заповед № 18-5714/23.07.2015 г. на началника на СГКК-Варна. С тази заповед е одобрено изменение на

КК на имот, съседен на собствения на жалбоподателите, поради липса на правен интерес.

Съобразено е, че в първоинстанционното производство са събрани гласни доказателства на две групи свидетели за обстоятелството кои лица и през какъв период от време са преминавали през спорната реална част, как се е извършвало преминаването, до къде се стига по нея, от кого и кога е извършено преграждането, като е посочено какви факти и обстоятелства се установяват от разпита на свидетелите, вкл. че имало един път, разположен между имота на бай М. и ответницата по иска, отъпкан, покрит със слегнат пясък, широк 3. 5-4 метра, който сега е затворен от собствениците на съседен имот (св. В.); че до имота на ответницата се стига по този път, но в средата на 2015 г. до имота на М. (първоначалния ответник М. П. Т.) и до имота на Н. (съпруг на А. Ц.) била поставена нова врата, която М. и Н. не можели да отворят, защото нямали ключ (св. Г.). В съседство има улици асфалтирани, а в имота на Т. се влиза от едно широко 4-5 или 3-4 м. и се влиза в имота, който е застроен и се обработва. След имота на Т. имало малка вратичка - 50. 00 см. -1 м. широка и от там започвала оградата на съседите, които са навътре (св. С.).

Посочено е, че пред първата инстанция са изслушани заключения по допуснатата СТЕ и по допълнителната такава. Вещото лице е констатирало, че площта, заключена между т. 1, 2, 3 и 4 е 127 кв. м., като 43 кв. м. попадат в имот с пл. № 1746 по плана на м. "... " от 1987 г. Щрихованата част на фигура № 1 от фигурата 1, 2, 3 и 4 попада в имот с пл. № 3246, получен от делбата на имот № 1746. На фиг. 3 е очертана частта, заключена между точки А, В, С, D с площ от 80 кв. м. По разписните листи към плана от 1969 г. собственици на имот № 918 са Д. Х. И. и И. Х. Д. Имот 918 е записан на С. Д. Е., а имот 917 - на д-р С.. Имот с пл. № 917 е разделен на 4 части, като разположените на север са с пл. номера 1169, 1170 и 1171. Имот 1169 е записан на Т. С. Ж., а имот пл. № 1170 - на В. Ж. С.. Според експерта съгласно заповед № 19/14.01.1982 г. на зам. председателя на ОНС, право на преминаване се учредява на Т. С. Ж. и В. Ж. С., собственици по разписния лист по плана от 1969 г. на имоти пл. номера, съответно 1169 и 1170. Правото на преминаване е с ширина 3 м. и преминава през имота на наследниците на Х. Д., които според разписните списъци са Д. Х. и И. Х. Д., собственици на имот с пл. № 918. Зоната на това право на преминаване е с граници, съвпадащи с границата на имота на П. У., за който вещото лице предполага, че е № 919, но като собственик на този имот в разписните списъци е посочено лицето С. Е. Д.. В разписните списъци към плана от 1987 г. е вписано право на преминаване за собствениците на имот пл. № 1745 - В. Ж. С. за сметка на имот № 1746, съгласно цитираната заповед. Съгласно ПУП-ПУР за СО "Т. ", приет с решение № 551-6/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна, процесната част е предвидена за тупик, публична собственост, между осови точки 192, 965 и 966 с цел осигуряване достъп до имот 601, в кв. 98. Липсват данни за прилагане на плана, което според вещото лице показва, че собствеността за процесната част не е публична. Видът на процесната част е частна, според кадастралните планове, кадастралната карта и заповедта за отстъпване на право на преминаване. В изпълнение на поставената задача по допълнителната СТЕ, вещото лице е изготвило комбинирана скица № 2, находяща се на л. 491 от първоинстанционното дело. Решение № 257/16.02.2018 г. по гр. д. № 2271/2017 г. на В. според вещото лице касае спор между собствениците на имот 3341 и 3246, във връзка с местоположението на северната граница на имот 3341 и територията на учреденото право на преминаване. Частта от имот с идентификатор [№], заключена между северната граница по одобрената КК и северната граница на имот с пл. № 3341 по плана на ... от 1987 г. вещото лице изчислява, че е с площ от 8 кв. м., докато видно от решение № 257/16.02.2018 г. по гр. д. № 2271/2017 г. на В., същата е 6 кв. м. Вещото лице обяснява причините за несъответствието в квадратурата за площта на частта от 16 кв. м., измерена от него на 22 кв. м. с определянето на местоположението на т. 2. Измереното от вещото лице е 4. 5 м. По заповед № 19/14.01.1982 г. е 3 м. При изчисление на площта при ширина 3 м., то площта е 17. 00 кв. м., което незначително се различава от посочените 16 кв. м. и е в рамките на точността.

Обяснил, че не е в състояние да определи северната граница на трасето на правото на преминаване, защото е невъзможно да бъде определено местоположението на петата на синора, който служи в заповед № 19/14.01.1982 г. за отправна точка. Петата на синора не е означена условно на плана. Не може да бъде определена къде преминава северната граница. Ако е вярна южната, то на 3 м. преминава северната. Съществуващият на място проход според вещото лице съответства на параметрите по заповедта. Само в началото е малко разширен, доколкото между т. 1 и т. 2 измереното от вещото лице разстояние е 4. 57 м. На мястото на синора съществува подпорна стена, но не може да бъде определено местоположението на петата.

Въз основа на така установената фактическа обстановка от правна страна въззивният съд е съобразил, че А. В. Ц. се позовава на издадената заповед № 19/14.01.1982 г. на зам. председателя на ОНС - Варна, с която според нея в полза на праводателя й В. Ж. С. и съседа и праводател на ишците Т. - Т. С. Ж. е било учредено право на преминаване за достъп до имотите им. Прието е обаче, че със заповед № 19/14.01.1982 г. такова право на преминаване не е било учредено.

Съобразено е, че според вещото лице, по плана на м. ... от 1969 г., това са съответно имоти 1170 и 1169, като правото на преминаване е с ширина 3 м. и преминава през имота на наследниците на Х. Д. - Д. Х. и И. Х., собственици на имот 918; че в разписния списък към плана от 1987 г. е вписано право на преминаване в полза на собствениците на имот 1745 - В. Ж. С., за сметка на имот 1746, част от който е имотът на Т. С. Ж. - праводател на ишците Т.. Посочено е, че според свидетелските показания от 16.10.2018 г. и 22.01.2019 г., от 2015 г. А. Ц. и съпругът й А. Ц. не преминават през имота на Т., за да достигнат до своя имот. Подходът е преграден и затворен с метална врата и заключен със синджир и катинар от Т. и Ц. нямат ключ.

Посочено е, че действително в обстоятелствената част на заповед № 19/14.01.1982 г. се говори за право на преминаване чрез откриване на път и този път е описан по местонахождение. Прието е, че след като заповедта е издадена на основание чл. 36, ал. 3 ЗОС, се отнася за учредяване на право на преминаване за осигуряване на изход на собственика на селскостопанска земя до обществен път, през съседни земи, а не за прокарване на път, като със заповедта се предоставя право на преминаване на Т. С. Ж. и В. Ж. С. през имот през имота на наследниците на И. Х. Д., т. е. имот пл. № 1724 (пл. № 3341). Посочено е, че в заповедта е описано, че правото на преминаване е с ширина 3 м. от петата на синора по границата с П. У., като започва от чер лозарски път, в лявата страна - от ствола на отрязаното дърво и е с дължина 25 м., а по-нататък в заповедта е споменато, че след това пътят влиза в имота на Т. С. Ж., през който преминава със същата ширина - 3 м. и върви до имота на В. Ж. С., между които има споразумение. Съобразено е, че дължимо обезщетение е предвидено само в полза на наследниците на И. Х. Д. (на Х. Д.) за земята от 25 м. х 3 м. х 0. 06 = 4. 50 лв., за 13 бр. бетонни кола, за 12. 5 кг. бодлива тел, за труд за монтиране на оградата и превоз на материали - общо 69. 25 лв. или по 34. 67 лв. за всеки един от двамата молители, като обезщетение за учредено по този ред право на преминаване в полза на В. Ж. С. през имота на Т. С. Ж. няма, но заповедта препраща към постигнато споразумение между Т. С. Ж. и В. Ж. С.. Посочено е, че такова споразумение не се представя, а с договор-споразумение, подписано от В. С. и Т. Ж. с нотариална заверка на подписите рег. № 5442/21.05.2004 г. на нотариус Р. К., се твърди, че е в потвърждение на устното им споразумение, което направили при издаване на заповедта № 19/14.01.1982 г. на ОБНС-Варна. Изложени са съображения, че няма как да е бил сезиран административният орган с устна молба, нито при издаване на заповедта да е постигнато устно споразумение, без да е било взето предвид при работата на комисията по чл. 36, ал. 2 З., сформирана на 08.01.1982 г. Посочено е, че няма доказателства за плащане на определеното от ОБНС-Варна обезщетение от 69. 25 лв., а заповед № 19/14.01.1982 г. предвижда ползването на пътя да стане след изплащане на предвиденото от комисията

обезщетение на засегнатата страна от ползвателите му, дори и да се вземе предвид изявлението на И. Х. Д. в декларация-потвърждение, подписана от И. Д., В. С. и Т. Ж., с нотариална заверка рег. № 8278/12.10.2005 г. на нотариус П., че на 14.01.1982 г. В. Ж. С. му е платил обезщетение от 4. 50 лв. Посочено е още, че той е платил и сумата от 210 лв., но за нея в договор-споразумение обаче е посочено, че е допълнителна, извън дължимото обезщетение, изчислено от В. С. и Т. Ж. в споразумението им от 14.01.1982 г. в размер на 54. 25 лв., за да се съгласи И. Х. Д. да отстъпи от мястото си за път, дължима от В. Ж. С..

Изложени са също така съображения, че към 14.01.1982 г. са действали З. и ППЗТСУ, а с разпоредбите на чл. 183 З. и чл. 208, ал. 4 ППЗТСУ е предвидено учредяване на право на преминаване по административен ред, което става със заповед на кмета на общината, за разлика от нормата на чл. 192 ЗУТ. Прието е, че доколкото А. Ц. се е позовала единствено на учреденото в полза на праводателя й право на преминаване, по силата на издадената заповед № 19 от 14.01.1982 г., направените по-късно изявления с нотариална заверка на подписите на страните са без правно значение за изхода на спора. Посочено е, че при наличието на съгласие, страните и към 1982 г. биха могли да си учредят и безсрочно право на преминаване, но с нотариален акт, при спазване изискванията на чл. 18 ЗЗД и вписване в Службата по вписванията, съгласно чл. 112, б. "а" ЗС, каквито данни по делото няма, включително няма и вписване на споразумението от 21.05.2004 г. и 21.12.2006 г.

Констатирано е, че при запитване от страна на А. В. Ц. до [община], с искане да се снабди с копие от графичната част към заповед № 19/14.01.1982 г. е получила отговор, че не се съхраняват преписки по издадените заповеди за право на преминаване, предоставяйки й извадка от КП на м. "... " от 1969 г., в която няма отразяване за твърдяното право на преминаване, нито на път. Посочено е, че няма данни спорното право на преминаване, за което се възразява, че е учредено на основание чл. 36, ал. 1 З., да е прекратено на основание чл. 38 З., по реда на чл. 36 З. - със заповед на кмета.

Прието е, че правото на преминаване се погасява при урегулиране на земеделската земя, с влизане в сила на регулационен план, т. к. същият задължително трябва да предвижда излаз към улица за всеки УПИ. Посочено е, че съгласно влязлото в сила на 03.12.2014 г. решение № 14507/03.12.2014 г. по адм. д. № 2173/2014 г. на ВАС, по жалбата на Е. и И. Т., е отменено като незаконосъобразно решение № 551-6, взето с протокол № 10/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна, на основание чл. 21, ал. 1, т. 11 ЗМСМА и чл. 129, ал. 1, вр. чл. 16, ал. 7 ЗУТ, за одобряване на ПУП-ПУР на улици и ПИ за обекти публична собственост, в частта относно предвидената през имот с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], улица-тупик с посочени отправни точки и е върната преписката на административния орган за ново произнасяне, за каквото данни по делото няма. Съобразено е обаче, че заповед № Г-788/15.06.2004 г., с която е одобрен ПУП-ПРЗ за УПИ XIV-1745 и XII-1745 в кв. 98 по плана на "Т." е действаща, въпреки предприетото оспорване от страна на Е. и И. Т., като видно от влязлото в сила и вече посочено решение на ВАС, е отменен ПУП-ПУР по взетото решение № 551-6/10/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна относно предвидената да преминава през ПИ 10135.2723.783 улица-тупик, който обслужва достъпа на ПИ 601, от който са обособени УПИ XIV-1745 и XII-1745, който следва да бъде осигурен по друг начин.

По така изложените мотиви, предявеният отрицателен установителен иск е уважен като основателен.

В тази част въззивното решение е валидно и процесуално допустимо, но по същество неправилно.

В нарушение на съдопроизводствените правила въззивният съд е осъществил косвен съдебен контрол върху индивидуален административен акт (заповед № 19/14.01.1982 г.), по отношение на която е бил извършен пряк съдебен контрол в административно производство - с решение № 620/22.02.2016 г. по гр. д. № 2189/2015 г. на В. е отхвърлена жалбата на И. А. Т. и Е. П. Т., с искане за прогласяване на заповед № 19/14.01.1982 г. на



председателя на ИК на ОНС-Варна, изд. на осн. чл. 36, ал. 3 З. за нищожна, по посочените за това от Т. основания, изброени в обстоятелствената част на решението в пет пункта, а именно че не е издадена от компетентен орган; че е издадена без необходимата компетентност.

При постановяване на обжалваното решение не е съобразено и обстоятелството, че в мотивите към решение № 620/22.02.2016 г. по гр. д. № 2189/2015 г. на В. последователно се проследяват както извършените разпоредителни сделки, така и извършените от общината действия и издадените актове през 1981 г. и 1982 г., а именно, че заповед № 19/14.01.1982 г. е издадена на основание чл. 36, ал. 2 З. и протокол на комисия от 08.01.1982 г. въз основа на заповед № 2421/01.12.1981 г. за право на преминаване и обезщетение; че е било представено заверено копие от заповед № 2421/01.12.1981 г., с която на основание чл. 32, ал. 2 З. председателят на ОНС-Варна е назначил комисия със задача да определи правото на преминаване и размера на обезщетението за вредите, които ще се причинят на служещата земя, по молба на Т. С. Ж., заведена под № 844/18.09.1981 г., както и че качеството "молител" е имал и В. Ж. С.. При това са били взети предвид и представените в производството последващи споразумения и декларации, потвърждаващи извършеното плащане. Това обстоятелство не е съобразено от въззивния съд, който е приел, че председателят на ОНС е бил сезиран с устна молба. В този смисъл въззивният съд не се е съобразил с последиците на влязлото в сила решение на В. и обстоятелството, че доводите за нищожност на заповед № 19/14.01.1982 г. вече са били обсъдени и приети за неоснователни в предвиденото в АПК производство.

Действително по подадената от Е. и И. Т. жалба административният съд се е произнесъл единствено относно валидността на заповед № 19/14.01.1982 г., но не и относно нейната законосъобразност, в какъвто смисъл са наведените от ответниците по касационна жалба доводи. Тези доводи обаче следва да бъдат приети за неоснователни на първо място по причина, че въззивният съд, както вече беше посочено по-горе, не е съобразил кои обстоятелства и факти са били преценявани в административното производство като относими към доводите за нищожност на административния акт и отново е обсъждал правното значение и последици на тези факти и обстоятелства. На второ място по отношение на възможността съдът да извърши косвен съдебен контрол по реда на чл. 17, ал. 2 ГПК в подобна хипотеза следва да се вземе предвид, че след като един индивидуален административен акт е влязъл в сила, т. е. не е бил обжалван от собствениците на имотите, засегнати от акта, то и техните правоприменици не разполагат с правото да оспорват този ИАА. В настоящия случай при постановяване на обжалваното решение въззивният съд не е отчел обстоятелството, че собствениците на имотите, засегнати от действието на заповед № 19/14.01.1982 г., чиито правоприменици са страните в настоящето производство, не са обжалвали същата, нито са оспорвали по друг начин правните й последици, а напротив с последващи декларации са потвърдили направените при издаването й свои изявления. Не е съобразил също и последващите изявления на правопримениците на първоначалните собственици, касаещи правото на преминаване, учредено със заповед № 19/14.01.1982 г., а именно, че с н. а. № 107, т. 9, рег. № 12911, д. № 1570/2006 г. на нотариус Д. С., С. Т. С. е продаден на К. Б. Й., праводател на Е. П. Т. и И. А. Т., място с площ от 600.00 кв. м., заедно с подобренията и насажденията, съставляващо ПИ № 3246, в кв. 98 по плана на "Т.", [населено място], при граници: ПИ № 1725, ПИ № 1726, ПИ № 1745, ПИ № 3245 и ПИ № 3341, като при сключването на този договор на 21.12.2006 г. между С. Т. С. и К. Б. Й. е постигнато споразумение, според което след покупката на ПИ 3246 купувачът К. Й. се задължава да осигури път до ПИ 1745 (който имот към настоящия момент е собственост на касатора А. Ц.). Споразумението е с нотариална заверка на подписите, което доказва достоверността на датата, на която е сключено и е представено по делото (лист 87) като същото потвърждава действието на заповед № 19/14.01.1982 г. и обвързаността на договарящите с нея. Същото не съставлява

ново основание за възникване на правото на преминаване, както поддържат ответниците по касационна жалба. А. Ц. впоследствие и придобила собствеността върху ПИ 1745, сега 1149, а с договор за покупко-продажба, обективиран в н. а. № 73, т. 1, рег. № 1130, д. № 71/2007 г. на нотариус Ю. К. -К., К. Б. Й. и съпругата му Д. В. Й. са продали на Е. П. Т. място в [населено място], м. "Т.", представляващо ПИ № 3246, целия с площ от 600 кв. м., при граници: ПИ № 1725, 1726, 1745, 3245 и 3341. Същите следователно са обвързани от постигнатите от техните праводатели споразумения.

При съобразяване на тези данни следва да се приеме, че не са налице твърдяните пороци на заповед № 19/14.01.1982 г. и със същата правото на преминаване е надлежно учредено.

Както се приема последователно в практиката на ВКС, когато действащият подробен устройствен план не предвижда възможност за достъп до поземлен имот, правото на преминаване, възникнало преди урегулирането му, не се погасява. При това в този план следва да е предвиден изход на имота към улица, към път или по изключение към алея в парк. В случаите, когато такъв достъп не е осигурен, не може да се приеме, че правото на преминаване (независимо от правното основание за възникването му) следва да се счита за погасено с одобряването на плана, което следва от неговото предназначение и цел. В този смисъл становище е изразено в решение № 107 от 16.10.2019 г. по гр. д. № 3980/2018 г. на II г. о. на ВКС, което настоящият състав споделя. Последователно се приема също така, че дворищно регулационните планове по ЗПИНМ (отм.) и 3. (отм.) имат вещно отчуждително действие само за придаваемите места по регулация и за предвижданията на общ по регулация (съсобствен) парцел за малкоетажно или средноетажно застрояване - чл. 39, ал. 3 ЗПИНМ и чл. 110 З. (отм.). Тези планове нямат отчуждително действие за придобитото ограничено вещно право върху чужд имот. Недопустимо е да им се придава такова правопогасяващо действие чрез тълкуване. Предвижданията на улично регулационните планове за обществено мероприятие изобщо нямат отчуждително действие, а за да се реализира мероприятието, т. е. за да се приложи уличната регулация, следва да се проведе отчуждителна процедура. Така с предвиждането по регулационен план да се прекара улица не следва автоматично осигуряване на достъп на новообразуваните парцели до такава. При действието на ЗУТ пък изобщо не е предвидено отчуждително действие на ПУП освен в хипотезата, когато той е изготвен и одобрен въз основа на заповед по чл. 16 ЗУТ и по правилата, предвидени в този текст и е породил вещно действие. Така и при действието на ЗУТ, одобрените подробни устройствени планове не погасяват както правото на собственост (с изключение на плана, изготвен и одобрен по чл. 16 ЗУТ), така и придобитите ограничени вещни права. Затова се приема, че придобитото право на преминаване върху неурегулиран имот преди урегулиране на имота не се погасява автоматично с факта на урегулиране на имота, който то обслужва. Становище в този смисъл е изразено в решение № 50115 от 24.11.2022 г. по гр. д. № 4830/2021 г. на I г. о. на ВКС, което настоящият състав споделя.

С оглед гореизложеното за неправилен следва да се приеме изводът на въззивния съд, че правото на преминаване се погасява при урегулирането на процесните имоти с влизане на регулационния план в сила само по причина, че същият задължително трябва да предвижда излаз към улица за всеки УПИ. За да се приеме, че правото на преминаване, учредено по реда на З., е погасено следва по делото да се установи, че регулационният план е и приложен и съответният достъп до имота е реализиран.

В настоящия случай, след като е прието за установено, че съгласно влязлото в сила на 03.12.2014 г. решение № 14507/03.12.2014 г. по адм. д. № 2173/2014 г. на ВАС, по жалбата на Е. и И. Т., е отменено като незаконосъобразно решение № 551-6, взето с протокол № 10/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна, на основание чл. 21, ал. 1, т. 11 ЗМСМА и чл. 129, ал. 1, вр. чл. 16, ал. 7 ЗУТ, за одобряване на ПУП-ПУР на улици и ПИ за обекти публична собственост, в частта относно предвидената през имот с идентификатор 10135.2723.783 по

КК и КР на [населено място], улица-тупик с посочени отправни точки и е върната преписката на административния орган за ново произнасяне, за каквото данни по делото няма, неправилно е прието, че правото на ползване е погасено, доколкото заповед № Г-788/15.06.2004 г., с която е одобрен ПУП-ПРЗ за УПИ XIV-1745 и XII-1745 в кв. 98 по плана на "Т. " е действаща и достъпът до имота на А. В. Ц. следва да бъде осигурен по друг начин. Както вече беше посочено по-горе, за да се приеме, че правото на ползване е погасено, по делото следва да бъде доказано, че такъв достъп реално съществува, а такива доказателства по делото не са представени. При това следва да се вземе предвид, че липсата на друга възможност за достъп до имота на А. В. Ц. се установява и от заключението на изслушаната по делото СТЕ.

Не могат да бъдат споделени доводите на ответниците по касационна жалба, че доколкото подадената от тях молба за прогласяване нищожността на заповед № Г-788/15.06.2004 г. на кмета на Район "Приморски" е оставена без разглеждане по причина, че техният имот не е пряко засегнат с предвижданията на плана, одобрен с тази заповед, то и означеният в процесния ПУП-ПРЗ тупик, преминаващ през ПИ 3246, собственост на семейство Т., не е предмет на оспорената заповед.

На първо място следва да се отбележи, че по отношение на частта от предвидената в плана улица-тупик, който попада в имота на ответниците по касационна жалба (имот с идентификатор [№]), която именно е предмет на настоящия правен спор, административният съд се е произнесъл с влязло в сила решение № 14507/03.12.2014 г. по адм. д. № 2173/2014 г. на ВАС, с което по жалба на Е. и И. Т. е отменено като незаконосъобразно решение № 551-6, взето с протокол № 10/26, 27.07.2012 г. на ОС-Варна на основание чл. 21, ал. 1, т. 11 ЗМСМА и чл. 129, ал. 1, вр. чл. 16, ал. 7 ЗУТ, за одобряване на ПУП-ПУР на улици и ПИ за обекти публична собственост, в частта относно предвидената през имот с идентификатор 10135.2723.783 улица-тупик, като преписката е върната на административния орган за ново произнасяне. Следва да бъде съобразено при това, че по делото липсват данни за ново произнасяне на административния орган. Именно по този начин е било предвидено да се осъществява достъпът до собствения на А. В. Ц. УПИ XXII-1745, до който имот според скицата към ПУП-ПРЗ (лист 103 от първоинстанционното дело) не съществува друга възможност за достъп от улица. Със заповед № Г-788/15.06.2004 г. от имота на А. Ц. са обособени два самостоятелни урегулирани недвижими имота, но не е предвиден начинът, по който ще се осигурява достъпът до тях по обвързващ ответниците по касационна жалба начин. Именно поради това подадената от тях жалба срещу тази заповед е била оставена без разглеждане в административното производство. Обстоятелството, че съществува възможност за достъп до УПИ XIV-1745, също собственост на А. В. Ц., но от южната страна, в случая е ирелевантно. Тази възможност за достъп се отнася до друг имот. Достъпът до всеки един от урегулираните имоти следва да бъде осигурен самостоятелно, тъй като те представляват самостоятелни обекти на право на собственост, т. е. самостоятелни обекти както на право на ползване, така и на право на разпореждане.

Неоснователни са и доводите на ответниците по касационна жалба, че следва да бъде съобразено обстоятелството, че по делото не е установена идентичността между учреденото със заповед № 19/14.01.1982 г. право на преминаване и процесната реална част от имот с идентификатор [№].

На първо място следва да се отбележи, че подобни доводи в исковата молба и нейните уточнения не са били навеждани, от което следва изводът, че така поставен въпросът не е спорен между страните. Освен това обстоятелството, че липсва графичната част на заповед № 19/14.01.1982 г., само по себе си не сочи на липса на идентичност, доколкото от заключението на вещото лице се установява трасето на правото на преминаване, макар и при невъзможност да се установи северната граница на трасето, което се дължи и на отдалечеността във времето на момента, в който това право е

учредено. От съществено значение е обстоятелството, че според заключението на вещото лице съществуващият на място проход съответства на параметрите на заповедта.

Не следва да бъдат обсъждани доводите на ответниците по касационна жалба, касаещи несъответствието на изводите на вещото лице с графичната част на плана за процесната територия от 1969 г., навеждащи към необходимостта от тълкуване, което да се извърши от решаващия съд. Подобни доводи е следвало да бъдат наведени при изслушването на експертизата както и чрез оспорване на заключението или поставяне на допълнителна задача на вещото лице.

По така изложените съображения следва да се приеме, че и към настоящия момент съществува учреденото със заповед № 19/14.01.1982 г. на зам. председателя на ОБНС-Варна право на преминаване и предявеният от Е. П. Т. и И. А. Т. срещу А. В. Ц. по реда на чл. 124, ал. 1 ГПК иск за признаване за установено, че в полза на А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м., отразена с жълт и зелен цвят на скица, намираща се на лист 482 от делото, която е част от ПИ с идентификатор 10135.2723.783 по КК и КР на [населено място], е неоснователен.

По реда на чл. 293, ал. 2 ГПК в тази част обжалваното решение следва да бъде отменено като неправилно и вместо това предявеният от Е. П. Т. и И. А. Т. срещу А. В. Ц. по реда на чл. 124, ал. 1 ГПК иск за признаване за установено, че в полза на А. В. Ц. не съществува право на преминаване през реална част с площ от 127 кв. м., отразена с жълт и зелен цвят на скица, намираща се на лист 482 от делото, която е част от ПИ с идентификатор 10135.2723.783 по КК и КР на [населено място] бъде отхвърлен.

**11. Наличието на договорна обвързаност между страните изключва приложението на института на неоснователното обогатяване. При валидно сключен предварителен договор, чието изпълнение е обезпечено с даване на задатък/капаро, отношенията между страните се уреждат по правилата за договорно изпълнение/неизпълнение.**

чл. 19, ал. 2 ЗЗД

чл. 55, ал. 1 ЗЗД

**Решение № 220 от 18.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 1513/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Яна Вълдобрева**

Производството е по чл. 290 ГПК.

С определение № 3088/18.10.2023 г., постановено по настоящото дело по касационната жалба на Р. Г. Б. е допуснато касационно обжалване на решение № 1641 от 15.12.2022 г. по въззивно гр. дело № 216/2022 г. на Варненския окръжен съд, в частта, с която след частична отмяна на решение № 420/29.01.2020 г., поправено по реда на чл. 247 ГПК с решение № 3568/28.07.2020 г., постановени по гр. дело № 17117/2018 г. на Варненския районен съд, касаторката Р. Б. е осъдена, на основание чл. 55, ал. 1, предл. 2 ЗЗД да плати на С. Я. Н. сумата 20 000 лева, получена на неосъществено основание, по повод водени преговори за сключване на договор за продажба на недвижим имот.

Обжалване е допуснато, на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса, формулиран от жалбоподателката и уточнен от състава на ВКС, съгласно правомощията, дадени в т. 1 от ТР № 1/2010 г. по тълк. дело № 1/2009 г. на ОСГТК на ВКС: Приложим ли е институтът на неоснователното обогатяване, при наличие на подписан предварителен договор и платено капаро по него.

По поставения за разглеждане въпрос съставът на ВКС намира следното:

В ППВС № 1/28.05.1978 г. по гр. дело № 1/1979 г. е посочено, че институтът на неоснователното обогатяване следва да има приложение, когато между страните не

съществува облигационна обвързаност и липсва възможност да реализират правата си по друг ред. При неоснователното обогатяване е налице разместване на блага от имуществото на едно лице в имуществото на друго, без да е налице основание за това. Наличието на договорна обвързаност между страните изключва приложението на този институт (решение № 246/27.05.2011 г. по гр. д. № 1265/2010 г. на IV ГО на ВКС и решение № 151 от 15.07.2010 г. по гр. дело № 844/2009 г. на III ГО на ВКС). При двустранните договори, какъвто е и предварителният договор за покупко-продажба на недвижим имот, възникват задължения и за двете страни. Предварителният договор има организационен и подготвителен характер; основното насрещно задължение на страните по него е сключване на окончателен договор. Съгласно чл. 19, ал. 2 ЗЗД предварителният договор трябва да съдържа уговорки относно съществените условия на окончателния; в него страните могат да включат и други уговорки, респ. да поемат и други насрещни задължения, включително акцесорни - за неустойка, задатък, отменина (решение № 148/30.06.2014 г. по гр. д. № 5698/2013 г. на IV ГО на ВКС). Каква ще бъде функцията на капарото решават страните при сключването на договора, като при липса на специална уговорка се прилагат диспозитивните правила на чл. 93 ЗЗД. Ако в предварителния договор страните изрично са уговорили, че определена парична сума или вещ се предава от едната страна на другата като задатък/капаро, то волята на страните е, че задатък/капарото изпълнява обезпечителна и обезщетителна функция. В случай на неизпълнение на задължението на продавача по предварителния договор да прехвърли собствеността, за купувача, с оглед интереса му, може да се породят право да развали договора или да се откаже от него - чл. 87, ал. 1 и ал. 2 ЗЗД. Правото да се развали договора/правото на отказ от договора е субективно материално потестативно право, с чието упражняване договорната връзка между страните се ликвидира чрез прекратяване, вследствие на което те, освен ако не са уговорили друго, понасят неблагоприятните последици при реализиране на гражданската им отговорност от изправната страна, която е упражнила правото си (решение № 60313/12.08.2022 г. по гр. д. № 512/2021 г. на IV ГО на ВКС).

Или по поставения въпрос този състав на ВКС дава следния отговор: Наличието на договорна обвързаност между страните изключва приложението на института на неоснователното обогатяване. При валидно сключен предварителен договор, чието изпълнение е обезпечено с даване на задатък/капаро, отношенията между страните се уреждат по правилата за договорно изпълнение/неизпълнение.

По основателността на касационната жалба:

От доказателствата по делото се установява, че между ищцата и съпруга ѝ, в качеството им на купувачи и ответницата и съпруга ѝ- като продавачи, е сключен на 30.03.2018 г. предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот-къща в [населено място], [община], построена върху УПИ \*\*\* в квартал 13 за продажна цена 100 000 лева. Посочено в договора е, че купувачът следва да внесе капаро в размер 25 000 лева; сумата 54 000 лева ще плати по банков път, чрез отпуснат банков кредит от "Уникредит Булбанк" АД; остатъкът в размер 21 000 лева ще плати при подписване на сделката пред нотариус. Страните са определили краен срок за сключване на окончателен договор- 30.06.2018 г. и са уговорили, че този срок може да се променя само по взаимно писмено споразумение. По силата на чл. 3 от договора, продавачът се е задължил да предостави всички документи, удостоверяващи правото му на собственост, изискуеми от закона за нотариалното оформяне на сделката; да не продава имота на трети лица и да не го обременява с вещни тежести; да продаде имота в състояние годно за обитаване и да предаде владението му на купувача; да плати всички консумативни разходи на имота. В чл. 4 купувачът се е задължил да плати продажната цена в размера и в сроковете, уговорени в договора. Установено е по делото, че предварителният договор за покупко-продажба на недвижим имот от 30.03.2018 г. е автентичен частен документ, подписан от

ищката С. Н. като "купувач" (заклученията на двете съдебно-графологически експертизи, приети във въззивното производство). Няма спор, че на 01.10.2018 г. ищката С. Н. е превела по банковата сметка на ответницата Р. Б. сумата 8 400 лева и сумата 11 600 лева, а като основание за направените плащания в двете представени по делото платежни нареждания от "Сосиете Женерал Експресбанк" АД от 01.10.2018 г. е отразено "капаро за покупка на имот".

Установено е също, че ответницата и съпругът ѝ се легитимират като собственици на процесния имот, предмет на предварителния договор с нот. акт № 178, том VIII, дело № 2248/1997 г. на нотариус С. С.. През месец април 2018 г. и през месец септември 2018 г. ищката и съпругът ѝ са отправили искания до "Уникредит Булбанк" АД, съответно до "Сосиете Женерал Експресбанк" АД за отпускане на банков кредит в размер 54 000 лева. Към исканията са приложили: нотариалния акт от 1997 г., удостоверение за търпим строеж № 97/26.07.2017 г. на [община], от което е видно, че изградената в дворното място едноетажна търговска сграда, представляваща магазин за хранителни стоки със склад и санитарен възел със застроена площ 50 кв. м, представлява търпим строеж, съгласно § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗУТ; удостоверение за наличието или липсата на задължения изх. № 030201800067219/01.03.2018 г. от ТД на НАП Варна; удостоверение за семейно положение, съпруга и деца с изх. № 351/11.06.2018 г. на [община]; 2 броя удостоверения за вписване, отбелязвания и заличавания за имот с изх. № 5347/16.04.2018 г. и с изх. № 5345/16.04.2018 г. от Агенция по вписванията; удостоверение за търпим строеж от 2018 г. на [община]; удостоверение за търпим строеж № 128/22.08.2018 г. на [община]; 3 броя удостоверения за вписване, отбелязвания и заличавания за имот с изх. № 15420/05.10.2018 г., с изх. № 15417/05.10.2018 г. и с изх. № 15421/05.10.2018 г. от Агенция по вписванията; скица № 575/852/03.07.2018 г., издадена от [община]; Удостоверение за данъчна оценка по чл. 264, ал. 1 ДОПК с изх. № [ЕГН]/13.03.2018 г. от [община]; удостоверение за данъчна оценка по чл. 264, ал. 1 ДОПК с изх. № [ЕГН]/04.10.2018 г. от [община].

Не се спори, че банков кредит на ищката не е отпуснат; действието на предварителния договор е продължено по взаимно съгласие на страните; до сключване на окончателен договор и прехвърляне на собствеността върху процесния имот не се е стигнало. На 17.10.2018 г. ищката с телепоща с изх. № 38, получена от ответницата на 18.10.2018 г. е отправила изявление за разваляне на предварителния договор за покупко-продажба, поради липса на интерес от сключването на окончателен договор. Поискала е връщане на сумата 20 000 лева - заплатеното капаро.

За да уважи евентуалния иск по чл. 55, ал. 2 ЗЗД и да осъди касатора-ответник да плати на ищката сумата 20 000 лева, въззивният съд е приел следното: предварително дължимите по предварителния договор 25 000 лева, част от които е процесната сума 20 000 лева, съотнесена към размера на останалите дължими плащания - 54 000 лева и 21 000 лева, сборът от които три плащания е в размер на посочената в договора продажна цена на имота – 100 000 лева, води до извод, че процесната сума има характера на авансово плащане на част от продажната цена на имота. Несключването на окончателния договор за покупко-продажба, като очакваното правно основание, с оглед на което е извършено имущественото размятане, обосновава извода, че сумата 20 000 лева – част от продажната цена на имота е получена от ответницата на неосъществено основание, съответно същата подлежи на връщане, поради което искът по чл. 55, ал. 1, предл. 2 ЗЗД е основателен.

С оглед дадения отговор на въпроса, по който е допуснато касационно обжалване, изводите на въззивния съд са неправилни. Основателни са оплакванията в касационната жалба, че Варненският окръжен съд е приложил неправилно материалния закон, като е приел, че страните не са придали на заплатената част от продажната цена значението на задатък, наречен от тях "капаро" в предварителния договор.

Върховният касационен съд, състав на Четвърто ГО намира, че е налице

касационното основание по чл. 281, т. 3, пр. 2 ГПК и тъй като не се налага извършване на допълнителни съдопроизводствени действия, спорът следва да бъде разрешен по същество от касационната инстанция - чл. 293, ал. 3 ГПК.

Законът не забранява по един двустранен договор функциите на задатъка да бъдат придадени и на авансово платените суми. В този случай капарото представлява част от продажната цена и подлежи на приспадане при изпълнението, а при неизпълнение - се задържа или се връща в уговорения от страните размер, а при липса на изрична уговорка - в предвидения в чл. 93, ал. 2 ЗЗД двоен размер (решение № 12/23.05.2018 г. по гр. д. № 834/2017 г. на III ГО, решение № 64/10.09.2012 г. по търг. д. № 193/2011 г. на II ТО и решение № 71/09.07.2010 г. по търг. д. № 726/2009 г. на I ТО на ВКС).

При установените по делото факти, следва да се приеме, че страните са били обвързани от валидно сключен предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот, по който ищцата като купувач, е платила задатък в размер 20 000 лева и се е задължила да плати част от остатъка - 54 000 лева, чрез банков кредит, а останалата част - 21 000 лева – в деня на окончателното сключване на договора за покупко-продажба. Тоест изпълнението на предварителния договор е обезпечено със задатък. Този извод се извежда не само от съдържанието на предварителния договор, но и от представените платежни документи, удостоверяващи плащането на 20 000 лева, където недвусмислено е посочен този термин. Че тази сума е предадена като задатък, ищцата признава в исковата молба, както и в отправената до ответницата телеграма, с която като поддържа, че е изправна страна в отношенията, иска връщане на сумата. Ищцата твърди неизпълнение от страна на продавачите да я снабдят с конкретни документи-удостоверения за търпимост и данъчна оценка на имота, липсата на които според нея е довело до отказ да ѝ се отпусне банков кредит, поради което тя, като изправна страна по предварителния договор, има право да се откаже от него и да претендира връщане на даденото капаро. Ответницата в отговора на исковата молба, както и в хода на процеса поддържа, че не ищцата, а тя е изправна страна по договора, поради което е упражнила правото си да задържи задатъка. В случая и двете страни претендират да са изправна страна по предварителния договор и че разполагат с правата по чл. 93, ал. 2 ЗЗД въз основа на постигнатото съглашение за задатък.

Трайна и непротиворечива е съдебната практика, обективизирана в цитираните съдебни актове на ВКС, че преценката за неизпълнение се прави с оглед конкретно уговорените клаузи на договора и поведението на страните. Изявлението за извънсъдебно разваляне на договора трябва да достигне до неизправната страна, а определянето на характера на волеизявлението, като правно действие, е от компетентността на съда, като същият не е обвързан от дадената от страните квалификация. При определяне характера на волеизявлението, съдът дължи преценка на обстоятелствата, сочени като основание за преустановяване на облигационната връзка и съобразно тази преценка следва да изведе извод дали в полза на изправната страна е възникнало потестативното право да развали договора и то към момента на упражняване на това право.

Според съдържанието на процесния договор, задълженията на продавачите се изчерпват с това да представят документите, удостоверяващи правото им на собственост, необходими за нотариалното оформяне на сделката и да прехвърлят собствеността върху имота в уговорения срок необременен с тежести и без непогасени задължения. Задължения за предоставяне на купувача на изисквани от него от банката документи за отпускане на банков кредит, продавачите не са поемали, но са съдействали на купувача и са му предоставили поискани от него документи за кандидатстване за банков кредит, в това число-нотариален акт, удостоверения за търпимост, данъчни оценки и др., тоест всички документи, установяващи правото им на собственост върху имота и че същият е бил годен обект за продажба. Именно поради изложеното продавачите са били изправни и готови да престоират в срока на договора, вкл. и в продължения такъв. Предвид това, не може да се приеме, че е налице неизпълнение на договорно задължение на ответницата,

респективно—условието за отказ/разваляне на предварителния договор от ищцата и за възникване на задължение в тежест на продавача да върне полученото капаро. Гаранционната и обезпечително-наказателна функция на задатък се изразява в право на изправната страна да иска двоен или по-малък размер на дадения от нея задатък, ако получила задатъка страна е неизправна. В случая обаче не се установява получила задатъка страна да е неизправна, а търсещата го – да е изправна, поради което за ищцата не е възникнало претендираното от нея право да иска връщане на платената като задатък сума. Предвид изложеното предявеният иск с правно основание чл. 55, ал. 1, предл. 2 ЗЗД е неоснователен и следва да се отхвърли.

**12. Последващи изменения в съдържанието на договора за кредит между кредитора и длъжника, утежняващи положението на последния, освен ако обективират новация, по смисъла на чл. 107 ЗЗД и с оглед последиците на предл. второ на разпоредбата, не погасяват поръчителството, но отговорността на поръчителя остава ограничена за неизпълнение задълженията на длъжника, със съдържанието им към момента на сключване на договора за поръчителство.**

**чл. 138 ЗЗД, вр.**

**чл. 240, ал. 1 и ал. 2 ЗЗД**

**Решение № 224 от 18.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3978/2022 г., III г. о., докладчик съдията Джулиана Петкова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

С определение № 820/25.04.2023 г. е допуснато до касационно обжалване въззивно решение № 1903/24.06.2022 г. по в. гр. д. № 2739/21 г. по описа на ОС Пловдив, с което, след отмяна на първоинстанционното решение в обжалваната част, са отхвърлени предявените от "Банка ДСК" АД против Д. Ц. Й. по реда на чл. 422 ГПК установителни искове с правно основание чл. 79, ал. 1 от ЗЗД, чл. 138 от ЗЗД, вр. чл. 240, ал. 1 и ал. 2 от ЗЗД, чл. 82 ЗЗД и чл. 86, ал. 1 от ЗЗД, по въпросите: 1. Когато приема за недоказано обявяването на предсрочната изискуемост на кредита, следва ли съдът да уважи предявения иск по чл. 422 ГПК за установяване дължимост на вземане по договор за банков кредит поради предсрочна изискуемост само за вноските с настъпил падеж към датата на формиране на силата на пресъдено нещо? и 2. При постигнато по договореност между длъжника и кредитора изменение в обезпеченото правоотношение, запазва ли се отговорността на поръчителя до първоначално дължимото (преди изменението) или поръчителството се прекратява?

Касаторът "Банка ДСК" АД иска отмяна на обжалваното решение, като обосновава неправилността му с нарушение на материалния закон, процесуалния закон и необоснованост. Твърди, че въззивният съд е излязъл извън пределите на дължимата проверка за правилността на обжалваното решение, като се е произнесъл по въпроса за редовността на връчване на длъжника на уведомлението за предсрочна изискуемост на кредита и не е съобразил, че ответникът признава факта на настъпване на предсрочна изискуемост, но твърди тя да е настъпила на различна от приетата от първата инстанция дата. Заявява, че е допуснато нарушение на процесуалните правила, като е отказано да бъде приета като доказателство по делото нотариална покана до длъжника И. И. от 4.02.2020 г. Определя като неправилни изводите на въззивната инстанция за неоснователност на исковите претенции изцяло, доколкото приетото от нея, че вземанията не са предсрочно изискуеми налага обсъждане изискуемостта на падежиралите до приключване на съдебното дирене вноски по кредита. Възразява срещу правилността на извода, че сключеното между кредитора и длъжника допълнително споразумение от



30.05.2019 г. е непротивопоставимо на поръчителя, тъй като същият не го е потвърдил писмено, както и срещу обосноваността на заключението, че условията в допълнителното споразумение са утежняващи отговорността на длъжника, поради което отговорността на поръчителя е отпаднала изцяло.

Насрещната страна по жалбата – ответникът Д. Ц. Й., оспорва оплакванията, свързани с влиянието на споразумението от 30.05.2019 г. върху обема на отговорността му. Твърди, че с цитираното споразумение е променен срока на договора за кредит, размера на възнаградителната лихва и размера на годишния лихвен процент, поради което новите условия са утежняващи и тъй като той не ги е приел писмено, не следва да отговаря за задълженията по договора за кредит.

Отговор на въпросите, по които е допуснато касационното обжалване, е изводим от задължителните разрешения на ТР № 8/2.04.2019 г. по т. д. № 8/2017 г. на ОСГТК на ВКС и от разясненията за точното прилагане на закона – чл. 139 ЗЗД, дадени в решение № 225/03.08.2016 г. по т. д. № 3696/2014 г. по описа на ВКС, I ТО. Съгласно постановките на тълкувателното решение, предявеният по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК иск за установяване дължимост на вземане по договор за банков кредит поради предсрочна изискуемост може да бъде уважен за вноските с настъпил падеж към датата на формиране на силата на пресъдено нещо, въпреки, че предсрочната изискуемост не е била обявена на длъжника преди подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение въз основа на документ по чл. 417 ГПК. Съгласно разясненията в постановеното по реда на чл. 290 вр. с чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК решение на ВКС, последващи изменения в съдържанието на договора за кредит между кредитора и длъжника, утежняващи положението на последния, освен ако обективират новация, по смисъла на чл. 107 ЗЗД и с оглед последиците на предл. второ на разпоредбата, не погасяват поръчителството, но отговорността на поръчителя остава ограничена за неизпълнение задълженията на длъжника, със съдържанието им към момента на сключване на договора за поръчителство.

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

За да отмени първоинстанционното решение и да отхвърли предявените от "Банка ДСК" ЕАД срещу Д. Й. иски с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК за признаване за установено съществуването на вземания за процесните суми, произтичащи от договор за кредит за текущо потребление от 21.12.2017 г., сключен между банката-ищец и третото неучастващо в делото лице- кредитополучателя И. И., въззивният съд е приел, че не са налице предпоставките за ангажиране отговорността на ответника, в качеството му на поръчител, независимо от наличието на непогасени задължения по процесния договор за кредит, обезпечени със сключения от него договор за поръчителство, защото: 1 предсрочната изискуемост на кредита не е надлежно обявена на 15.06.2020 г. на длъжника И. и 2 извършената с подписването на допълнително споразумение от 30.05.2019 г. промяна в договора за кредит не е приета писмено от поръчителя и с нея се предвиждат утежняващи отговорността на длъжника условия (размерът на ГПР е увеличен на 13,30%).

И двата обуславящи изхода на спора изводи на въззивния съд са неправилни.

Безспорно е по делото, че в договор за кредит от 21.12.2017 г. за кредитополучателя И. Г. И. е посочен постоянен, настоящ адрес и адрес за кореспонденция в [населено място], ПК 7429, [улица]; в допълнителното споразумение от 30.05.2019 г. – [населено място], [улица], а адресираното до И. уведомление за предсрочна изискуемост на вземанията по кредита е изпратено от нотариус В. Б. на адрес [населено място], [улица], който е настоящият адрес на адресата към датата на връчване през 2020 г. На този адрес, при спазване предпоставките на чл. 47, ал. 1 ГПК, е залепено уведомлението за предсрочна изискуемост, а нотариусът е удостоверил връчването му по реда на чл. 47, ал. 5, вр. с ал. 2 и ал. 1 ГПК на 15.06.2020 г. Предпоставките на чл. 47 ГПК не са били

предмет на спора по делото, предвид въведените от ответника с възражението срещу заповедта за изпълнение и отговора на исковата молба възражения. Не е било спорно и обстоятелството, че предсрочната изискуемост е обявена на длъжника преди подаване на заявлението. Спорна е била единствено датата, на която това е станало – дали е 17.02.2020 г. Едва с въззивната жалба ответникът е оспорил процедурата по връчване на уведомлението, като е заявил, че е опорочена, защото ответникът е търсен само на настоящия му адрес, а не на постоянния. Това възражение е преклудирано. Произнасяйки се по него, въззивният съд е допуснал процесуално нарушение. Изводът за опорочена процедура по уведомяването е направен и в пряко нарушение на закона - чл. 47, ал. 5 вр. с ал. 2 ГПК, който определя за надлежно връчването чрез залепване на уведомление на адрес, който съвпада с постоянния или с настоящия адрес. Следователно, предсрочната изискуемост на вземанията по договора за кредит е била надлежно обявена на длъжника на 15.06.2020 г. и от тогава е започнал да тече шестмесечният срок по чл. 147, ал. 1 ЗЗД. Заявлението по чл. 417 ГПК, по което е издадена оспорената от ответника заповед за изпълнение, е подадено на 31.08.2020 г. т. е. срокът по чл. 147, ал. 1 ЗЗД е спазен.

Правилно въззивният съд е констатирал, че с допълнителното споразумение от 30.05.2019 г. годишният процент на разходите по кредита /ГПР/ е увеличен спрямо определения в договора за кредит от 21.12.2017 г. - 13,30% /т. 9 вместо 9,50% /т. 9/. Срокът на договора не е увеличен, нито пък размерът на договорната лихва, противно на заявеното от ответника по касация. Като е изследвал съдържанието на ГПР съгласно разпоредбите на ЗПК, въззивният съд правилно е определил значението на увеличението на ГПР за оскъпяване на кредита. Необоснован обаче е останал извода, че за конкретния случай увеличението на ГПР е утежняващо условие. За формирането му е необходимо да бъде изследвано конкретно дали и кои разходи по отпускане и управление на кредита, включително възнаградителната лихва, са се увеличили от промяната на ГПР на 13,30% и ако да - с колко.

В отклонение от точното приложение на чл. 139 ЗЗД е извода на въззивния съд, че липсата на писмено съгласие на поръчителя за допълнително определените по-тежки условия за длъжника по обезпеченото правоотношение, е основание отговорността на поръчителя въобще да отпадне. Предвид отговора на втория въпрос, по който е допуснато касационното обжалване, измененията в съдържанието на договора за кредит между кредитора и длъжника, утежняващи положението на последния, ако не обективират новация, по смисъла на чл. 107 ЗЗД, не погасяват поръчителството, но отговорността на поръчителя остава ограничена за неизпълнение задълженията на длъжника, със съдържанието им към момента на сключване на договора за поръчителство. В тази връзка, за основателността на исковите претенции е от значение да бъдат определени неизпълнените задължения на длъжника със съдържанието им към момента на сключване на договора. Изслушаната по делото съдебно-счетоводна експертиза не дава отговор на този въпрос (тя определя размера на задълженията при отчитане промяната от 30.05.2019 г.).

С оглед гореизложеното, въззивното решение следва да бъде отменено и на основание чл. 290, ал. 3 ГПК върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд, който следва да назначи съдебно счетоводна експертиза, която да даде отговор на въпросите променени ли са вида и/или размерите на задълженията по договора за кредит от 21.12.2017 г. с уговореното в допълнителното споразумение от 30.05.2019 г. увеличение на ГПР на 13,30% и ако с тази промяна се добавят нови задължения или се увеличава размера на вече съществуващите, да се определи размера на процесните главница, договорна лихва и заемни такси съобразно уговореното с договора от 2017 г., когато е сключен и договора за поръчителство.

### **13. При спор за собственост на реална част от поземлен имот задължение на**

ищеца е да индивидуализира тази част по белези, позволяващи ясното ѝ обособяване в рамките на съществуващия имот; индивидуализацията може да се извърши чрез посочване на граници и площ, така и чрез скици, приложени към исковата молба или и посредством заключение на вещото лице и скица към него. След като това не е сторено, то исковата молба е нередовна, а постановеното по нея решение е недопустимо.

#### чл. 108 ЗС

**Решение № 243 от 20.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 124/2023 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева**

Производство по чл. 290 ГПК.

Обжалвано е решение № 227 от 21.09.2022 г. постановено по гр. д. № 311/2022 г. на Сливенски окръжен съд, с което е постановено следното: 1 отменено е решение № 184 от 18.03.2022 г. по гр. д. № 4342/2021 г. на Сливенски районен съд в частта по иска по чл. 109 ЗС на Т. Т. Т. и С. С. Т. против Т. Г. Т., К. А. Т. и А. К. К. за събаряне изцяло на незаконна постройка с идентификатори \*\*\*\* и \*\*\*\*, долепена до северната стена на жилищната сграда на ищите и вместо това са осъдени ответниците да преустановят неоснователното си действие, с което пречат на ищите да упражняват в пълен обем собственическите си права върху поземлен имот с идентификатор \*\*\* по КККР на [населено място] и жилищната сграда в него, като премахнат частта от стоманобетоновата плоча и от покривната конструкция на постройката с идентификатори \*\*\* и \*\*\*\*, намираща се в югоизточната част на техния имот, която стъпва върху оградния зид на жилищната сграда на ищите с идентификатор \*\*\*\*, до действителната граница; 2 потвърдено е първоинстанционното решение в частта по иска по чл. 108 ЗС, с която е признато за установено по отношение на Т. Г. Т., К. А. Т. и А. К. К., че Т. Т. Т. и С. С. Т. са собственици на 2, 45 кв. м., погрешно заснети в кадастралната карта като част от имот \*\*\*, находящи се в югозападната част от имота и са осъдени ответниците да предадат на ищите владението върху посочената площ.

Подадени са две касационни жалби.

Жалбата на ищите Т. Т. Т. и С. С. Т. е насочена срещу частичното уважаване на иска им по чл. 109 ЗС. Изтъква се неправилност на съдебния акт поради това, че съдът е отхвърлил претенцията на ищеца по чл. 109 ЗС за премахване на постройките, изградени от ответника, но същевременно е уважил ревандикационния иск за земята, върху която са изградени тези постройки.

Жалбата на ответниците Т. Г. Т., К. А. Т. и А. К. К. е насочена срещу уважените искове по чл. 108 и 109 ЗС. По иска по чл. 109 ЗС се твърди, че съдът не е изложил съображения дали установеното въздействие създава за ищите пречки по-големи от обикновените, по смисъла на чл. 50 ЗС. По иска по чл. 108 ЗС се поддържа, че изводът на въззивния съд за навлизане на ответниците в имота на ищите е основан на най-неточния метод на измерване и изработения въз основа на него регулационен план от 1957 г.

Касационното обжалване е допуснато с определение № 2005 от 05.07.2023 г. по двете касационни жалби поради съмнение относно допустимостта на решението и по двата иска.

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

Производството е по предявени от Т. Т. Т. и С. С. Т. против Т. Г. Т., К. А. Т., А. К. К., В. Д. Д. и З. С. Д. иск по чл. 108 ЗС за реална част от ПИ \*\*\* и иск по чл. 109 ЗС само срещу първите трима ответници за премахване на постройка с идентификатори \*\*\*\* и \*\*\*\*, долепена до северната стена на жилищната сграда на ищите.

Предметът на спора по чл. 108 ЗС е във връзка с чл. 54, ал. 2 ЗКИР като се твърди, че

неправилно в кадастралната карта реална част от имота на ишците с площ 14 кв. м. е заснета като част от съседния имот на ответниците. Първоинстанционният съд е уважил иска против Т. Г. Т., К. А. Т., А. К. К. за реална част с площ 2, 45 кв. м., а искът против В. Д. Д. и З. С. Д. за реална част с площ 1 кв. м. До пълния предявен размер от 14 кв. м. искът е отхвърлен. Решението не е било обжалвано от В. и З. Д. и спрямо тях е влязло в сила.

Въззивният съд е сезиран с жалба на ответниците Т. Г. Т., К. А. Т., А. К. К.. При решаване на спора съдът на първо място е посочил, че правоотношението не попада в хипотезата на чл. 48, ал. 3 от ЗУТ, третиращ статута на оградите към съседни УПИ и не е приложима трактовката на ответниците, че се касае за ограден зид между два имота, който е собственост на собствениците на двата регулирани имота при равни части. Съдът е приел за установено от всички писмени доказателствени средства (скици, извадки от планове и експертни заключения), че спорният участък се намира над стената на жилищната сграда на ишците, като имотната граница между двата имота минава по северната част от тази стена, т. е. касае се за оградна стена, а не за ограда.

Установено е, че ишците са собственици на ПИ с идентификатор \*\*\* по КК на [населено място], с площ от 275 кв. м., ведно с построените в него сгради, сред които и сграда с идентификатор \*\*\*\*. Ответниците са съсобственици на ПИ с идентификатор № \*\*\*, като първите трима ответници Т., К. и А. са наследници на А. Р. Т.. Именно наследодателят им А. Т. е изградил стопанска постройка, неотразена по действалите планове от построяването ѝ през 1972 г. до настоящия момент, включително и по действащата към момента кадастрална карта. Постройките "бояджийница" и "тоалетна", представляващи по КК сгради с идентификатор № \*\*\*\* и № \*\*\*\*, на място са под един общ многоскатен покрив. Тези две сгради, след извършено допълнително застрояване между тях на южната имотна граница (северна за имот № \* на ишците), представляват в действителност една сграда, (по т. 1-2-3-8-9-10-12 на комбинирана скица 1 на л. 43 от първоинстанционното дело), на един етаж, с полумасивна конструкция, с начин на трайно ползване - "жилищна сграда" и архитектурното разпределение от стая, кухня и тоалетна. Установено е, че има различни нива на таванската конструкция, като първо е изпълнена стоманобетоновата плоча в южната част през 1972 г., а по-късно при преустройството на сграда № 2 е изпълнена стоманобетонова плоча, която стъпва на първата. Така сградата е изграждана в периода от 1972 г. до 1991 г. Еднопосочни са констатациите на назначените технически експертизи, че покривът на намиращата се към момента в южната част на имота на ответниците процесна сграда има таванска стоманобетонова плоча, покривът е с дървена конструкция, а покривното било се явява продължение на билото на покрива на сградата на ишците. Покривите на двете съседни сгради се срещат и допират един до друг върху оградната стена на жилищната сграда на ишците. Навътре в имота на ответниците върху процесната сграда е изпълнен частичен надзид, чрез който е обособено използваемо подпокривно пространство, покрито с еднокатен дървен покрив с наклон на север към имота на ответниците. Стоманобетоновата плоча на сградата на ответниците, построена при общата с ишците имотна граница, стъпва/навлиза с 16 до 20 см. върху северния ограден зид на жилищната сграда на ишците, разположен на имотната граница. Зидът е с ширина 65 см, а по дължината на калкана по този зид, от вътрешната страна на сградата на ответниците, е изпълнен дублиращ тухлен зид с ширина 12 см.

Тези фактически действия на наследодателя на ответниците са рефлектирали, според съда, върху отразяването на имотите в планове и картите на града. Имотът на ишците с идентификатор \*\*\* /образуван от обединяването на двата имота с идентификатори \*\*\* и \*\*\*/ по сегашната КК, обхваща им. пл. №№ \* и \* по плана от 1957 г. Имотът, съсобствен на ответниците, с идентификатор № \*\*\* по КК, е част от имот пл. № \* по плана от 1957 г. При извършеното от вещото лице геодезическо заснемане се установява, че границите на имота на ишците с идентификатор \*\*\* и на сградата им с идентификатор \*\*\*\* така, както са фактически на терен, съответстват на границата между имотите по плана от 1957 г.

Северната граница е права линия, без чупки. От този момент, до настоящия, няма данни за промяна в правото на собственост както на ишците, така и на ответниците. Въпреки това, в следващия план от 1982 г. границата е изчертана с чупка и е изместена на юг /към имота на ишците/. Причината за това е фактическа - от север на сградата на ишците вече е била изградена бетонната плоча с описаното по-горе надстрояване и тя е попречила за коректното отразяване на сградата на ишците при създаването на плана от 1982 г., тъй като въздейства на геодезическото заснемане. Кирпиченият зид на сградата на ишците е попадал под стоманобетонната плоча и покривните конструкции, което е затруднило установяването на местоположението на зида на сградата на ишците и така границата е била нанесена грешно на плана. Това изместване, отразено при геодезическото заснемане, е дало кадастрална основа на новия план, поради което и в следващия план от 1995 г. границата е погрешно нанесена. През 2006 г. при приемане на кадастралната карта е възпроизведена границата от предходния план; тя е използвана и за изработване на действащия РП, одобрен през 2012 г., поради което в него регулационните линии между двата имота съвпадат с имотните по КК. Всичко това според съда сочи, че реална част от недвижимия имот на ишците е заснета към съседния имот на ответниците, без материалното право на собственост да е преминало върху тях чрез някакъв легален способ.

Тук съдът е разгледал поддържаното от ответниците възражение за изтекла в тяхна полза придобивна давност. Намерил го е за неоснователно. Имотът не отговаря на изискванията на чл. 200, ал. 1 от ЗУТ за минимални размери съгласно чл. 19 от ЗУТ, така че не може да бъде придобит по давност. Не намира приложение и хипотезата на чл. 200, ал. 2 от ЗУТ, тъй като тя касае неурегулирани до този момент поземлени имоти, каквито процесните не са. Наред с това, не са ангажирани и убедителни доказателства за осъществявано владение от ответниците, с афиширано намерение за своеене.

Въз основа на горното съдът е счел иска по чл. 108 ЗС против Т. Г. Т., К. А. Т. и А. К. К. за основателен до размера, констатиран от експертизата, а именно за 2, 45 кв. м. в югозападната част на имот с идентификатор \*\*\*, погрешно заснети в КК като част от него. Посочил е, че въз основа на решението и скиците на вещото лице ще бъде възможно изменение на кадастралната карта.

Искът по чл. 109 от ЗС въззивният състав е приел, че по принцип е основателен, но е уважен в завишен обем от районния съд. Ишците твърдят, че извършеният от наследодателя на първите трима ответници строеж на северната стена на жилищната им сграда е незаконен, не представлява търпим строеж, бетоновата плоча навлиза в застроената площ на жилището и пречи на собствениците пълноценно да упражняват правото си на собственост. Поради това искат ответниците да бъдат осъдени на основание чл. 109 от ЗС да премахнат незаконно построената постройка, долепена до стената на жилищната им сграда. В случая са доказани всички елементи на фактическия състав на посочената норма. Страните са собственици на съседни имоти. Установено е, че стоманобетоновата плоча на сградата на ответниците, построена при общата с ишците имотна граница, навлиза с 16 до 20 см. върху северния ограден зид на жилищната сграда на ишците, разположена на имотната граница, като по този начин препятства ползването в пълен обем на правото на собственост на ишците. Тази част от плочата е над реална част от терена, собственост на ишците, а те не са давали съгласие за такова застъпване. Това положение съдът намира за попадащо в приложното поле на разпоредбата на чл. 109 от ЗС. Ответниците са нарушили границата между двата имота като нарушаването е постоянно и овеществено чрез съществуването на тази част от стоманобетоновата плоча, която надхвърля границата, до която се простира тяхното право на собственост. Вещото лице И. Х. е дало заключение, че е възможно от строителнотехническа гледна точка премахването на частта от стоманобетоновата плоча, стъпваща върху оградния зид на жилищната сграда на ишците, както и скъсяването на покривната конструкция,

представляващи конструктивни елементи от сградата на ответниците. Затова съдът е уважил иска като е осъдил ответниците да премахнат застъпващата част от стоманобетоновата плоча и покривната конструкция на постройката до действителната граница между двата имота. Дотук, според съда, се простира защитата, която ищците могат да получат. Премахване на цялата сграда не е нужно и не се налага. Ищците искат премахването ѝ като незаконна, но евентуалното нарушение на строителните правила не е достатъчно за уважаване на иска по чл. 109 ЗС, ако не се препятства упражняването на вещните права на ищците.

По основанията за допускане на касационно обжалване.

Предявеният иск по чл. 108 ЗС е за реална част от поземлен имот и съдът го е уважил, без тази част да е надлежно индивидуализирана, така че да може да се отграничи от останалата част от имота и да е възможно изпълнението на решението. При спор за собственост на реална част от поземлен имот задължение на ищеца е да индивидуализира тази част по белези, позволяващи ясното ѝ обособяване в рамките на съществуващия имот; индивидуализацията може да се извърши чрез посочване на граници и площ, така и чрез скици, приложени към исковата молба или и посредством заключение на вещното лице и скица към него. След като това не е сторено, то исковата молба е нередовна, а постановеното по нея решение е недопустимо. В този смисъл е и практиката по Решение № 138 от 23.01.2020 г. по гр. д. № 152/2019 г. на II г. о., Решение № 201 от 08.11.2016 г. по гр. д. № 2212/2016 г. на I г. о. Ето защо обжалваното решение, с което е уважен иска по чл. 108 ЗС за реална част от поземлен имот № \* с площ 2, 45 кв. м., е недопустимо. За тази реална част единствено е посочено, че се намира в югозападната част на имота. Липсва препращане към някоя от скиците на вещното лице Ж., поради което тази реална част е неиндивидуализирана, а това е препятства изпълнението на решението.

Наред с това, от изнесеното от експертизата е ясно, че претендираната площ, намираща се на запад от сградата на ищците и заключена между границата по плана от 1957 г. и границата по кадастрална карта, е заета от сградата на ответниците, обединяваща сгради 2 и 3 и долепена до сградата на ищците в източната си част - виж заключението на вещното лице Ж. на л. 90 от делото и комбинирана скица № 1 към нето. При това положение е невъзможно да бъде предадено владението върху застроена част от поземления имот, без да е уважен иск за собственост за сградата или за събарянето ѝ.

По иска по чл. 109 ЗС. Исковата молба по този иск също е нередовна, тъй като липсват наведени твърдения в какво се състоят пречките, създавани от ответниците за упражняване правото на собственост на ищците. Единственото твърдение е, че сградата на ответниците е незаконна, но това не е достатъчно, за да обоснове пречене, каквото изисква чл. 109 ЗС във връзка с чл. 50 ЗС. Както е разяснено в Тълкувателно решение № 4/2015 г. на ОСГК въз основа на твърденията на ищеца и събраните по делото доказателства съдът следва да прецени дали неоснователните действия или на ответника по негаторния иск създават за ищеца пречки за упражняване на правото му на собственост и дали тези пречки са по-големи от обикновените. При липса на твърдения в какво се изразява смущаването, препятстването на правото на собственост на ищеца, исковата молба е нередовна, а постановеното решение по такава искова молба е недопустимо.

На второ място, постановен е от въззивния съд диспозитив за частично уважаване на този иск - не за пълно събаряне на сградата на ответниците, както са поискали ищците, а за премахване на част от нея и скъсяване на покривната конструкция. Не са посочени обаче конкретните параметри на това премахване, така че да е ясно какво точно следва да извършат ответниците. Също така не е предварително изяснено, с оглед засягането на конструктивни елементи на сградата, дали такова премахване не би застрашило стабилността ѝ и не би довело до увреждане и на разположената на калкан сграда на ищците. Приетата техническа експертиза на в. л. И. Х. сочи, че за премахването на част от стоманобетоновата плоча ще е необходимо изготвяне на проект за преустройство в част

"конструктивна". Преди да уважи иска по чл. 109 ЗС съдът трябва да се убеди, че действията, които дължи да извърши ответника, са изпълними и са в състояние ефективно да защитят правото на ищеца. С уважаването на иска по чл. 109 ЗС съдът не може да възлага на ответника извършването на действия, които са неясни и неконкретни по съдържание, поради което са неизпълними, нито такива които са фактически или правно невъзможни, включително когато изпълнението им е извън волята на ответника. Ако ответникът бъде осъден да извърши такива действия, то постановеният диспозитив и съответно решението на съда, са недопустими.

По изложените съображения обжалваното решение следва да бъде обезсилено и по двата иска и делото върнато за ново разглеждане, което да започне с даването на указания за отстраняване нередовностите на исковата молба по двата иска.

След изпълнение на тези действия, при решаване на спора за собственост по същество съдът дължи разглеждане на поддържаното от ответниците възражение за изтекла придобивна давност. Нужно е да се извърши надлежна квалификация на това възражение, доколкото с него се въвежда довод, че регулационният план от 1982 г. е приложен - поддържа се, че спорната площ, която по силата на плана от 1982 г. е отнета от имота на ищите и е приобщена към имота на ответниците, е във владение на последните повече от 10 години, при което регулационната граница се е превърнала в имотна и като такава е третирана при изработването на следващия регулационен план от 1995 г. и на кадастралната карта.

По иска по чл. 109 ЗС преди да пристъпи към евентуалното му уважаване съдът трябва да изясни с помощта на вещо лице конкретните параметри на възможното частично премахване, което не би било поставило в риск стабилността на нито една от двете сгради.

**14. Липсата на влязла в сила присъда не изключва отговорността по чл. 203, ал. 2 КТ, тъй като вредата може да е причинена от работника умишлено, без деянието да съставлява престъпление. Когато вредите са причинени небрежно или причината за тяхното настъпване е неустановима, работникът отговаря по реда на 203, ал. 1 КТ, а когато са причинени умишлено, отговорността се определя от разпоредбите на гражданския закон.**

**По правилата на чл. 82 ЗЗД, когато отговорността следва да се квалифицира като отговорност за вреди, причинени умишлено от работника или служителя, в дължимото обезщетение се включва и пропуснатата полза, при наличието на предпоставките за това, във всеки конкретен случай.**

**чл. 203, ал.1 и ал. 2 КТ**

**чл. 82 ЗЗД**

**Решение № 244 от 22.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 85/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Велислав Павков**

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационната жалба на "Дриймс транс" ЕООД, със седалище и адрес на управление в [населено място], представлявано от управителя Г. В., чрез адв. П. П., против въззивно решение № 356 от 29 август 2022 г., постановено по в. гр. д. № 652/2021 г. по описа на Окръжен съд Велико Търново, с което е отменено решение № 28 от 7 юни 2021 г., постановено по гр. д. № 255/2021 г. по описа на Районен съд Свищов, и вместо него е отхвърлен предявеният от дружеството срещу К. Д. В., с адрес в [населено място], общ. С., иск за заплащане на сумата от 47229 лева (равностойност на 21000 британски лири), представляваща обезщетение за претърпени имуществени вреди, изразени в

заплащане от дружеството на наложена му имуществена санкция в размер на 15000 британски лири, както и на наложена на В. глоба в размер на 6000 британски лири от съответния компетентен орган на Кралство Великобритания, поради факта, че на 20.07.2015 г. граничните му власти са открили укриващи се в управлението от В. и поверен му по сключен между страните трудов договор товарен камион, 15 нелегални мигранти, което превозване е в нарушение на вменените му трудови задължения да спазва изискуемите предпазителни мерки да не се допуска такова, заедно с обезщетение за забава в размер на законната лихва, считано от датата на завеждане на делото, и в тежест на касатора са присъдени разноски.

Касационното обжалване е допуснато с определение № 2221/18.07.2023 г. на състава на ВКС.

Правен въпрос, обосновал допустимостта на касационното обжалване е, за предпоставките за отговорността на водач на МПС за наложената му лично на него глоба (в случая поради открити нелегални мигранти в превозното средство, управлявано от него) пред работодателя му, когато последният е погасил задължението му.

Касационното обжалване е допуснато в хипотезата на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК – поради противоречие с практиката на ВКС, във връзка с цитираното в изложението на касационните основания решение № 8 по гр. д. № 1111/2017 на ВКС, IV г. о.

На така поставения въпрос съдът е дал отговор в противоречие с практиката на ВКС, според която работникът носи отговорност по чл. 203, ал. 2 КТ, когато вредата е причинена умишлено, като последната се предполага, доколкото намират приложение разпоредбите за деликтната отговорност. В същата, намерила израз и в постановени по реда на чл. 290 ГПК /ред. ДВ, бр. 47/2009 г./ решения от 15.05.2013 г. по гр. д. 745/2012 г., IV г. о. и от 26.05.2015 г. д. № 234/2015 г., IV г. о. се приема, че липсата на влязла в сила присъда не изключва отговорността по чл. 203, ал. 2 КТ, тъй като вредата може да е причинена от работника умишлено, без деянието да съставлява престъпление. Когато вредите са причинени небрежно или причината за тяхното настъпване е неустановима, работникът отговаря по реда на 203, ал. 1 КТ, а когато са причинени умишлено, отговорността се определя от разпоредбите на гражданския закон. Посочва се, че разпоредбата на чл. 203, ал. 2 КТ препраща към гражданския закон, относно реализацията на отговорността на служител или работник, причинил вредата умишлено. Гражданският закон, към който препраща горната разпоредба и който следва да се определи при реализирането на отговорността на работника в този случай, са разпоредбите на ЗЗД, като в различните хипотези на обстоятелствата, изложени в исковата молба, следва да се определи и приложимата разпоредба от ЗЗД или друг закон, доколкото ищецът се позовава на общите разпоредби за деликтната отговорност, при което работникът е причинил вреди на работодателя, ако има обстоятелства по исковата молба, които водят до тази правна квалификация на предявения иск. По правилата на чл. 82 ЗЗД, когато отговорността следва да се квалифицира като отговорност за вреди, причинени умишлено от работника или служителя, в дължимото обезщетение се включва и пропуснатата полза, при наличието на предпоставките за това, във всеки конкретен случай. В този смисъл е и задължителната съдебна практика, изразена в решение № 493/23.11.2011 г. по гр. д. № 586/2011 г. на ВКС, IV гр. отд, решение № 336/2010 г. по гр. д. № 767/2009 г. на IV гр. отд., постановени по реда на чл. 290 ГПК, която практика се споделя от настоящия състав.

По делото е установено, че между страните е сключен трудов договор, по силата на който В. изпълнявал длъжността "шофьор на товарен автомобил – международни превози". На 20.07.2015 г. в Контролна зона по имиграцията във Великобритания служители на Гранични войски на кралството открили в поверения му и управляван от него товарен автомобил 15 скрити нелегални мигранти, поради което за установеното нарушение (превозването им) са наложени санкции, както следва: на дружеството – 15000 британски лири и на ответника – 6000 британски лири, като за заплащането на глобата на



последния дружеството е солидарно задължено. Общата стойност на санкциите – 21000 британски лири, чиято левова равностойност е 47229 лева, е заплатена по банков път от дружеството на 5.10.2016 г.

Според приложения по делото заверен препис от Правилника за вътрешния трудов ред в дружеството, в сила от м. 01.2014 г., в правилника са включени специални и задължителни инструкции към водачите като превантивни мерки за обезопасяване на превозното средство срещу проникване на нелегални мигранти: предвидено е задължение за редовно проверяване на транспортните средства на път към Великобритания, за да се предотврати нелегалното проникване на мигранти, а документ, описващ превантивната система за сигурност срещу нелегалното проникване на външни лица, трябвало да бъде носен в транспортното средство, за да може да бъде незабавно представян, в случай че бъде изискан от емиграционен офицер при съмнение за действия, водещи до имуществена или наказателна отговорност; доклад за извършените проверки трябвало да бъде носен в транспортното средство и по възможност да бъде подписан от трета страна, която е била свидетел на вече извършените проверки; данните за всяка проверка трябвало да бъдат нанасяни върху контролен лист, чието попълване било задължение на водача, по време на чието управление е извършена проверката; всеки път при извършването на проверка водачът е длъжен по възможност да осигури подпис и телефонен номер на лицето – свидетел на въпросната проверка; ако е възможно, първата проверка трябвало да бъде направена от водача, преди да е напуснат товарният пункт; последващите проверки трябвало да бъдат извършвани при всяко спиране без значение дали автомобилът е бил оставян без надзор; при преминаване от Франция в Англия задължително се преминава през доброволен контрол.

При проверката на 20.07.2015 г. контролните органи установили, че водачът не е представил попълнен чек лист за проверки на сигурността на автомобила. Документирано било, че използваното стоманено укрепващо въже е срязано, без да оставя каквито и да било средства за защита. Безспорно е, че В. не е преминал през пункт за доброволен контрол, както бил задължен съгласно т. 7 от Правилника за вътрешния трудов ред на работодателя, за да се освободи от отговорност при евентуално намиране на нелегални мигранти.

В случая всички предпоставки са налице за ангажиране пълната имуществена отговорност на ответника, доколкото по делото са приети доказателства, че последният е причинил вредата умишлено - деецът е съзнавал общественотоопасния му характер, предвиждал е неговите общественотоопасни последици и е допускал настъпването на тези последици, т.е. на ответника, макар и да не е целял настъпване на причинените вреди, е допускал същите, като е дал възможност за укриване на имигранти в ремаркетото на товарният автомобил управляван от него, като не е изпълнил задължителните предписания на работодателя за предотвратяването на настъпването на вредите.

Предвид изложеното, решението на въззивния съд следва да се отмени, като се постанови ново, с което се уважи изцяло предявения иск, като в полза на ищеца следва да се присъдят и направените по делото за трите инстанции съдебни разноски, на основание чл. 78, ал. 1 ГПК.

**15. Придобитите въз основа на публична продан права от трети лица върху недвижим имот, проведена по изпълнително производство, образувано от ипотекарен кредитор, спрямо който е отхвърлен иск с правно основание чл. 167, ал. 3 от ЗЗД за прогласяване нищожността на учредената в негова полза ипотека, са противопоставими на лицето, което е инициирало това производство и е претендирало, че е действителен собственик на имота. Воденият предходен процес за прогласяване нищожността на сделката, с която собственикът на имота го е прехвърлил на праводателя на длъжника по изпълнението не ги обвързва, тъй като**

спрямо него те имат качеството на трети лица.

чл. 26, ал. 1 вр.  
чл. 167, ал. 3 ЗЗД  
чл. 108 ЗС

**Решение № 50069 от 19.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3292/2022 г., II г. о., докладчик съдията Атанас Кеманов**

Производството е по реда на чл. 290 от ГПК и е образувано по касационна жалба "Хармония груп"АД, ЕИК204005889, чрез пълномощника му адвокат К. К., срещу решение № 597 от 12.05.2022 г., постановено по в. гр. д. № 2323/2021 г. на Окръжен съд-гр. Варна.

Състав на Окръжен съд – гр. Варна е отменил решението на Варненски районен съд № 964/27.07.2021 г по гр. д. № 10617/2020 г., с което са отхвърлени предявените от С. А. К., [ЕГН] и Н. Б. Д., [ЕГН] срещу "Хармония Груп"АД, ЕИК204005889, иски за признаване за установено по отношение на ответника, че ишците са собственици на по 1/2 ид. ч. от ПИ с идентификатор № \*\*\* по КК и КР, одобрени със Заповед РД-18-29/23.04.2015 г на Изп. директор на АГКК, с трайно предназначение на територията: земеделска, начин на трайно ползване: НИВА, пета категория на земята при неполивни условия, належаща се в землището на [населено място], общ. В., обл. В., м-ст "Б. Т. ", цялата с площ 7885 кв. м., имот № \* при граници: имот № \*; имот № \*; имот № \*; имот № \*; имот № \*, а по кадастралната скица - при граници: имоти с идентификатори № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*, и за осъждане на ответника да предаде на ишците по 1/2 ид. ч. от владението върху описания имот, на основание чл. 108 ЗС, като вместо него е:

- ПРИЕТО ЗА УСТАНОВЕНО по отношение на ответника "Хармония груп"АД, ЕИК204005889, че ишците С. А. К., [ЕГН] и Н. Б. Д., [ЕГН] са собственици на по 1/2 ид. ч. за всяка от тях от ПИ с идентификатор № \*\*\* по КК и КР, одобрени със Заповед РД-18-29/23.04.2015 г на Изп. директор на АГКК, с трайно предназначение на територията: земеделска, начин на трайно ползване: НИВА, пета категория на земята при неполивни условия, належаща се в землището на [населено място], общ. В., обл. В., м-ст "Б. Т. ", цялата с площ 7885 кв. м., имот № \* при граници: имот № \*; имот № \*; имот № \*; имот № \*; имот № \*, а по кадастралната скица - при граници: имоти с идентификатори № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*; № \*\*\*,

- ОСЪДЕН е "Хармония Груп"АД, ЕИК204005889 да предаде на всяка една от ишците С. А. К., [ЕГН] и Н. Б. Д., [ЕГН] владението върху 1/2 ид. ч. от гореописания недвижим имот.

В подадената от "Хармония Груп"АД касационна жалба се излагат доводи за това, че обжалваното решение е постановено в нарушение на материалния закон и при съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Поискано е същото да бъде отменено и спора решен по същество, като предявения иск по чл. 108 от ЗС бъде отхвърлен като неоснователен.

Ответниците по касация С. К. и Н. Д. са депозирали отговор на подадената жалба, в който се изразява становище за нейната неоснователност и правилност на обжалваното решение.

С постановеното по делото определение № 50168/02.05.2023 година обжалваното въззивно решение е допуснато до касационно обжалване по реда на чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по следния въпрос: Противопоставими ли са правата на купувача при публична продан на недвижим имот, обременен с вещна тежест – ипотека в полза на ипотекарен кредитор, когато е отхвърлен иск на собственика срещу ипотекарния кредитор/взискател по изпълнението/ и учредителите на ипотека/длъжници по изпълнението/ с правно

основание чл. 26, ал. 1 вр. чл. 167, ал. 3 от ЗЗД, и публичната продажба е проведена след влизане в сила на отхвърлителното решение.

Разпоредбата на чл. 166, ал. 2 от ЗЗД предвижда, че ипотеката може да се учреди само върху поединично определени имоти и за определена парична сума/т. нар специалност на ипотеката/. Това правило е последица от принципа за публичност на ипотеката и е установено в интерес на длъжника и на кредиторите. Ипотеката може да бъде учредена, за да обезпечи удовлетворяването на определено вземане, по отношение на което има акцесорен характер, а неин предмет е конкретно определен недвижим имот.

Както законната, така и договорната ипотека могат да бъдат учредени само върху имот, собственост на лицето, в чиято тежест тя се учредява. Поради това въпросът относно собствеността е преюдициален спрямо този за действителността на ипотеката. Ако договорът за продажба на недвижимия имот, върху който е учредена ипотеката, е нищожен, то купувачът по същия договор не е придобивал правото на собственост върху имота и поради това не би могъл да учреди валидно ипотека за свое задължение и в тежест на действителния собственик. В същия смисъл е константната съдебна практика на ВС и ВКС, която се споделя напълно и от настоящия състав - решение № 2893/28.11.1956 г. по гр. дело № 1352/1956 г. на IV г. о. на ВС, решение № 1029/14.07.1999 г. по гр. дело № 337/1999 г. на V г. о., решение № 983/22.10.2007 г. по гр. дело № 1025/2006 г. на I г. о., решение № 98/15.03.2011 г. по гр. дело № 659/2010 г. на III г. о. и Решение № 60253 от 2.02.2022 г. на ВКС по гр. д. № 3299/2020 г., III г. о., ГК на ВКС.

Идентични ще бъдат правните последици когато ипотека бъде учредена от правоприемниците на лицето, което е придобило вещни права по нищожния договор, тъй като актовете, от които те черпят права няма да породят прехвърлително действие.

Субективните предели на силата на присъдено нещо съвпадат с кръга на лицата, които не могат да оспорват, че съдебно потвърденото право съществува, респ. че съдебно отреченото право съществува, а са длъжни да съобразят своето поведение с установеното от съда правно положение. По общо правило силата на присъдено нещо важи само за страните по делото – лицата, от чието име и срещу които е предявен искът и се води делото. Всяко лице, което не е участвало в процеса като главна страна или на помагач на една от страните, е спрямо силата на присъдено нещо трето лице, което не е обвързано от нея.

Когато искът за прогласяване нищожността на една сделка е предявен след като приобретателят е прехвърлил придобитите по тази сделка права, от правните последици на процеса ще бъдат обвързани само страните по делото. За да има решението по това дело установително действие по отношение на последващите приобретатели, същите следва да бъдат привлечени като помагачи на страната, която има интерес от привличането. Като допълнително встъпила или привлечена страна следва да участва и ипотекарния кредитор, ако някой от приобретателите е учредил ипотека преди предявяване на иска за нищожност на първоначалната сделка. Ако ипотекарният кредитор не е бил привлечен в процеса, то той има качеството на трето лице, което не е обвързано от правните последици на водения без негово участие процес. Същият има правото да предприеме действия по удовлетворяване на своето вземане, ако са настъпили предпоставките за това, като насочи принудително изпълнение върху ипотекирания имот и получи по предпочитание получената при публичната продажба цена. В хода на изпълнението не могат да се навеждат възражения от длъжника или трети лица, че е насочено изпълнение върху имот, който не принадлежи на задълженото лице. Единственият способ за защита на тези трети лица е предявяването на иск по реда на чл. 440, ал. 1 от ГПК, в производството по което въпросът за валидността на учредената в полза на вискателя ипотека следва да бъде отново пререшен.

За собственика на имота е налице правен интерес от предявяването на иск за прогласяване нищожността на учредената върху неговия имот ипотека, на основание чл.

167, ал. 3 от ГПК, надлежни ответници по който са длъжника и ипотекарния кредитор. Ако този иск бъде отхвърлен като неоснователен с влязло законна сила решение, ще бъде формирана сила на присъдено нещо между страните, че ипотека е действителна. Това обстоятелство дава правото на ипотекарния кредитор да насочи принудително изпълнение върху ипотекирания имот. Придобитите права от трети лица при публична продажба на този имот са противопоставими на неговия собственик, който е обвързан от установеното със сила на присъдено нещо право на лицето, в чиято полза е учредена ипотека да насочи принудително изпълнение върху този имот.

Поради изложените аргументи, отговорът на поставения въпрос е в смисъл, че придобитите въз основа на публична продажба права от трети лица върху недвижим имот, проведена по изпълнително производство, образувано от ипотекарен кредитор, спрямо който е отхвърлен иск с правно основание чл. 167, ал. 3 от ЗЗД за прогласяване нищожността на учредената в негова полза ипотека, са противопоставими на лицето, което е инициирало това производство и е претендирало, че е действителен собственик на имота. Воденият предходен процес за прогласяване нищожността на сделката, с която собственикът на имота го е прехвърлил на праводателя на праводателя на длъжника по изпълнението не ги обвързва, тъй като спрямо него те имат качеството на трети лица.

По същество на правния спор Върховният касационен съд, като обсъди доводите на страните във връзка с изложените касационни основания и като извърши проверка на обжалваното решение по реда на чл. 290, ал. 1 и чл. 293 от ГПК, приема следното:

Не е спорно по делото, че с решение № 570/02.12.1998 г. на ПК е възстановено правото на собственост на наследниците на Д. К. върху нива от 7. 885 дка в м-ст "Б. Т. ", представляваща имот № \* по Плана за земеразделяне, който е идентичен с ПИ с идентификатор \*\*\*. Единствен наследник на Д. К. е Б. К., поч. на 28.01.2018 г., който е оставил за наследници двете ищци – С. К. /преживяла съпруга/ и Н. Д. /дъщеря/, всяка от които е придобила по наследяване по 1/2 ид. ч. от възстановения имот.

На 03.10.2006 г. Б. К. е упълномощил лицето В. П. да извършва фактически и правни действия от негово име относно възстановения по реда на ЗСПЗЗ имот. Пълномощното е с нотариална заверка на подписа от същата дата, извършена от нотариус Я. Н..

С договор за покупко-продажба по н. а. № 5/29.12.2006 г. на нотариус О. Ш., В. П. в качеството му на пълномощник на Б. К. е продал на Р. Д. възстановения му имот за сумата от 538. 20 лв., която сума съвпада с данъчната оценка на имота.

С договор за покупко-продажба по н. а. № 32/30.01.2008 г. Р. Д. и съпругата му Е. Д. са продали придобития от тях имот на Ю. И. за сумата от 4000 лв., който впоследствие прехвърля с две отделни продажби, извършени в едни и същи ден, идеални части от имота, както следва: с НА № 113/18.04.2008 г. продава на Н. С. С. 1/3 ид. ч. от имота за сумата от 6000 лв., а с НА № 114/18.04.2008 г. на Р. Н. 2/3 ид. ч. за сумата от 12 000 лв.

На 16.04.2008 г. двамата приобретатели по сделките са сключили всеки от тях поотделно договори за ипотечен кредит с банка "ДСК" АД, както следва: Р. Н. - за сумата от 97 500 евро и Н. С. - за сумата от 32 500 евро, които договори са били обезпечени чрез учредяване на договорни ипотеки, обективирани в н. а. № 152/30.06.2008 г. и н. а. № 155/30.06.2008 г., като и по двата договора двамата кредитополучатели са посочени и за ипотекарни гаранتي.

С влязло в сила на 12.01.2012 г. решение № 1172/8.04.2010 по гр. д. № 9934/2008 г. на ВРС е прогласен за нищожен сключеният договор за покупко-продажба, обективиран в н. а. № 5/29.12.2006 г. на нотариус О. Ш., по силата на който Б. К. чрез пълномощника си В. П. продава на Р. Д. по време на брака му с Е. Д. процесния имот поради накърняване на добрите нрави, вследствие действия против интереса на представлявания, по предявен от Б. К. срещу Р. Д. и Е. Д. иск с правно основание чл. 40 вр. чл. 26, ал. 1 от ЗЗД. Исковата молба по това дело е била вписана след учредяване на ипотека в полза на банка "ДСК" АД, в това производство не са участвали последните приобретатели – Р. Н. и Н. С. /ипотекарни

длъжници/, както и ипотекарния кредитор, които не са обвързани от формираната сила на присъдено нещо, че договор за покупко-продажба по н. а. № 5/29.12.2006 г на нотариус О. Ш. е нищожен.

С влязло в сила на 17.06.2015 г. решение на ВРС № 2970/17.06.2013 г. по гр. д. № 2771/2012 г. е признато за установено по отношение на Р. Н. и Н. С. /ипотекарни длъжници/, че Б. К. е собственик на процесния недвижим имот - НИВА с площ на 7, 885 дка в м-ст "Б. Т. " и ответниците са осъдени да предадат владението му. Решението е постановено при участието на трето лице-помагач Ю. И., който е праводател на ответниците. Ипотекарният кредитор "Банка ДСК"АД не е участвал като страна по делото.

С влязло в сила решение по в. т. д. № 1446/2016 г на ВОС, са отхвърлени иските на Б. К. срещу "Банка ДСК" ЕАД, Р. Н. и Н. С. за прогласяване на нищожност поради противоречие със закона на двата договора за ипотека от 16.04.2008 г, учредени от Р. Н. и Н. С. в полза на "Банка ДСК"ЕАД, на основание чл. 167, ал. 3 ЗЗД. С оглед изложеното по-горе следва да се приеме, че спрямо ищеца е установено със сила на присъдено нещо съществуването на валидно ипотечно право върху собствения му имот, което позволява на кредитора да насочи изпълнение върху него и да се удовлетвори по предпочитание от получената при публичната продан цена.

С Постановление за възлагане на недвижим имот от 01.04.2019 г., издадено след публична продан по изп. д. № 4320/2010 г. по описа на ЧСИ Д. Д., образувано по молба от 11.11.2010 г. на "Банка ДСК"ЕАД, процесният имот е бил възложен на ответника "Хармония Груп"АД. Длъжници по изпълнението са били Н. С. и Р. Н. Постановлението за възлагане е произвело прехвърлително действие. Правата на купувача на публична продан са противопоставими на действителните собственици на имота, независимо от това че в предходно исково производство е уважен иск по чл. 108 от ЗС срещу длъжниците по изпълнението, които в случая се явяват негови праводатели/публичната продан е деривативно основание за придобиване правото на собственост/, доколкото в последващо производство е установено със сила на присъдено нещо, че в полза на вискателя има валидно учредена ипотека.

Предявените иски са неоснователни и следва да бъдат отхвърлени.

**16. Съдържащото се в подзаконовата норма правилото на чл. 19 от Наредба за структурата и организацията на работната заплата /НСОРЗ/ може да се приложи не само тогава, когато работник или служител изобщо няма пълен отработен месец при същия работодател, но и когато брутното му трудово възнаграждение за последния фактически отработен пълен месец е получено през месеца, предхождащ незаконно уволнение. Например - когато към момента на заемане на длъжността след възстановяване поради незаконно уволнение, за нея по обвързващ страните начин (нормативен акт, колективен трудов договор) вече е определен завишен минимален размер на трудовото възнаграждение, който следва да бъде съобразен и като база на обезщетенията по Кодекса на труда.**

**чл. 222, ал. 3 КТ**

**чл. 19 НСОПЗ**

**Решение № 50089 от 21.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3102/2022 г., III г. о., докладчик председателят Емил Томов**

Производството е по реда на чл. 290 от ГПК.

Разглежда се касационна жалба на Б. И. И., представляван от адв. А. В., срещу решение № 101 от 27.04.2022 г. по в. гр. дело № 52/2022 г. на Окръжен съд - Монтана. Въззивният съд е потвърдил в отхвърлителната част решение от 14.12.2021 г. по гр. д. №

226/2020 г. на първоинстанционния Районен съд – Монтана, с което частично е бил уважен иск на основание чл. 222, ал. 3 КТ до размера на сумата 5082,25 лв. и отхвърлен за разликата до претендираните 6 159,93 лв. като е зачетен ефектът на оспорвано от ищеца прихващане, а в останалата част, по жалба на ответника в трудовия спор, въззивният съд е отменил решението и изцяло е отхвърлил претендираната от ищеца Б. И. И. незаплатена разлика на обезщетението при пенсиониране на основание чл. 222, ал. 3 КТ, в исковия размер. Ищецът е работел в ответното училище ПГСС "Марко Марков" с. Г. Дамяново като старши възпитател, прекратяването на трудовото му правоотношение със заповед от 11.12.2017 г. е било отменено по съдебен ред, ищецът е възстановен на работа и се е върнал да заеме длъжността на 1.04.2019 г. Работодателят е прекратил трудовото правоотношение със заповед от 7.10.2019 г на основание чл. 327, т. 12 КТ, след като ищецът е заявил основанията поради придобиване право на пенсия. Работодателят ПГСС "Марко Марков" [населено място] е определил обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ в размер на 10,5 БТВ съгласно Колективен трудов договор, или сума от 9056,25 лв, при база за определяне на обезщетението последния пълен, т.е. отработен през всички работни дни месец, като последният такъв за ищеца е м. октомври на 2016 г. при трудово възнаграждение от 862,50 лв. Със същата заповед е определил и обезщетение съгласно чл. 224, ал. 1 КТ за 24 работни дни за 2019 г. При уволнението през 2017 г., отменено с реш. по гр. д № 200/2018 г. на РС - Монтана, на ищеца е било изплатено обезщетение по чл. 222, ал. 2 КТ в размер на 2201,76 лв., който размер работодателят считал за подлежащ на възстановяване и е заявил, че прихваща при възникване на основание за изплащане на двете обезщетения по заповедта. Тъй като обезщетението по чл. 224, ал. 1 КТ за 24 дни неползван платен годишен отпуск, определено със заповедта на работодателя от 7.10.2019 г на 1124,36 лв. било в по-малък размер от вземането, с която работодателят прихваща, последният е заявил погасяването му изцяло, а с остатъка е заявил частично погасяване на задължението си по чл. 222, ал. 3 КТ, така на ищеца е била преведена сумата 7978,85 лв.

Основанието за извънсъдебно прихващане, както и определеният размер на обезщетенията е бил оспорен от ищеца, който на 5.02.2020 г. е депозирал две иски молби в районен съд – Монтана. Производството по настоящия иск, който е за присъждане на паричната разлика от 6159,93 лв. дължимо и неизплатено обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ при претендиран от ищеца по-висок размер на гратификацията на база последния отработен месец преди уволнението му поради пенсиониране през 2019 г., независимо че не са отработени всички работни дни през него, е било спряно до приключването на производството по гр. д № 227/2020 г. на РС – Монтана, което е имало за предмет иска на Б. И. И. за изплащане в пълен размер на обезщетението по чл. 224, ал. 1 КТ, комулирано с иск за връщане на прихванатата сума от 2201,76 лв., основан на недопустимост за такава удръжка съгласно трудовото законодателство. В този процес работодателят е направил и възражение за съдебно прихващане със същото оспорвано свое вземане. Тъй като първото прекратяване на трудовото правоотношение е било на основание чл. 325, ал. 1, т. 9 КТ, на ищеца безспорно е било изплатено обезщетение по чл. 222, ал. 2 КТ в размер на 2201,76 лв., и след отмяната на уволнението като незаконосъобразно с възстановяване на работа, сумата подлежи на връщане на работодателя поради последващо отпадане на основанията, а не на ищеца, както последният е заявил с иск в оспорване на извършено прихващане. Това вземане на ответника, като възражение (чл. 298, ал. 4 ГПК), е било уважено като изискуемо и ликвидно с решение от 23.06.2021 г. по гр. д № 77/2022 г. на ОС Монтана, съгласно което искът на основание чл. 224, ал. 1 КТ, като активно вземане, е приет за основателен и доказан за сумата 1541,28 лв., с диспозитив ответникът ППСГ "Марко Марков" е осъден да заплати 416,92 лв., като исковите за горницата до пълния предявен размер се отхвърлят поради съдебно прихващане с насрещно вземане на ответника в размер на 2201,76 лв. От мотивите на влязлото в сила решение се изяснява, че присъдените 416,92 лв. са разлика,

формирана от сбора на две дължими обезщетения – сумата 1541,28 лв. по чл. 224, ал. 1 КТ и сумата 9056,25 лв. по чл. 222, ал. 3 КТ (общо 10597,53 лв.), съпоставена с изплатения размер (сумата 7978,85 лв.), към която след като се прибавя сумата за прихващане (2201,76 лв.), остават дължими 416,92 лв. по иска.

По настоящето дело, намирайки за изцяло неоснователен иска за присъждане на паричната разлика от 6159,93 лв. дължимо и неизплатено обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ при претендиран по-висок размер на гратификацията, въззивният съд е ревизирал направения от първоинстанционния съд извод по основния спорен въпрос, че обезщетението в случая следва да се определи на база брутно трудово възнаграждение (БТВ), изчислено съгласно чл. 19 от НСОПЗ, предвид отработените от ищеца дни през м. юли 2019 г., който месец е меродавен. Въззивният съд е приел този подход за незаконосъобразен като е посочил, че работодателят правилно е определил обезщетението по размер, вземайки като база отработения м. октомври на 2016 г. съгласно чл. 228 КТ. Щом служителят не е работил през целия календарен месец, а само определени дни от него, то полученото възнаграждение не може да се определи като месечно, като въззивният съд се е позовал на практика на ВКС, формирана в този смисъл (решение № 490 от 28.06.2010 г. на ВКС по гр. д. № 342/2009 г., IV г. о. и решение № 665 от 11.01.2011 по гр. д. № 1688/2009 г., III г. отд.) Тъй като при ищеца има пълно отработен месец, чл. 19 от НСОПЗ не може да се приложи. Приложното поле на подзаконовата норма е единствено в случай, че при ищеца изобщо няма пълен отработен месец. Извън този ограничително сочен случай на приложимост, според въззивния съд подзаконовата норма на чл. 19 от наредбата противоречи на закона – чл. 228, ал. 1 КТ, тъй като регулира напълно идентична обща група от случаи без да дава специфична друга регламентация по някакъв критерий.

Касаторът обжалва решението изцяло с оплаквания за материалноправна и процесуална незаконосъобразност. Съдия от състава, постановил решението е участвал при постановяването на решение от 23.06.2021 г. по гр. д. № 77/2022 г. на ОС Монтана, водено между същите страни и според защитата решено неправилно относно извършеното от ответника прихващане, поради което следвало да бъде приет поискан от страната отвод. Неправилни и незаконосъобразни според защитата са съображенията на въззивния съд при избора на възнаграждение, което да послужи като база при определяне на обезщетението, както и по отношение на зачетеното прихващане от страна на ответника, което последният е извършил на 26.11.2019 г. в противоречие със закона. Въззивният съд не е съобразил и правото на ЕС при извършеното в решението тълкуване на вътрешни правни норми, Решение № 5/2022 по к. д. № 13/2021 КСРБ, Директива 2003/88/ЕО и практиката на СЕС, според която работник, който поради болест не е бил в състояние да упражни правото си на платен годишен отпуск, се приравнява на работниците, действително полагали труд, което следва да се отнася и до правото на обезщетение при пенсиониране. Представена е писмена защита и се претендират разноски

Ответникът ПГСС "Марко Марков" оспорва касационната жалба в депозиран отговор. Спорът е възникнал относно базата за изчисление за обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ, и въззивният съд правилно е приложил чл. 228 КТ като норма от по-висок ранг. В конкретния случай средно дневно възнаграждение по НСОПЗ и изтъкваното от касатора решение № 359/2010 г. по гр. д. № 1448/2009 г. на 4-то г. о. на ВКС е неприложимо, тъй като, съгласно принципа на добросъвестността, работодателят не е попречил и не е въздействал да не упражнява трудова дейност касаторът, който има само пет отработени дни от възстановяването му на работа през м. април на 1919 г. до последното уволнение, а през останалото време е бил в непрекъснати болнични, или неплатен отпуск. Съдът правилно се е произнесъл и по въпроса за прихващането, налице са предпоставките за компенсиране на вземания, една част от сумата е прихваната от обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ, тъй като е по-голяма от обезщетението за неползван отпуск. В становище по същество подчертава, че от страна на работодателя не са създавани пречки за ищеца да

упражнява трудова дейност. Претендират се разноси.

С определение № 50167 от 28.03.2023 г. на ВКС, III г. о жалбата е допусната до разглеждане на основание критерия по чл. 280, ал. 1, т. 1 от ГПК по въпроса за базата, на която следва да се изчисли обезщетение по Кодекса на труда, дължимо при последващо уволнение в случай, че след предишно уволнение възстановеният на работа работник или служител не е могъл да отработи пълен работен месец преди новото прекратяване на трудовия договор.

По въпроса, обусловил допускането на въззивното решение до касационна проверка, настоящият състав на Върховен касационен съд намира следното:

Както е разяснено в мотивите на Тълкувателно решение № 2/2013 по тълк. дело № 2/2013 г. ОСГК, предвид специфичния характер на трудовия договор и правата и задълженията на страните по него, законодателят е създал специални норми относно размера на дължимите обезщетения при различни хипотези, които принципно имат фиксиран размер. При определяне на размера на дължимо обезщетение по раздел Трети от КТ /включително обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ/, съгласно разпоредбата на чл. 228, ал. 1 КТ то трябва да бъде изчислено на база полученото от ищеца брутно трудово възнаграждение за месеца, предхождащ месеца, в който е възникнало основанието за съответното обезщетение, или последното получено от работника или служителя месечно брутно трудово възнаграждение, доколкото друго не е предвидено. Съгласно чл. 228, ал. 2 КТ, по-голям размер на обезщетението може да се определи само в акт на Министерския съвет, в колективен трудов договор или в индивидуалния трудов договор, като последните две обстоятелства са конкретни и следва да бъдат изследвани при всеки отделен случай. Показателно е, че законът предвижда възможност за отклонение от правилото на чл. 228, ал. 1 КТ само в посока на определяне на по-висок размер като база за определяне на обезщетението, но не и на по-нисък такъв. Както правилото, така и въведения коректив са обвързани с целта на трудовото законодателство, регламентирани в чл. 1, ал. 3 КТ, а именно да се осигури свободата и закрилата на труда, справедливи и достойни условия на труд. Това принципно съображение определя насоката и водещо може да се проследи и в правните разрешения, застъпени в практиката на ВКС по поставения правен въпрос. Възприето е, че законът има предвид брутното трудово възнаграждение за последния пълен отработен месец, т.е. за месеца, през който работникът или служителят е работил през всичките работни дни, доколкото едно буквално прилагане на чл. 228, ал. 1 КТ в първото условие на нормата би довело до неоправдано ощетяване на правоимащия в посока намаляване на обезщетението, ако през месеца, предхождащ прекратяването на трудовото правоотношение, не са отработени всички дни. Същото принципно съображение е водещо в практиката на ВКС при тълкуване кое според закона е последното получено месечно брутно трудово възнаграждение като база за обезщетението. (Решение № 490/2010 по гр. д. № 342/09 на IV г. о., Решение № 665/11.01.2011 г. по гр. д. № 1688/2009 г., III г. о., решение № 490/28.06.2010 г. по гр. д. № 342/2009 г. на ВКС, IV г. о., Решение № 50037/2023 г. по гр. дело № 765/2022 г. III г. о. на ВКС). В случаите, когато незаконно уволнен работник или служител е възстановен на работа при същия работодател, като от момента на нейното заемане до момента на последващо прекратяване на трудовото правоотношение, дало основание за изплащане на обезщетение /вкл. гратификация по чл. 222, ал. 3 ГПК/, правоимащият не е имал възможност да отработи един пълен календарен месец през всички дни, разпоредбата на чл. 228, ал. 1 КТ не може да се приложи пряко и по начин, който води до накърняване на легитимната цел да се преодолеят негативните за работника или служителя последици от незаконното уволнение. Това налага разрешението, следвано от установената практика на ВКС в Решение № 359/17.06.2010 г. по гр. д. № 1448/2009 г., IV ГО и Решение № 665/11.01.2011 г. по гр. д. № 1688/2009 г., III ГО, споделяно и от настоящия състав на Трето г. о. на ВКС. Следва да се вземе предвид брутното трудово



възнаграждение, което работникът или служителят би получил за пълен работен месец, ако е имал възможността да го отработи. Не е задължително осуетената възможност за работника или служителя да е поради злоупотреба и недобросъвестно осъществяване на права и задължения от страна на работодателя по чл. 8, ал. 1 КТ. Във всички случаи, както е разяснено в решение № 159/2018 г. по гр. д № 3836/2017 г. IV ГО на ВКС по въпроса кои плащания се включват при определяне размера на обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ, размерът на гратификацията се определя по правилата на чл. 228 КТ, тълкувани с помощта на Наредбата за структурата и организацията на работната заплата (НСОРЗ) обн., ДВ, бр. 9/26.01.2007 г. В закона изрично е уредена възможността за определянето на размера на обезщетението по друг начин, приет в акт на Министерския съвет, в колективен или индивидуален трудов договор. Така съгласно чл. 19, ал. 1 НСОПЗВ, когато работник или служител не е отработил пълен работен месец, брутното трудово възнаграждение за целите на обезщетението се определя, като полученото среднодневно брутно трудово възнаграждение се умножи по броя на работните дни за същия месец. Установената практика на ВКС водещо указва подзаконовите норми да се тълкуват и прилагат законосъобразно, а не по начин който противоречи на нормативен акт от по-висока степен. Подзаконовата уредба е само в помощ, когато изразява принципите и вмества целите на законната уредба, както в случая. Съдържащото се в подзаконовата норма правилото на чл. 19 НСОПЗВ може да се приложи не само тогава, когато работник или служител изобщо няма пълен отработен месец при същия работодател, но и когато брутното му трудово възнаграждение за последния фактически отработен пълен месец е получено през месеца, предхождащ незаконно уволнение. Например - когато към момента на заемане на длъжността след възстановяване поради незаконно уволнение, за нея по обвързващ страните начин (нормативен акт, колективен трудов договор) вече е определен завишен минимален размер на трудовото възнаграждение, който следва да бъде съобразен и като база на обезщетенията по Кодекса на труда, но работодателят не го съобразява в нарушение на водещ принцип.

По касационната жалба.

След като по делото е изяснено, че ищецът Б. И. е работел в ответното училище ПГСС "Марко Марков" с. Г. Дамяново като старши възпитател, прекратяването на трудовото му правоотношение със заповед от 11.12.2017 г. е било отменено по съдебен ред с решение по гр. д. № 200/2018 на РС – Монтана, ищецът е възстановен на работа и се е върнал да заеме длъжността на 1.04.2019 г., след което работодателят е прекратил трудовото правоотношение със заповед от 7.10.2019 г. на основание чл. 327, т. 12 КТ, предвид че ищецът е заявил основанието поради придобиване право на пенсия, при разрешаване на спора определено ли е законосъобразно и изплатено ли е в пълен размер дължимото обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ в размер на 10,5 БТВ за заеманата до пенсионирането педагогическа длъжност в системата на образованието и съгласно Колективен трудов договор, въззивният съд не е съобразил така дадения отговор на въпроса как следва да се определи базата при изчисляване на обезщетението в настоящия случай. Неправило е прието, че като база следва да се приеме съответно обезщетението да се изчисли въз основа на брутното трудово възнаграждение (БТВ) за месец октомври 2016 г. като последен пълен отработен месец, което БТВ е било в размер на 862,50 лв. съгласно разчетно- платежните ведомости в училището. Към 1.04.2019 г., от която дата ищецът отново е заел длъжността старши възпитател в ответното училище е в сила Наредба № 4 от 20.04.2017 г. (обн., ДВ бр. 34/2017 г.) на МОН, която урежда държавният образователен стандарт за нормиране и заплащане на труда в институциите в системата на предучилищното и училищното образование. В чл. 16 от наредбата се предвижда основните месечни заплати на педагогическите специалности, каквато е и заеманата от ищеца длъжност да не са по-ниски от посочените в приложение № 3 към наредбата, при колективно или индивидуално договаряне. Налице е колективен трудов договор за

системата на училищното образование (КТД № Д1-100/11.08.2018 г.), в който на национално ниво по отношение на обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ изрично се предвижда (чл. 33, ал. 1 КТД) изплащане на 10.5 брутни заплати, като договорът има предвид заплати, определени като минимали за системата за педагогическите специалисти, а за непедagogическите - минималната заплата за страната. Съгласно неоспорено и компетентно заключение на приетата по делото съдебно счетоводна експериза, този минимум към м. април на 2019 г. за основната заплата е 995 лв., предвид което от 1.07.2019 г., през който месец ищецът е имал отработени дни, без да е имал възможност да отработи пълен месец, заедно с всички добавки с постоянен характер БТВ при ищеца е в размер на 1346,55 лв. Към трудовото досие на ищеца е приложена служебна бележка № 26/19.07.2019 г., че от м. юли 2019 г. ищецът е възстановил членството в СБУ, който синдикат е страна по колективния трудов договор, поради което и действието на последния е следвало да се съобрази от съда, независимо че увеличението на основната заплата на ищеца на 955 лв. директорът на ответното училище определил едва със своя заповед № 79/6.12.2019 г., със задна дата и считано от 1.10.2019 г. Ищецът не е имал възможност да отработи един пълен месец след заемане на длъжността след м. април 2019 г. Съгласно ЕР на НЕЛК от 18.07.2017 г. при ищеца е налице 75% трайно намалена работоспособност, предписание, в сила от 10.10.2017 г. да бъде трудоустроен на приспособено към здравословното му състояние работно място, като работодателят не е изпълнил задължението си по чл. 315, ал. 1 КТ, както е установено между страните с решение по гр. д № 200/2018 г., потвърдено с решението от 26.10.2018 г. по гр. д. № 225/2018 г. на ОС - Монтана След възстановяването на работа през м. април 2019 г., ищецът е бил на работа през първия ден, като по повод условията на труд ситуацията била конфликтна, както се изяснява от показанията на свидетелите И., Х. и Н. След тази дата ищецът е ползвал отпуск за временна нетрудоспособност по пет бр. болнични листове до 22.07.2019 г., които работодателят е оспорил. От констативен протокол на НОИ от 22.06.2020 г се изяснява, че НЕЛК е отменила ЕР на ТЕЛК за анулирани болнични с връщане за ново преразглеждане. НОИ е дал задължителни предписания касателно осигурителния стаж, а инспекцията по труда [населено място] е указала отпускът в тези случаи да се оформи като неплатен. Страните не са се позовавали на виновно поведение на насрещната страна по отношение на обстоятелството, поставен ли е бил ищецът за този период в невъзможност да отработи пълен месец по друга причина, освен разрешен от закона отпуск, като не спорят, че са били отработени четири дни от м. юли 2019 г., както е констатирано и от вещото лице Ц. В. Правният им спор е, следвало ли е за целите на обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ отработените дни да се умножат по броя на работните дни за същия месец и така да се приложи критерия в чл. 228 КТ, обезщетението да се базира на минималното за системата на образованието основно трудово възнаграждение, като се включат и добавките с постоянен характер съгласно НСОПЗВ. Според настоящия съд, отговорът на въпроса е положителен и посочения със Заповед № 20/7.10.2019 г размер на обезщетението от 9056,25 лв. е определен незаконосъобразно на база брутно трудово възнаграждение от 862,50 лв., получено от ищеца за м. октомври на 2016 г. Към 1.07.2019 г. работодателят е отразявал във ведомостта по-ниско основно трудово възнаграждение за ищеца от минималното за педагогическа длъжност, както констатира вещото лице Ц. В. Обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ в размер на 10,5 брутни трудови възнаграждения съгласно действащия КТД, се следва в размер на 14138,78 лв. (при БТВ от 1346,55 лв., включващо основна заплата от 955 лв. за педагогическа длъжност и 391,55 лв. допълнително възнаграждение с постоянен характер - 41% клас за професионален опит и стаж), както е изчислено по приетото заключение на вещо лице.

От тази сума работодателят безспорно е изплатил 7879,85 лв. като е изявил, че от задължението си до 9056,25 лв. прихваща - Заповед № 72/26.11.2019 г на Директора на ПГСС "Марко Марков". Въззивният съд е потвърдил първоинстанционното решение за

отхвърляне на иска касателно тази разлика, или сумата 1077,40 лв., както и на акцесорния иск за лихва по чл. 86, ал. 1 ЗЗД върху същата сума, претендирана като главница по непогасеното задължение за обезщетение съгласно чл. 222, ал. 3 КТ, като се е позовал на влязло в сила решение от 23.06.2021 г. по гр. д № 77/2022 г. на ОС Монтана. С решението, което е задължително, е потвърдено прихващане между дължимото обезщетение от 9056,25 лв. и сума от 2021,75 лв., (обезщетение по чл. 222, ал. 2 КТ) която И. следва да възстанови на работодателя във връзка с отменената заповед за уволнение № 19/2017 г.

Като краен резултат, решението в тази част е правилно. Неоснователно е оплакването на касатора, че като резултат е допуснато работодателят да упражни прихващане с разликата от 1077 лв. няколко пъти. Решение, с което е разгледано възражение за прихващане е задължително за съдилищата при разясненията, дадени с приемането на Тълкувателно решение 2/2020 от 18.03.2022 г. по тълк. дело № 2/2020 г. на ОСГТК на ВКС. Съдът зачита правното действие на изявлението за прихващане, когато правото на прихващане е осъществено в процеса, но и когато то се е осъществило извън процеса. Чл. 298, ал. 4 ГПК не разграничава двете хипотези. С т. 2 от Тълкувателно решение 2/2020 от 18.03.2022 г. по тълк. дело № 2/2020 г. на ОСГТК на ВКС се даде отговор на въпроса за обхвата на силата на пресъдено нещо при решение, с което е уважено възражение за прихващане, извършено с вземане, което не е установено с друго влязло в сила съдебно решение. Отговорът е относим към всяко съдебно решение, с което е уважено възражението за прихващане. Действието на решението по него не надхвърля защитата по предявения иск. В случая по воденото между страните гр. д № 227/2020 г. на РС – Монтана обаче, ищецът е въвел като отделен самостоятелен исков предмет на трудов спор законността и основанията работодателят да удържа чрез прихващане едно обезщетение като полученото по чл. 222, ал. 2 КТ, в целия му размер, от друго дължимо по Кодекса на труда обезщетение, т.е. не само от обезщетението по чл. 224, ал. 1 КТ. Искан е веднъж работодателят да бъде осъден да заплати в пълен размер обезщетението, като оспорва да е погасено, така и да бъде осъден да заплати прихванатото в размер на 2021,75 лв., защото няма право да прихваща. За обезщетението по чл. 224, ал. 1 КТ което работодателят и ответник считал за погасено изцяло, в този процес съдът е отрекъл ефекта на погасяване на целия дълг и частично е присъдил установена дължимата разлика от 416,92 лв., а за остатъка е прието погасяване поради прихващане, така в решението е индивидуализирано вземането по основание и размер, но съдът се е произнесъл по спор дали ищецът го дължи на ответника. Този спор е решен. Зачетено е право на ответника иска връщане на платеното обезщетение по чл. 222, ал. 2 КТ поради отпадане основанията за изплащането му след възстановяване на ищеца на работа, така и да прихване с това си вземане, а не право на ищеца да иска ответникът да му го плати. Прихващането е винаги ретроактивно, обхваща размера на вземането на ответника, необходим за прихващането, обхваща и основанията. За горницата от 1077,40 лв. прихващане с вземане на ищеца по чл. 224, ал. 1 КТ съдебното решение по в. гр. д № 77/2021 г на ОС - Монтана не съдържа. Решението установява със сила на пресъдено нещо фактите които са породили вземането, с което работодателят е упражнил прихващане.

Оплакванията на касатора за допуснато съществено процесуално нарушение поради неприет отвод на член на съдебния състав е неоснователно, тъй като нарушение на чл. 22, ал. 1, т. 5 ГПК не е допуснато. Не е нарушен и чл. 22, ал. 2 ГПК, след като в протоколно определение от 28.03.2022 г. са изложени съображения от естество да изключват пристрастие поради това, че следва да бъде зачетена обвързваща сила на влязло в сила решение между страните.

Предвид горното, въззивното решение следва да бъде отменено в частта, с която след отмяна на първоинстанционното решение искът за изплащане на спорната разлика е отхвърлен до размера на сумата 5082,25 лева, представляващи разлика между дължимо и изплатено обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ, след направено прихващане със сумата

1077,40 лв., ведно със законните последици, както и за мораторната лихва върху тази сума в размер на 92,24 лв. за периода от 1.12.2019 г. до завеждането на исковата молба и следва да се постанови друго, с което главният и акцесорният иск се уважат в тези части, като съответно се възложат и разноските. В останалата част въззивното решение следва да бъде оставено в сила.

**17. Имущественото разместване, което е осъществено въз основа на законови разпоредби, обявени впоследствие за противоконституционни, без Народното събрание да уреди последиците от това в разумен срок, съставлява вреда за платилия правен субект. Отговорността на Държавата е деликтна, обективна, безвиновна, има гаранционно-обезпечителен характер и се реализира без оглед обстоятелството виновно ли е било поведението на съответните длъжностни лица.**

#### **чл. 49 ЗЗД**

**Решение № 50102 от 19.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 3205/2021 г., III г. о., докладчик съдията Майя Русева**

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на "Ню Енерджи груп"ЕООД срещу решение № 262679/21.04.21 по г. д. № 16582/19 на СГС, ГО, IV Ас, с което е потвърдено реш. № 181107/31.07.19 по г. д. № 77016/18 на СРС, ГО, 74с., за отхвърляне на предявените от касатора при условия на евентуалност искове с правно основание чл. 59 ЗЗД и чл. 49 ЗЗД за заплащане на 8565, 63 лв. удържани такси по чл. 35а ЗЕВИ за облагане на приходите от произведена еленергия за периода 01.01.14-9.08.14, ведно със законната лихва от датата на исковата молба 5.12.18 до окончателното изплащане.

Ответната страна Република България, чрез министъра на финансите, оспорва жалбата.

С определение № 50237/23.06.23 е допуснато касационно обжалване на въззивното решение по въпроса дали е противоправност предвид законодателна дейност на Народното събрание /НС/, изразяваща се в приемането на закон, който е обявен за противоконституционен с решение на Конституционния съд /КС/, и на бездействие на НС за уреждане на възникналите от него правни последици съгласно разпоредбата на чл. 22, ал. 4 ЗКС и като последица от това носи ли Държавата имуществена отговорност за приемане на противоконституционните закони.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване:

Съгласно Тълкувателно решение 1/22 от 20.04.23 по тълк. д. № 1/22, ОСГТК, приемането на противоконституционен закон е неизпълнение на основното задължение на Народното събрание и представлява деликт, тъй като е противоправно действие. Разпоредбата на чл. 22, ал. 4 ЗКС, чрез която се осъществява баланс между принципа за правна сигурност и принципа за правна справедливост, установява задължение на Народното събрание да уреди възникналите правни последици от запазеното действие на обявения за противоконституционен закон, за да възстанови по този начин нарушения конституционен ред. Законодателният орган е длъжен в срок до два месеца от влизане в сила на решението на Конституционния съд да преуреди конституционносъобразно в последващ закон последиците от обявения за противоконституционен закон - чл. 88, ал. 4 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание, приет на основание § 1 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗКС. Бездействието на Народното събрание да уреди правните последици от прилагането на противоконституционен закон също представлява противоправно деяние, както и приемането на такъв закон, тъй като в противоречие на императивна правна норма /чл. 22, ал. 4 ЗКС/ не е изпълнено

предвиденото в нея задължение. Имущественото разместване, което е осъществено въз основа на законови разпоредби, обявени впоследствие за противоконституционни, без Народното събрание да уреди последиците от това в разумен срок, съставлява вреда за платилия правен субект. Правното основание на предявен срещу Държавата иск за заплащане на сума – платена /удържана и внесена в държавния бюджет/ такса по силата на чл. 35а ЗЕВИ, предвид обявяването на нормата за противоконституционна и неизпълнение на задължението на Народното събрание по чл. 22, ал. 4 ЗКС да отстрани настъпилите от приложението на тази разпоредба неблагоприятни правни последици, е непозволено увреждане – чл. 49 ЗЗД. Отговорността на Държавата е деликтна, обективна, безвиновна, има гаранционно-обезпечителен характер и се реализира без оглед обстоятелството виновно ли е било поведението на съответните длъжностни лица.

По основателността на касационната жалба.

По делото няма спор, а се установява и от събраните доказателства, в това число съдебно-счетоводна експертиза, че ищцовото дружество е производител на еленергия от възобновяеми източници, притежава обект фотоволтаична централа /с..., УПИ..., кв..., [населено място], общ. Б., обл. П., въведена в експлоатация с разрешение за ползване №.... /.... / и по силата на договор №... /... "ЕВН България ЕЛектроснабдяване" ЕАД се е задължило да изкупува от него електрическа енергия, произведена от възобновяем енергиен източник. През периода 1.01.14-9.08.14 последното дружество е удържало от ищеца 20% такса на основание чл. 35а ЗЕВИ в размер на 8565, 63 лв.; на основание чл. 35б ЗЕВИ тази сума е била внесена в бюджета на КЕВР; съгласно указание на МФ и БНБ-ДДС № 12/4.12.14 впоследствие същата е била прехвърлена към централния бюджет и понастоящем не се установява да е върната на ищеца. При тези обстоятелства и с оглед отговора на правния въпрос следва да се приеме, че предвид удържането на сумата "Ню Енерджи груп"ЕООД е претърпяло имуществена вреда - имущественото разместване, осъществено въз основа на законови разпоредби, обявени впоследствие за противоконституционни, без НС да уреди последиците от това в разумен срок. При това положение и доколкото както приемането на противоконституционен закон е неизпълнение на основното задължение на законодателния орган и представлява деликт, тъй като е противоправно действие, така и бездействието, изразяващо се в неуреждане на имуществените последици след обявяването на закона за противоконституционен съобразно чл. 22, ал. 4 ЗКС, съставлява такова, претърпяната вреда е в пряка причинно-следствена връзка от горепосочения деликт. Отговорността на държавата е деликтна, обективна, безвиновна, има гаранционно-обезпечителен характер и се реализира без оглед обстоятелството виновно ли е било поведението на съответните длъжностни лица. Правното основание на предявения срещу Държавата иск за заплащане на процесната сума – платена /удържана и внесена в държавния бюджет/ такса по силата на чл. 35а ЗЕВИ, предвид обявяването на нормата за противоконституционна и неизпълнение на задължението на Народното събрание по чл. 22, ал. 4 ЗКС да отстрани настъпилите от приложението на тази разпоредба неблагоприятни правни последици, е непозволено увреждане – чл. 49 ЗЗД, а не неоснователно обогатяване. Налице са всички елементи от фактическия състав на цитираната разпоредба и поради това претенцията е основателна. Решението в частта, с която предявеният иск по чл. 49 ЗЗД е отхвърлен като неоснователен, и в частта за разноските следва да се отмени, като вместо това същият се уважи ведно с претендираната от датата на исковата молба законна лихва и присъждане на разноси; в частта, с която е отхвърлен иск с правно основание чл. 59 ЗЗД, решението трябва да се остави в сила.

**18. Собственикът на ограда, посредством която се създават пречки за ползването на съседен недвижим имот, когато състоянието на оградата е резултат от развитието на естествени природни процеси, не се освобождава от отговорност по чл. 109 ЗС.**

чл. 109 ЗС

чл. 48, ал. 3 ЗУТ

**Решение № 50124 от 8.12.2023 г. на ВКС по гр. д. № 112/2022 г., II г. о., докладчик съдията Гергана Никова**

Производството е по чл. 290 ГПК.

С постановеното по настоящото дело по реда на чл. 288 ГПК Определение № 365 от 01.09.2022 г. подадената от П. И. С. касационна жалба е преценена като процесуално допустима и е допуснато касационното обжалване на въззивно Решение № 91 от 25.10.2021 г. по в. гр. д. № 173/2021 г. по описа на Окръжен съд - Търговище.

Касаторът П. И. С., представляван в процеса от адвокат Ц. И. от АК – Т., поддържа, че обжалваното решение е неправилно и моли да бъде отменено, като се постанови ново по съществото на спора, с което предявеният иск да бъде уважен.

Ответниците по касационната жалба Т. З. Н., В. Д. И. и Х. Д. И. са подали писмен отговор чрез адвокат Н. Г. -А. от АК - Т.. Възразяват срещу основателността на жалбата. Претендират разноски.

Състав на ВКС, Второ отделение на Гражданската колегия, след преценка на изложените с касационната жалба основания за отмяна и в правомощията си по чл. 290 - чл. 293 ГПК, намира следното:

С обжалваното решение е потвърдено първоинстанционното Решение № 60 от 27.05.2021 г. по гр. д. № 302/2020 г. на РС – Попово, с което е отхвърлен предявеният от настоящия касатор против настоящите ответници по касация иск с правно основание чл. 109 ЗС за премахване на ограда, изградена между собствения на ищеца ПИ с идентификатор № \*\*\* и съседния ПИ № \*\*. Сезиран с въззивна жалба от П. И. С., окръжният съд е приел, че жалбата не съдържа конкретни оплаквания срещу правилността на първоинстанционното решение. По делото безспорно е установено, че ищецът е собственик на ПИ с идентификатор № \*\*, ведно с построената в него двуетажна масивна жилищна сграда, а ответниците притежават 1/2 ид. част от съседния ПИ № \*\* заедно с целия втори жилищен етаж от построената в имота двуетажна жилищна сграда, гараж № 1 и второстепенна сграда. Няма спор, че двата имота са разделени посредством ограда, предмет на настоящия иск. Спорът е пречи ли оградата на ищеца да упражнява пълноценно своите собственически права. Установено е, че спорната ограда е изградена преди близо 30 г., като от изграждането си съществува в този вид, включително при придобиване на имота от ищеца през 2001 г. От заключението на в. л., както и от геодезичните снимки се установява, че границата на място и по кадастрална карта в голяма степен съвпадат. Съществуващата ограда на терена е построена правилно. Въззивният съд е приел, че макар да има разлики и отклонения, и те да са установени както от в. л., така и от геодезистите, извършили замервания на място, то те не се дължат на неправомерно поведение на ответниците, а на това, че през годините същата до някаква степен се е компрометирала - пропаднала и деформирала, вследствие на естествени земни процеси. И от разрешението за строеж и от обяснителните записки се установява, че ПИ с идентификатор № \*\* (на ищеца) е на по-ниско ниво от ПИ с идентификатор № \*\* (на ответниците). Обобщено е, че искът е неоснователен и следва да бъде отхвърлен.

Касационното обжалване е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса "Освобождава ли се от отговорност по чл. 109 ЗС собственикът на ограда, посредством която се създават пречки за ползването на съседен недвижим имот, когато състоянието на оградата е резултат от развитието на естествени природни процеси?".

Съставът на ВКС намира, че собственикът на ограда, посредством която се създават пречки за ползването на съседен недвижим имот, когато състоянието на оградата е резултат от развитието на естествени природни процеси, не се освобождава от

отговорност по чл. 109 ЗС. Съображенията за този отговор са следните:

Съгласно чл. 109 ЗС собственикът може да иска прекратяване на всяко неоснователно действие, което го смущава и ограничава да упражнява своето право. При нарушаване на това абсолютно право на негово разположение е негаторният иск. Смущаване в упражняването на правото на собственост може да се изрази не само пряко в действия, но и косвено с бездействие, което поддържа противоправно състояние в съседен имот.

По правило, съгласно чл. 48, ал. 3, изр. 1 ЗУТ (норма, аналогична на чл. 46, ал. 1, изр. 1 ЗТСУ (отм.)) оградите към съседните урегулирани поземлени имоти се разполагат с равни части в двата имота. Съгласно чл. 48, ал. 3, изр. 3 ЗУТ е допустимо оградата да се разположи и изцяло в имота на възложителя. Съобразно разпоредбата на чл. 92 ЗС ограда, разположена изцяло в един от съседните имоти, представлява прирачение и става собственост на собственика на земята, върху която е построена. В това си качество и по аргумент от разпоредбите на чл. 45 и чл. 50 ЗЗД, чл. 50 ЗС и изискванията на благоустройствените закони (чл. 47 ЗТСУ (отм.), чл. 195 ЗУТ) този собственик е задължен да поддържа оградата в състояние, което не оказва вредоносно въздействие върху съседните ѝ имоти. Той носи отговорността да полага грижа за целостта и устойчивостта ѝ, да предотвратява вредоносно въздействие, включително като извършва ремонтно-възстановителни дейности за отстраняване последиците от развитието на естествени природни процеси, както и носи отговорността за ефективността на взетите мерки. Собственикът на оградата е длъжен, включително с оглед общата и принципна забрана да не се вреди другиму, да предприеме необходимото за избягване на привеждането ѝ в състояние, което би могло да бъде източник на смущения и ограничения в пълноценното упражняване на правото на собственост върху съседните имоти.

По основателността на касационната жалба съставът на ВКС намира следното:

Обжалваното решение е валидно и процесуално допустимо, но по същество неправилно. Изложените от окръжния съд мотиви са в противоречие с отговора на значимия за спора правен въпрос. Това се е отразило на правилността на въззивния акт и същият следва да бъде отменен по следните съображения:

Съобразно приетото в производството пред РС – Попово заключение на СТЕ на в. л. инж. Т. К., процесната ограда (мрежа на бетонови колове върху плътна основа с височина 0,40 м) е изградена преди 30-40 години и е разположена изцяло в имота на ответниците - ПИ № 1/2 ид. част от който е собственост на Т. З. Н., В. Д. И. и Х. Д. И.. Налице е денивелация, като имотът на ищеца е с по-ниско ниво спрямо имота на ответниците. Констатирано е, че елементите на оградата (бетонови колчета, винкел, мрежа) са стари, от преди 30 години и са обрасли с мъх, както и че от страна на ответниците няма навлизане в имота на ищеца.

По делото е приета и "Геодезична снимка", изработена от ЕТ "Керемедчиев 91 – Петър Петров" със съставител инж. П. Ст. П.. Съдържанието на геодезичната снимка определя документа като извънпроцесуално изявление на лице с инженерно образование, съставено през м. април 2021 г. въз основа на възлагане от собственика на ПИ № \*\*\* – ищец в производството. Този документ във всичките му части (графична, обяснителна записка и координати на подробните точки) има характеристиките на подписан частен документ по смисъла на чл. 180 ГПК и съставлява доказателство за това, че негов автор е инж. П. Ст. П. Геодезичната снимка не се ползва с обвързващата материална доказателствена сила по чл. 179, ал. 1 ГПК, поради което не съставлява основание да бъдат приети за доказани фактите, описани в обяснителната записка и онагледени в графичната част. Макар да изхожда от лице с инженерно образование (и в този смисъл – със специални знания), доколкото не съставлява експертиза, възложена по реда на чл. 197 ГПК и изслушана съгласно чл. 200 ГПК, за верността на която се носи отговорността по чл. 291 НК, за съда не съществува задължението да подложи геодезичната снимка на оценка по реда на чл. 202 ГПК, нито разполага с правомощие да третира несъответствията

между нея и заключението на СТЕ като "разногласие" по смисъла на чл. 203 ГПК. По тези причини съдът не може да основе изводите си относно релевантните за спора факти на констатациите, обективирани в геодезичната снимка. Същото е изцяло относимо и към геодезичната снимка, изготвена от "Иванов" ЕООД и представена от ответниците в о. с. з. 27.04.2021 г.

Същевременно, в о. с. з. 06.04.2021 г. процесуалният представител на ответниците е възпроизвел изявления на доверителите си, които обективират признание за фактите: че е налице частично навлизане на съществуващата ограда в имота на ищеца, че това навлизане съставлява пречка за реализиране на неговите инвестиционни намерения да построи нова плътна ограда, която да е разположена изцяло в неговия имот, като е изразена готовност в участъците, в които пречи, съществуващата ограда да бъде премахната.

Противно на възприетото от въззивния съд, въззивната жалба не е бланкетна. Същата съдържа оплаквания срещу обосноваността на първоинстанционния акт, както и срещу правилността на извода, че уважаването на иска по чл. 109 ЗС е предпоставено от активно противоправно действие от страна на ответниците.

С оглед оплакването за необоснованост, по силата на чл. 175 ГПК и в изпълнение на разясненията по т. 3 от ТР № 1 от 09.12.2013 г. по тълк. д. № 1/2013 г. на ВКС, ОСГТК, въззивният съд е бил длъжен да обсъди значението на признанието, направено в о. с. з. 06.04.2021 г., а предвид липсата на установяване по реда на чл. 195 – 203 ГПК - служебно да назначи на разноси на ищеца ново заключение от експерт – геодезист, който, при използването на съответната прецизна техника, да даде заключение относно началните и крайните точки, в които е налице частично навлизане на съществуващата ограда в имота на ищеца, за които участъци е налице основание да се приеме, че е осъществен фактическият състав по чл. 109 ЗС. С оглед отговора на значимия за спора правен въпрос, изтъкнатата в геодезичната снимка, изготвена от "Иванов" ЕООД и възприета от окръжния съд причина за навлизането – естествени природни процеси, не съставлява основание за освобождаването на ответниците от отговорността по чл. 109 ЗС. Такава причина не съставлява и обстоятелството, че не те, а праводателите им са построили оградата, доколкото понастоящем именно ответниците са сред собствениците на оградата и с бездействието си да я възстановят разположена в границите на собствения им имот по протежение на цялата ѝ дължина те поддържат състояние, създаващо пречки за несмущаваното упражняване на правото на собственост на ищеца по отношение на ПИ № \*\*\*.

Пречка както за разглеждането, така и за евентуалното частично уважаване на иска по чл. 109 ЗС не съставлява обстоятелството, че ответниците не са изключителни собственици на ПИ № \*\*\*, респ. – на процесната ограда. Това е така, защото в производството по иск по чл. 109 ЗС съсобствениците на имота, съставляващ източник на създаващото пречки състояние, са факултативни необходими другари, като при преценка, че правата им са накърнени, неучаствалите в процеса съсобственици могат да се защитят по реда на чл. 304 ГПК (в този смисъл – Решение № 60098 от 14.01.2022 г. по гр. д. № 812/2021 г. по описа на ВКС, II г. о.).

Изложеното мотивира извод, че въззивното решение е постановено в нарушение на материалния закон и при съществено нарушение на процесуалните правила, поради което следва да бъде отменено. Доколкото се налага извършването на ново съдопроизводствено действие – изслушването на заключение на СТЕ, изготвено от вещо лице – геодезист, делото следва да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

### **III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ**

#### **19. Сключеният при условията на Националната програма за енергийна**



ефективност на многофамилни жилищни сгради между община - възложител и външен изпълнител договор по реда на Закона за обществените поръчки /ЗОП/ поражда напълно обособено облигационно правоотношение, отговорност за изпълнение на задълженията по което носят страните по договора, поради което и същите са надлежни страни по повдигнатия пред съда спор относно изпълнението на договора.

чл. 79, ал. 1 ЗЗД

чл. 266, ал. 1 ЗЗД

**Решение № 50027 от 13.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 2329/2021 г., II т. о., докладчик председателят Петя Хорозова**

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на "ВМЛ – КОНСУЛТ" ЕООД, ЕИК[ЕИК], [населено място], чрез процесуален пълномощник, срещу решение № 22 от 02.06.2021 г. по в. т. д. № 272/2021 г. на Пловдивския апелативен съд. С обжалваното решение е обезсилено решение № 260034 от 29.10.2020 г. по т. д. № 35/2019 г. на Хасковския окръжен съд, с което е отхвърлен предявеният от касатора срещу Община [.....] иск по чл. 79, ал. 1 ЗЗД във вр. с чл. 266, ал. 1 ЗЗД за присъждане на сума в общ размер на 88 048. 45 лв., дължима по договор № 249/2015 г. от 08.09.2015 г. за възлагане на обществена поръчка за услуга: Извършване на обследвания за установяване на техническите характеристики, свързани с изискванията на чл. 169, ал. 1, т. т. 1 – 5 и ал. 2 от ЗУТ, изготвяне на технически паспорт, както и извършване на обследване за енергийна ефективност и предписване на необходимите ЕСМ в съответствие с нормативните и минимални изисквания за енергийна ефективност и сертифициране по реда на ЗЕЕ във връзка с изпълнение на Националната програма за енергийна ефективност на многофамилни жилищни сгради в одобрените многофамилни жилищни сгради на територията на Община [.....], като делото е върнато на първоинстанционния съд за ново разглеждане от друг съдебен състав.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност на решението поради допуснати нарушения на материалния закон, съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост. Твърди се, че въззивната инстанция изцяло е игнорираля възникналото между страните самостоятелно облигационно правоотношение по процесния договор, сключен по реда на ЗОП (отм.), в резултат на което е направила погрешни изводи относно това, кой участник в Националната програма за енергийна ефективност на многофамилните жилищни сгради, за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по програмата и за определяне на органите, отговорни за реализацията ѝ (НПЕЕМЖС) носи отговорност към външните изпълнители за заплащане на дължимото възнаграждение за възложената, извършена и приета без възражения работа. В тази връзка и по подробно изложени съображения касаторът счита за неправилно приложени от въззивния съд разпоредбите на чл. 266, ал. 1 ЗЗД, чл. 20а ЗЗД, чл. 21 ЗЗД, чл. 81, ал. 2 ЗЗД, чл. 121 ЗЗД, чл. 292, ал. 2, изр. първо ЗЗД и чл. 349, ал. 1 ТЗ. Намира, че решението е постановено при незачитане на основни принципи на гражданския процес, залегнали в чл. 6 и чл. 9 ГПК, както и при нарушаване на правилата, които уреждат института на задължителното необходимо другарство. Релевира и доводи за необоснованост на съдебното решение, доколкото съдът е пренебрегнал нормативно предвидените функции и задължения на общината при реализиране на НПЕЕМЖС, а при произнасянето си не се е ръководил от логическите, опитните и научните правила за преценка на фактите по делото. Моли за отмяна на въззивното решение и постановяване на ново такова, с което предявеният иск да бъде уважен в пълен размер, ведно със

сторените по делото разноси.

В срока по чл. 287, ал. 1 ГПК ответникът по касационната жалба – Община [.....], чрез процесуален пълномощник, изразява становище за нейната неоснователност, като споделя изцяло изводите във въззивното решение относно пасивната процесуална легитимация по иска.

Третите лица - помагачи на страната на ответника - Министерство на регионалното развитие и благоустройството и Министерство на финансите не депозират писмени отговори на касационната жалба.

Въззивното решение е допуснато до касационен контрол при условията на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса, дали сключеният при условията на Националната програма за енергийна ефективност на многофамилни жилищни сгради (НПЕЕМЖС) между община - възложител и външен изпълнител договор по реда на ЗОП поражда отделно облигационно правоотношение между страните, по което възложителят може да отговаря самостоятелно.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение, като взе предвид данните по делото и доводите на страните, с оглед поддържаните основания за касационно обжалване, приема следното:

За да постанови обжалвания краен резултат по спора, съставът на въззивния съд е взел предвид, че сключеният между страните договор № 249 от 08.09.2015 г., по който се претендира изпълнение, е такъв по чл. 5, ал. 1, т. 2 от ПМС № 18/02.02.2015 г. за приемане на Национална програма за енергийна ефективност на многофамилните жилищни сгради, за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по програмата и за определяне на органите, отговорни за реализацията ѝ. По силата на постановлението, Държавата предоставя безвъзмездна финансова помощ на регистрирани сдружения на собствениците на многофамилни жилищни сгради, като при определени в методиките към нормативния акт указания финансира извършването на съответните СМР, необходими за осигуряване на енергийната ефективност на сградите.

Съдът е приел, че в този процес участниците са нормативно определени, а именно: 1 Министерство на финансите, отговорно за методическото ръководство по отношение на бюджетните и отчетните аспекти; 2 Министерство на регионалното развитие и благоустройството – с координиращи функции, издава необходимите методически указания; 3/ "Българска банка за развитие" АД – участва в договарянето на споразуменията за предоставяне на финансов ресурс, като сключва конкретни тристранни договори за целево финансиране с кмета на съответната община и областния управител; 4 Областен управител – подписва договор за целево финансиране с кмета на общината и "ББР" АД и наблюдава процеса по обновяване на жилищните сгради на своята територия в изпълнение на договора за целево финансиране; 5 Сдружения на собствениците по чл. 25, ал. 1 ЗУЕС, които подават заявления за интерес и финансова помощ в общината, осъществяват контрол върху изпълнението на обновяването чрез упълномощено техническо лице и сключват договор с кмета на общината; 6 Съответна община, на чиято територия са сградите – тя приема заявления на сдруженията на собствениците, води публичен регистър на същите, издава разрешения за строеж, упражнява инвеститорски контрол, а кметът от името на общината: сключва договори със сдруженията по предоставянето и финансирането на помощта, сключва договори за целево финансиране с "ББР" АД и областния управител, сключва договори и разплаща всички дейности с външните изпълнители по обновяването; 7 Външни изпълнители – избират се от общините по реда на ЗОП, в открита процедура.

Съгласно предвижданията в НПЕЕМЖС, одобрените сгради ще получат до 100 % безвъзмездна финансова помощ; сдружението на собствениците, чието заявление е било одобрено, ще бъде поканено от общината да сключи договор по образец, след което общината, от името на сдружението, трябва да сключи договор за целево финансиране с "ББР" АД и с областния управител по образец. Изрично е посочено, че договарянето,

разплащането и финансирането се извършва чрез кмета на общината, от името и за сметка на сдружението на собствениците, като тези дейности и свързаното с тях финансиране и разплащане не се отразяват по бюджетите на общините. Всички операции по НПЕЕМЖС, с изключение на разходите на общината по администриране на процеса, не засягат бюджета на общината, вкл. и по отношение на показателите за поети ангажменти и нови задължения за разходи. Финансирането на предвидените дейности се извършва изрично и само от Държавата чрез "ББР" АД, а безвъзмездната финансова помощ подлежи на отпускане след приключване обновяването на сградите и се предоставя чрез директно погасяване от държавния бюджет (бюджета на МРРБ) на задълженията на сдруженията на собствениците за плащане на съответното възнаграждение, дължимо по договорите за изработка, които кметът на Общината, като представител на Сдруженията на собствениците, е сключил със съответните външни изпълнители.

Предвид горното въззивният съд е заключил, че в цялостния процес по изпълнение на НПЕЕМЖС общината е участвала като възложител на СМР по обновяването и едновременно с това – като представител на Държавата и на Сдружението на собствениците, които са ползватели както на финансирането, така и на СМР, свързани с обновяването. Поради това е отрекъл сключеният между страните договор да има самостоятелен характер, а е намерил същия за фактическо и правно продължение на договорите за целево финансиране, сключени между "ББР" АД - от една страна, Министерски съвет на РБ, чрез Областния управител на област [.....] – от друга, и кмета на Община [.....], в качеството му на довереник на Сдружението на собственици "Гр. Хасково, общ. Хасково, [жк], [жилищен адрес] Б, В, Г", с БУЛСТАТ[ЕИК]. Квалифицирал е договора като такъв в полза на трето лице (Сдружението на собствениците), съгласно чл. 22, ал. 1 ЗЗД, сключен от комисионера – Община [.....]на уговарящия – Държавата, представлявана от Областния управител, с обещаеля – "ВМЛ – КОНСУЛТ" ЕООД. При така изложеното съдът е приел, че възложителят по договора за изработка не може да изпълни задълженията си, без предварителното или поне едновременно изпълнение на неучастващото в процеса лице – "ББР" АД, защото само то може да предостави осигурените от Държавата средства за целево финансиране, с които да бъде платено на изпълнителя по процесния договор. Посочено е, че общината е едновременно длъжник по договора с "ВМЛ – КОНСУЛТ" ЕООД и кредитор по договора с "ББР" АД и Областния управител, поради което е налице правна и фактическа обвързаност между правата на изпълнителя спрямо общината и на общината спрямо банката и Държавата, представлявана от Областния управител. Затова, с оглед естеството на спорното правоотношение, решението по делото следва да бъде еднакво по отношение на посочените лица, а от горното следва, че са били налице условията на чл. 216, ал. 2 ГПК искът да бъде предявен срещу всички тях, в условията на задължително необходимо другарство.

На това основание въззивният съд е приел, че страните по иска не са били правилно конституирани, поради което решението на първата инстанция е недопустимо съгласно чл. 270, ал. 3, изр. трето ГПК и следва да бъде обезсилено, а делото да се върне на първоинстанционния съд за изпълнение на процедурата по чл. 129, ал. 2 вр. чл. 127, ал. 1, т. 2, т. 4 и т. 5 ГПК, след което да бъде разгледано, но при съобразено със закона уточняване на искането и съответното конституиране на страните при участие на всички ответници по спора. Дадени са и указания за преценка и изясняване на обстоятелството, дали не се касае и за иск по чл. 134 ЗЗД, но отново при законосъобразно конституиране на страните по делото.

По правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, становището на настоящия съдебен състав произтича от следното:

Относно допустимостта на иска с правно основание чл. 266, ал. 1 ЗЗД в аналогична на разглежданата хипотеза, предявен от външен изпълнител срещу община – възложител по

договор, сключен по реда на ЗОП във връзка с изпълнение на дейности по НПЕЕМЖС, е постановено решение № 3 от 24.03.2021 г. по т. д. № 2808/2019 г. на ВКС, II т. о., което се споделя изцяло. С него по реда на чл. 290 ГПК е формиран извод, че така предявеният иск и постановеното въззивно решение са допустими, като липсва и нередовност на исковата молба, поради което след отмяна на решението като неправилно ВКС е разрешил материалноправния спор окончателно по същество. При извършената преценка относно допустимостта на производството и надлежната пасивна легитимация на ответника са изложени съображения, че съгласно чл. 5, ал. 3 от ПМС № 18/2015 г. при определяне по реда на ЗОП на изпълнители за извършване на дейностите в обхвата на НПЕЕМЖС общината действа в качеството си на самостоятелен възложител в отношенията си с изпълнителите; По силата на чл. 5, ал. 1, т. 2 от ПМС № 18/2015 г. тя е изрично натоварена да отговаря за извършването на разплащанията на всички дейности по обновяване на сградите; Отговорността ѝ не зависи от останалите функции, които съвместява в изпълнение на Програмата, както и от начина на финансиране (от държавния бюджет); При сключването на договорите по реда на ЗОП с външни изпълнители общината не действа като представител на Сдружението на собствениците.

Обсъдените в решението по т. д. № 2808/2019 г. на II т. о. разпоредби на ПМС № 18/2015 г. са ясни и сочат именно общината като адресат както на задължението за възлагане на третите лица - изпълнители на дейностите по обновяване на сградите, така и на задължението за заплащане на дължимите за изпълнените дейности възнаграждения, като в този смисъл са и приетите Методически указания по изпълнението на Програмата в Приложение № 2 към чл. 1, ал. 2 от ПМС № 18/2015 г.

С оглед изложеното се налага изводът, че сключеният при условията на Националната програма за енергийна ефективност на многофамилни жилищни сгради между община - възложител и външен изпълнител договор по реда на ЗОП поражда напълно обособено облигационно правоотношение, отговорност за изпълнение на задълженията по което носят страните по договора, поради което и същите са надлежни страни по повдигнатия пред съда спор относно изпълнението на договора.

При така дадения отговор на значимия за делото правен въпрос, въззивното решение се преценява като неправилно – материално и процесуално незаконосъобразно и необосновано, поради което същото подлежи на отмяна. Самостоятелната договорна отговорност на възложителя – Община [.....], която той носи спрямо съконтрахента си - изпълнителя "ВМЛ – КОНСУЛТ" ЕООД, изключва да е налице приетата от въззивния съд недопустимост на решение № 260034 от 29.10.2020 г. по т. д. № 35/2019 г. на Хасковския окръжен съд, налагаща неговото обезсилване и връщане на делото на първата инстанция за предприемане на действия по поправяне на исковата молба и конституиране на допълнителни ответници - като задължителни необходими другари по смисъла на чл. 216, ал. 2 ГПК или при условията на процесуална субституция. Предвид изложеното делото следва да се върне на АС – Пловдив за провеждане на въззивен контрол съобразно чл. 269, изр. 2 ГПК, доколкото липсата му представлява пречка за разрешаването на спора по същество от касационната инстанция.

**20. Когато във въззивната жалба не са посочени конкретни оплаквания срещу правилността на първоинстанционното решение въззивният съд може да установи различна фактическа обстановка и въз основа на нея да пререша спора само в случаите, когато е длъжен да действа служебно. Когато няма такова задължение той е ограничен от заявеното в жалбата съгласно изричната разпоредба на чл. 269, ал. 2 ГПК.**

**чл. 269, ал. 2 ГПК**

**Решение № 50028 от 13.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 2610/2021 г., II т. о., докладчик председателят Петя Хорозова**

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на "Многопрофилна болница за активно лечение Тракия" ЕООД, чрез процесуален пълномощник, срещу решение № 260202/14.07.2021 г. по в. т. д. № 103/2021 г. на АС – Пловдив в частта, с която след частична отмяна на решение № 260153 от 18.12.2020 г. по т. д. № 144/2020 г. по описа на Старозагорския окръжен съд е отхвърлен искът на касатора срещу Национална здравноосигурителна каса за заплащане на сумата 22 980 лв., представляваща обезщетение по чл. 86 ЗЗД за забавено плащане на главницата от 75 410 лв. (стойност на извършена през м. февруари 2017 г. болнична помощ по клинични пътеки) за периода от 31.03.2017 г. до датата на предявяване на иска.

В жалбата се твърди неправилност на въззивното решение в атакуваната част на всички основания, посочени в чл. 281, т. 3 ГПК. Оспорват се изводите на въззивния съд, че главното вземане е без уговорен падеж, като се поддържа, че падежът му съвпада с предвидения в договора, евентуално – че се прилагат правилата на ЗЗД относно договора за изработка и тъй като НЗОК е приела изработеното и е била поканена да престира, е изпаднала в забава. Дори да се счете, че за надлимитните дейности е предвидено заплащането да става след решение на Надзорния съвет на НЗОК, то от бездействието на този свой орган длъжникът не може да черпи права. На последно място се навеждат доводи, че въззивният съд не е бил сезиран с нарочно оплакване срещу правилността на решението по акцесорния иск и в тази част се е произнесъл, нарушавайки разпоредбата на чл. 269, изр. 2 ГПК. По подробни съображения в посочения смисъл се моли въззивното решение в обжалваната част да бъде отменено и вместо него да се постанови друго, с което искът по чл. 86 ЗЗД се уважи в предявения размер, с присъждане на сторените по делото разноски.

В срока по чл. 287, ал. 1 ГПК ответникът по касационната жалба – Национална здравноосигурителна каса не е подал писмен отговор, не изразява становище и в хода на процеса.

Касационно обжалване на въззивното решение в посочената част е допуснато при условията на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по правния въпрос относно приложението на чл. 269, изр. 2 ГПК, а именно - дали въззивната инстанция може да измени обжалваното решение и да пререша спора, при липса на конкретно оплакване във въззивната жалба срещу правилността на решението.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение, като взе предвид данните по делото и доводите на касатора, с оглед поддържаните в жалбата основания за касационно обжалване, приема следното:

За да прецени като неоснователна акцесорната искова претенция по чл. 86 ЗЗД, обусловена от забавата на длъжника, съставът на Пловдивския апелативен съд е приел, че уговореният в договора падеж за плащане на извършена болнична помощ по клинични пътеки и за вложени медицински изделия – 30-то число на месеца, следващ отчетния, е относим само към стойностите на закупените дейности и медицински изделия в рамките на лимитите за съответния месец, посочен в Приложение № 2 към договора, за които предварително е бил осигурен бюджет. За заявяването и евентуалното одобрение и заплащане на надвишаващите определените с Приложение № 2 стойности на извършените медицински услуги и вложени медицински изделия, в чл. 39, ал. 2–7 и чл. 40 от допълнително споразумение № 241859/27.05.2016 г. към сключения между страните договор № 241104 от 24.02.2015 г. за оказване на болнична помощ по клинични пътеки са предвидени ред и условия, при които възложителят (НЗОК), след внасяне на мотивирано предложение от изпълнителя (МБАЛ ТРАКИЯ ЕООД) за коригиране на определените с

това приложение стойности, може да извърши такава корекция, съответно да предвиди допълнителни средства за закупуването и за заплащането на надлимитните дейности. В случая болницата не е твърдяла и установила наличието на писмено заявление по чл. 39, ал. 2 от договора, а освен това в посочените клаузи липсват предвидени конкретни срокове за евентуалното одобрение и заплащане на тези дейности и изделия, поради което падежът за заплащане на допълнителните средства не съвпада с този на плащанията за лимитираните медицински дейности и изделия, както неправилно е приел първоинстанционният съд.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване следва да се съобразят задължителните указания на Тълкувателно решение № 1 от 9.12.2013 г. по тълк. д. № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС. Съгласно същите процесуалният закон урежда служебните задължения на въззивния съд в хипотезите на нищожност и недопустимост на първоинстанционното решение /чл. 269, изр. 1 ГПК/, но по отношение на преценката за неговата правилност служебният контрол по принцип следва да бъде отречен предвид изричната разпоредба на чл. 269, изр. 2 ГПК, според която извън проверката за валидност и допустимост въззивният съд е ограничен от посоченото в жалбата. Ограниченията в обсега на въззивната дейност се отнасят само до установяване на фактическата страна на спора, но не намират приложение при субсумиране на установените факти под приложимата материалноправна норма. Доколкото основната функция на съда е да осигури прилагането на закона, тази му дейност не може да бъде обусловена от волята на страните, когато следва да се осигури приложение на императивен материален закон, установен в обществен интерес. По аналогични съображения ограниченията в дейността на въззивната инстанция не следва да се прилагат и в хипотезата, когато осъществяването на въззивните функции при защитата на правата на някои частноправни субекти е дължимо и в защита на друг, публичен интерес. В тези случаи служебното начало следва да има превес над диспозитивното и състезателното начало. Затова когато законът е възложил на съда служебно да следи за интереса на някоя от страните в процеса или на родените от брака ненавършили пълнолетие деца, негово задължение е служебно да събере доказателствата в подкрепа или опровержение на правнорелевантните за спора факти, както и да допусне поисканите от страните допустими и относими доказателства без ограничения във времето. Ако първоинстанционният съд не е изпълнил тези задължения, това процесуално нарушение следва да бъде поправено служебно от въззивната инстанция, независимо от липсата на нарочно оплакване във въззивната жалба.

В т. 3 от тълкувателното решение изрично е посочено, че с оглед чл. 269, изр. 2 ГПК въззивният съд може да приеме, че първоинстанционният съд е приел за установен факт, който не се е осъществил, или че не е приел за установен факт, който се е осъществил, само ако въззивната жалба съдържа оплакване за погрешно установяване на релевантен за делото факт; въззивният съд може да приеме определена фактическа констатация на първата инстанция за необоснована само при наличие на съответно оплакване за необоснованост на първоинстанционното решение в тази му част.

От горното следва и отговорът на значимия за делото правен въпрос, а именно, че когато във въззивната жалба не са посочени конкретни оплаквания срещу правилността на първоинстанционното решение въззивният съд може да установи различна фактическа обстановка и въз основа на нея да пререши спора само в случаите, когато е длъжен да действа служебно. Когато няма такова задължение той е ограничен от заявеното в жалбата съгласно изричната разпоредба на чл. 269, ал. 2 ГПК.

С оглед така дадения отговор въззивното решение се преценява като неправилно по смисъла на чл. 281, т. 3 ГПК, тъй като е постановено при допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила.

От материалите по делото е видно, че във въззивната жалба на НЗОК липсват каквито и да било оплаквания за неправилност на решението на първата инстанция, постановено

по иска с правно основание чл. 86 ЗЗД. Неговата отмяна се иска единствено като последица от отмяната на решението по иска с правно основание чл. 79, ал. 1 ЗЗД, вр. чл. 59, ал. 1 ЗЗО за присъждане на дължимата главница, с оглед акцесорния характер на вземането. В нарушение на чл. 269, изр. 2 ГПК съставът на въззивния съд е приел различна фактическа обстановка относно момента, от който ответникът е изпаднал в забава, като служебно, без да са наведени доводи за необоснованост на първоинстанционното решение в тази част, е обсъждал клаузи от сключеното между страните допълнително споразумение и въз основа на тях е извел извод, че падежът на задължението е обусловен не от посочения в договора срок, а зависи от заявяването за заплащане на надвишаващите определените с Приложение № 2 стойности на извършените медицински услуги и вложени медицински изделия и неговото евентуално одобряване от надзорния орган на ответника – обстоятелство, което е приел за неосъществено преди подаване на исковата молба в съда.

Макар че апелативният съд се е произнесъл извън рамките на ограничения въззив, неговото решение не е недопустимо на това основание, доколкото разпоредбата на чл. 269, изр. 2 ГПК е изцяло относима към правилността на въззивния съдебен акт, като в този смисъл е и трайната практика на ВКС (вж. решение № 172 от 10.04.2017 г. по т. д. № 2312/2015 г. на I т. о., решение № 60046 от 28.07.2021 г. по т. д. № 2916/2019 г. на I т. о., решение № 22 от 10.08.2022 г. по т. д. № 2237/2020 г. на I т. о. и др.).

Тъй като за разрешаването на спора не е необходимо извършването на нови съдопроизводствени действия, след отмяна на въззивното решение по иска по чл. 86 ЗЗД касационният съд следва да се произнесе по същество, възприемайки неоспорените от въззивника изводи по фактите, а именно, че съобразно сключения между страните договор възложителят дължи заплащане на извършените от изпълнителя дейности до 30-то число на месеца, следващ отчетния, поради което същият е изпаднал в забава и дължи обезщетение в размер на законната лихва върху сумата от 75 410 лв., считано от 31.03.2017 г. Обезщетението за забава възлиза на 24 382 лв., но доколкото акцесорният иск е предявен за сумата от 22 980 лв., същият следва да бъде уважен изцяло.

**21. Макар и да не е посочено изрично в закона, съдът е длъжен с оглед разпоредбата на чл. 10 от ГПК, приложима по аналогия, да окаже съдействие на страната, изразяващо се в издирване на данни за адресите на страните и свидетелите, при издаване на данъчни оценки и т. н., като съдът е длъжен и да предприеме ново призоваване на вече допуснат свидетел, ако призоваването е било неуспешно не по вина на посочилата го страна.**

#### **чл. 10 ГПК**

**Решение № 50091 от 11.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1208/2022 г., II т. о., докладчик съдията Николай Марков**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на ЗАД "ОЗК Застраховане" АД срещу решение № 10561 от 29.11.2021 г. по в. гр. д. № 109/2020 г. на САС. С решението в обжалваната част, след частична отмяна на решение № 7364 от 01.11.2019 г. по гр. д. № 12234/2017 г. на СГС, вкл. и в съответната част за разноските, ЗАД "ОЗК Застраховане" АД е осъдено да заплати на Д. Г. Г. допълнително сумата от 40 000 лв., обезщетение за неимуществени вреди от смъртта на Г. В. Г., настъпила в резултат на ПТП от \*\*\*\* г., ведно със законната лихва от 25.09.2017 г. до окончателното изплащане, като е разпределена отговорността за разноските пред въззивната инстанция.

В жалбата се навеждат доводи, че решението в обжалваната част е неправилно

поради нарушения на материалния закон и съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Посочва се, че в случая приносят на пострадалия за настъпване на вредоносния резултат е доказан, а изводът на въззивния съд в обратната насока е неправилен. Изтъква се, че съдът не е попълнил делото със своевременно заявени и допуснати до събиране доказателства, отнасящи се до обстоятелства, включени в предмета на доказване. С оглед изложеното се иска отмяна на решението в обжалваната част и връщане на делото за ново разглеждане за събиране на допуснатите гласни доказателства.

Ответникът по касация Д. Г. Г. заявява становище за неоснователност на жалбата.

С определение № 50185 от 18.04.2023 г. решението в обжалваната част е допуснато до касационно обжалване на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 от ГПК по въпроса: Длъжен ли е съдът да съдейства на страната при издирване на адресите на свидетел по делото и да предприеме ново призоваване на вече допуснат свидетел, ако първото призоваване е неуспешно не по вина на посочилата го страна.

Върховен касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като прецени данните по делото и наведените от страните доводи, намира следното:

За да постанови обжалваното решение въззивният съд е приел, че ответникът застраховател не е доказал при условията на пълно и главно доказване съпричиняването на вредоносния резултат – смъртта на пострадалия пешеходец - наследодател на ищеца, настъпила в резултат на ПТП, виновно предизвикано от водач на МПС, чиято гражданска отговорност е била застрахована при ответното застрахователно дружество. Посочил е, че въпреки дадената възможност за събиране на гласни доказателства във въззивния процес, ответникът не е обезпечил допуснатите му свидетели и като се е позовал на показанията на свидетелите К. и Й. и заключенията на назначените по делото експертизи, е достигнал до извод, че пешеходецът е предприел пресичане на зелен сигнал на светофара, което опровергава наличие на съпричиняване на вредоносния резултат, с оглед на което е присъдил в полза на ищеца допълнително обезщетение за неимуществени вреди в размер на 40 000 лв.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване е формирана, споделяна от настоящия състав, практика на ВКС, с която се приема, че макар и да не е посочено изрично в закона, съдът е длъжен с оглед разпоредбата на чл. 10 от ГПК, приложима по аналогия, да окаже съдействие на страната, изразяващо се в издирване на данни за адресите на страните и свидетелите, при издаване на данъчни оценки и т. н. /постановено по реда на чл. 274, ал. 3 от ГПК определение № 16 от 11.01.2013 г. по ч. гр. д. № 665/2012 г. на ВКС, ГК, Първо отделение/, като съдът е длъжен и да предприеме ново призоваване на вече допуснат свидетел, ако призоваването е било неуспешно не по вина на посочилата го страна /решение № 265 от 30.09.2014 г. по гр. д. № 3072/2014 г. на ВКС, ГК, Четвърто отделение/.

В случая за съдебно заседание пред въззивната инстанция, свидетелите Д. Д. и П. Л. /допуснати по искане на ответника и дали показания на досъдебното производство, според които пешеходецът е предприел пресичане на червен сигнал на светофара/ са били нередовно призовани, като процесуалният представител на ответника е поискал съдействие от съда по отношение издирване на актуалните адреси на свидетелите, вкл. и установяване на адреси по месторабота, от които да бъдат призовани отново, но искането е установено без уважение, като впоследствие в решението е посочено, че ответникът не е обезпечил /явяването на/ допуснатите свидетели. По този начин въззивният съд е процедирал в противоречие с посочените разяснения и е допуснал съществено нарушение на съдопроизводствените правила, поради което обжалваното решение следва да бъде отменено на основание чл. 293, ал. 3 от ГПК, а делото върнато за ново произнасяне от друг състав на въззивния съд.

При новото разглеждане на делото следва да се окаже необходимото съдействие на



ЗАД "ОЗК Застраховане" АД, изразяващо се в издирване на данни за адресите на допуснатите от въззивния съд свидетели, след което да се предприеме призоваването им за открито съдебно заседание, с оглед даването на показания, имащи значение за установяване на фактите, релевантни за определяне основателността или неоснователността на възражението за съпричиняване на вредоносния резултат.

**22. Задължителността на указанията на касационния съд обхваща не само материалния, но и процесуалния закон, извод произтичащ от граматическото и логическо тълкуване на нормата на чл. 294, ал. 1, пр. 2 ГПК, в която е използвано родовото понятие "закон". Указанията по прилагането и тълкуването на закона имат за цел да насочат въззивния съд към съдопроизводствени действия, необходими за правилното решаване на спора. Несъобразяването с указанията на касационната инстанция по тълкуването и прилагането на материалния и/ или процесуален закон е съществено нарушение на процесуалното правило на чл. 294, ал. 1, пр. 2 ГПК и води до процесуална незаконосъобразност на постановеното при новото разглеждане на делото въззивно решение, който порок, ако се е отразил на крайния правен резултат по делото обуславя и отмяната му.**

**чл. 294, ал. 1, пр. 2 ГПК**

**Решение № 50102 от 21.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1361/2022 г., II т. о., докладчик съдията Иванка Ангелова**

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на ВПК "Николка" - [населено място], чрез процесуален представител, против Решение № 89 от 23.02.2022 г. по в. т. д. № 836/2021 г. на Апелативен съд Пловдив, с което е обезсилено Решение № 332 от 01.08.2019 г. по т. д. № 49/2018 г. на Смолянски окръжен съд и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на окръжния съд с указания по редовността на исковата молба.

В касационната жалба се навеждат оплаквания за неправилност на въззивното решение, поради нарушение на материалния закон, необоснованост и при допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила – касационни основания по чл. 281 т. 3 ГПК. Сочи допуснато от въззивния съд грубо нарушение на правилата на процесуалния закон, поради неизпълнение указанията на първия състав на ВКС, дадени с Решение № 60123/19.10.2021 г. по т. д. № 1372/2020 г., за произнасяне повторно с решение по същество при съобразяване твърденията в исковата молба и при съответната правна квалификация, според изложените в ИМ правопораждащи факти.

В депозирания в срока по чл. 287, ал. 1 ГПК писмен отговор ответникът по касация ЕТ "Тоники – Марияна Беловодска", чрез процесуален представител, изразява становище за неоснователност на касационната жалба, като в хода на устните състезания излага конкретни съображения.

С Определение № 50213 от 27.04.2023 г. по настоящото т. д. № 1361/22 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по въпроса: Задължителни ли са за въззивния съд указанията на ВКС в отменителното касационно решение за процесуалните действия, които трябва да извърши при връщане на делото за ново разглеждане по реда на чл. 294 ГПК?

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като взе предвид оплакванията в жалбата, с оглед правомощията си по чл. 293 ГПК, приема следното:

Воззивното производство, в което е постановено атакуваното решение, се е развило при условията на чл. 294 ГПК, след като с Решение № 60123 от 19.10.2021 г. по т. д. №

1372/20 г., състав на ВКС, II т. о. е обезсилил предходно въззивно решение № 69 от 20.02.2020 г. по в. т. д. № 754/2019 г. на Пловдивски апелативен съд и делото е върнато за разглеждане от друг състав на въззивния съд за повторно произнасяне с решение по същество.

При постановяване на атакуваното решение съставът на апелативния съд е приел, че първоинстанционният съд е разгледал претенция, различна от тази, очертана с исковата молба и допълненията – като предмет, основание и обхват на търсената защита. Изложени са съображения, че в случая не се касае за погрешна правна квалификация, поправима от въззивния съд, а за произнасяне по различни от наведените с исковата молба фактически основания, на които се основава претенцията, които са за неоснователно обогатяване на ответника за сметка на ищцата, поради изграждането с нейни средства на сграда в недвижим имот, собственост на ответника – бистро и облагородяване на терена около него. Посочено е също така, че при повторното разглеждане на делото пред въззивния съд ищцата претендира заплащане на стойността на извършените от нея подобрения в чужд имот в качеството ѝ на добросъвестен владеец, но със знанието и без противопоставянето на собственика на имота. Едновременно с това в писмената защита били наведени твърдения и за евентуална претенция – за заплащане на необходимите и полезни разноски по правилата на водене на чужда работа без пълномощие /чл. 60 и сл. от ЗЗД/, каквито твърдения въззивният съд е констатирал, че се съдържат и в първоначалната искова молба, без заявено в петитума искане в този смисъл. Прието е, че тази неяснота също е способствала за произнасяне от окръжния съд по противоречива искова молба и не по заявеното основание. Счетено е, че това е предпоставка първоинстанционният съд, на който делото следва да се върне, евентуално да даде указания за оставяне на исковата молба без движение за конкретизиране на претенцията. Въз основа на приетото наличие на предпоставките на чл. 270, ал. 3, изр. 2 ГПК, въззивният състав е обезсилил първоинстанционното решение и е постановил връщане на делото на окръжния съд за разглеждане от друг състав.

По въпроса, по който атакуваното решение е допуснато до касационно обжалване, е формирана трайна и непротиворечива практика на ВКС, обективизирана в постановени по реда на чл. 290 ГПК Решение № 60042 от 26.07.2021 г. по т. д. № 242/2020 г. на I т. о., Решение № 143/17.02.2020 г. по т. д. № 2703/2017 г. на I т. о., Решение № 83/26.03.2013 г. по гр. д. № 799/2012 г. на II г. о., Решение № 750/04.11.2010 г. по гр. д. № 579/2011 г. на IV г. о., Решение № 217/03.07.2012 г. по гр. д. № 579/11 г. на IV г. о., Решение № 115/30.04.2013 г. по т. д. № 805/2011 г. на ВКС, II т. о., и мн. др., с които е прието, че с разпоредбата на чл. 294, ал. 1, изр. 2 ГПК е въведено изрично задължение за въззивния съд, на който делото е върнато за ново разглеждане, да зачете процесуалните действия /на съда и на страните/, посочени от касационната инстанция като надлежно извършени и да не зачете тези, посочени като ненадлежно осъществени, както и да извърши предписаните с отменителното решение на ВКС процесуални действия и да не извърши указаните му като недопустими. Задължителността на указанията на касационния съд обхващат не само материалния, но и процесуалния закон, извод произтичащ от граматическото и логическо тълкуване на нормата, в която е използвано родовото понятие "закон". Указанията по прилагането и тълкуването на закона имат за цел да насочат въззивния съд към съдопроизводствени действия, необходими за правилното решаване на спора. Отклоненията от тях биха рефлектирали върху правилността на съдебния акт. Затова и законодателят изрично определя задължителността им за съда, на който е върнато делото. Следователно несъобразяване с указанията на касационната инстанция по тълкуването и прилагането на материалния и/ или процесуален закон е съществено нарушение на процесуалното правило на чл. 294, ал. 1, пр. 2 ГПК и води до процесуална незаконосъобразност на постановеното при новото разглеждане на делото въззивно решение, който порок, ако се е отразил на крайния правен резултат по делото обуславя и

отмяната му.

По същество на касационната жалба:

Обжалваното въззивно решение е било постановено в производство по чл. 294, ал. 1 вр. чл. 293, ал. 4 вр. чл. 270, ал. 3 ГПК след връщане на въззивната инстанция от ВКС с указания за повторно разглеждане от друг състав на въззивния съд, който да се произнесе повторно с решение по същество, спазвайки диспозитивното начало в чл. 6, ал. 2 ГПК за обвързаност на съда от спора, такъв какъвто ищецът го е определил чрез твърденията си в ИМ и при съответната правна квалификация, според изложените в същата правопораждащи факти. Първият състав на ВКС изрично е приел, че исковата претенция не се основава на неосъществено основание, а на твърдения за изградена от ищцата с нейни средства нова сграда в недвижим имот, собственост на ответника, по който начин последният се е обогатил за нейна сметка. Указания, свързани с редовността на исковата молба, не са давани.

Предвид отговора на правния въпрос, по който е било допуснато касационно обжалване, в нарушение на същия въззивният съд вместо да разреши правния спор като се произнесе по очертавания от първия състав на ВКС негов предмет, е обезсилил първоинстанционното решение и е върнал делото за произнасяне от друг състав на първоинстанционния съд. Следователно, въззивното решение следва да се отмени и делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на Апелативен съд Пловдив. Въпреки отмяната на второто въззивно решение, в случая не са налице предпоставките на чл. 295 ГПК за решаване на спора по същество от настоящия състав на касационната инстанция, доколкото постановилият атакуваното решение въззивен съд не е разгледал правния спор.

**23. Не се изисква предсрочната изискуемост на кредита задължително да се обяви и на поръчителя, защото поръчителят приема да отговаря за чуждото задължение в обема и при условията, при които отговаря самия длъжник, освен ако са изрично договорени по-леки /чл. 139 ЗЗД/. Следователно, ако длъжникът – кредитополучател вече е поставен в забава относно целия дълг, с предявяване на обявената от кредитора предсрочна изискуемост на дълга, за който и поръчителят отговаря, то предявяването ѝ на последния е лишено от самостоятелни правни последици досежно отговорността на всеки от двамата към кредитора.**

**чл. 75, ал. 1 ЗЗД**

**чл. 422, ал. 1 ГПК**

**Решение № 50126 от 8.12.2023 г. на ВКС по т. д. № 1608/2022 г., I т. о., докладчик председателят Росица Божилова**

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на "ОТП Факторинг България" ЕАД против решение № 66/14.10.2021 г. по т. д. № 1209/2021 г. на Окръжен съд – Стара Загора, с което е потвърдено решение № 260037/13.01.2021 г. по гр. д. № 5751/2019 г. на Районен съд – Стара Загора – за отхвърляне предявения от касатора, по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК, против П. З. М. иск, за установяване вземания на дружеството против същата, на основание договор за цесия от 15.05.2019 г., сключен с цедент "Банка ДСК" ЕАД, с който са прехвърлени вземания на банката против кредитополучателя Г. Л. и ответницата П. М., в качеството ѝ на поръчител, по сключен с кредитополучателя договор за кредит текущо потребление от 15.06.2016 г. Касаторът счита, че в тази му част въззивното решение е постановено в противоречие с материалния закон, при неотчитане същността на поръчителството и правното положение на поръчителя, предвид решаващия извод на

въззивния съд, че отговорността на ответницата не може да бъде ангажирана, поради неуведомяването ѝ, отделно от уведомяването на кредитополучателя – длъжник, за упражнено от кредитодателя потестативно право да обяви кредита за предсрочно изискуем. Излага и евентуални съображения, че дори да бъде споделен за правилен този извод – необходимо уведомяване и на поръчителя за обявена предсрочна изискуемост към датата на подаване заявлението за издаване заповед за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК - искът отново не би могъл да се отхвърли изцяло, а е следвало да бъде уважен за падежираните вноски до датата на формиране силата на пресъдено нещо, съгласно приетото в ТР № 8/02.04.2019 г. по тълк. дело № 8/2017 г. на ОСГТК на ВКС.

Касаторът атакува въззивното решение и в частта му, с която, след обезсилване на първоинстанционното в тази му част, са оставени без разглеждане предявените в евентуалност спрямо установителните по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК, осъдителни иски на "ОТП Факторинг България" АД против П. М., за заплащане на същите суми - предмет на установителните иски. Страната се позовава на формирана практика на касационна инстанция, за допустимостта на предявени в евентуалност от отхвърлянето на исковите по чл. 422, ал. 1 ГПК, осъдителни иски за същите вземания.

Ответната страна - П. М., чрез назначения си особен представител – оспорва касационната жалба, поддържайки правилността на изводите на въззивния съд. Акцентира на обстоятелството, че ищецът се легитимира с договор за цесия, която не ѝ е съобщена, наред с непредявяване на самата предсрочна изискуемост, което не може да се приеме за осъществено и в самия процес, с предявяването на исковата молба на това основание, доколкото страната се представлява от особен представител. Приемането за редовно на такова връчване се основава на фикция, която следва да бъде уредена от закона и не се обхваща от процесуалната фикция за редовност на връчването на исковата молба и приложенията към нея от особения представител.

С определение № 50293/02.05.2023 г. касационното обжалване е допуснато по въпросите: 1/ Необходимо ли е, за да настъпи предсрочната изискуемост на кредит, да бъде уведомен и поръчителят за нея или е достатъчно такова уведомление да бъде получено единствено от кредитополучателя? и 2/ Допустимо ли е установителния иск, предявен по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК от кредитор - цесионер, да бъде съединен с евентуален осъдителен иск за същото вземане, при условие че установителният иск бъде отхвърлен поради ненастъпила предсрочна изискуемост? Допълнителният селективен критерий по всеки от въпросите е обоснован в хипотезата на чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК, с постановени по реда на чл. 290 ГПК решения, съответно: по първия въпрос – решение по т. д. № 2142/2015 г. на I т. о. на ВКС, а по втория – решения по т. д. № 2356/2019 г. и т. д. № 1035/2020 г. на II т. о. на ВКС.

Върховен касационен съд, първо търговско отделение в съответствие с доводите и възраженията на страните и правомощията си по чл. 290, ал. 2 ГПК, за да се произнесе съобрази следното:

За да отхвърли предявените по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК установителни иски на цесионера "ОТП Факторинг България" АД против П. З. М., за установяване вземания на ищеца на основание договор за цесия, с който цедентът "Банка ДСК" ЕАД му е прехвърлил вземанията си срещу Г. Л. - кредитополучател и П. М. – в качеството на поръчител и съответно солидарен с кредитополучателя длъжник, на основание договор за банков кредит за текущо потребление, при условия на обявена от кредитодателя предсрочна изискуемост на кредита, въззивният съд се е обосновал с непредявяването ѝ на поръчителя, а единствено на кредитополучателя, спрямо който издадената заповед за незабавно изпълнение, за същите вземания е стабилизирана, поради неподадено от Г. Л. възражение по реда на чл. 414 ГПК.

За да остави без разглеждане предявените, в евентуалност спрямо установителните, осъдителни иски за същите вземания, след обезсилване на първоинстанционното

решение в тази му част, въззивният съд се е обосновал с наличие на практика на касационна инстанция в този смисъл /непосочена/ и с приетото в т. 116 от ТР № 4/18.06.2014 г. по т. д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, изхождайки от обстоятелството, че при отхвърляне на искове по чл. 422, ал. 1 ГПК издадената заповед за незабавно изпълнение не подлежи на обезсилване, а само обезсилването на същата е предпоставка за допустимост на предявен осъдителен иск за същите вземания.

По правните въпроси:

Решение по т. д. № 2142/2015 г. на I т. о. на ВКС препраща към приетото в т. 18 от Тълкувателно решение № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, според което, в хипотеза на предявен иск по чл. 422, ал. 1 ГПК, вземането произтичащо от договор за банков кредит става изискуемо, ако кредиторът е упражнил правото си да направи кредита предсрочно изискуем преди подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение, като е обявил на длъжника предсрочната изискуемост. Доколкото ТР борави с понятието "длъжник", каквото качество обективно има и поръчителят и не съдържа изрични указания /вкл. в мотивите/, изключващи самостоятелното предявяване на предсрочна изискуемост и на поръчителя, с цитираното решение е прието точно това: че предсрочната изискуемост настъпва от датата на която волеизявлението на банката - че счита кредита за предсрочно изискуем - е достигнало до длъжника – кредитополучател, ако са били налице и посочените обективни предпоставки. Датата на обявяване на длъжника - кредитополучател на предсрочната изискуемост на кредита е и началния момент, от който тече 6 - месечния срок по чл. 147, ал. 1 ЗЗД.

Настоящият състав споделя извода, че не се изисква предсрочната изискуемост на кредита задължително да се обяви и на поръчителя, защото поръчителят приема да отговаря за чуждото задължение в обема и при условията, при които отговаря самия длъжник, освен ако са изрично договорени по-леки /чл. 139 ЗЗД/. Следователно, ако длъжникът – кредитополучател вече е поставен в забава относно целия дълг, с предявяване на обявената от кредитора предсрочна изискуемост на дълга, за който и поръчителят отговаря, то предявяването ѝ на последния е лишено от самостоятелни правни последици досежно отговорността на всеки от двамата към кредитора.

По втория правен въпрос:

Отграничавайки хипотезата на т. 116 от ТР № 4/2014 г. по тълк. дело № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС от хипотеза на отхвърлен иск по чл. 422, ал. 1 ГПК, поради ненастъпила предсрочна изискуемост на кредита, а не поради несъществуване на вземането, съставите на II т. о. на ВКС по т. д. № 2356/2019 г. и т. д. № 1035/2020 г. са мотивирали допустимост на осъдителен иск за вземания, за които предходно предявен установителен иск, по реда на чл. 422 ГПК, е отхвърлен, поради ненастъпила предсрочна изискуемост на вземането, независимо че в този случай, съгласно приетото в същото ТР, заповедта за незабавно изпълнение и изпълнителният лист въз основа на същата не подлежат на обезсилване.

Настоящият състав споделя така даденото разрешение, относимо към частта от въззивното решение, с което, след отхвърляне на главния иск с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК, съдът е счел евентуално предявените за същите вземания осъдителни иски за недопустими.

По съществуването на касационната жалба:

В частта, с която е потвърдено първоинстанционното решение за отхвърляне на установителния иск по чл. 422, ал. 1 ГПК – единствено на основание необявена на поръчителя предсрочна изискуемост на кредита, въззивното решение е неправилно, с оглед отговора на първия правен въпрос. Ирелевантността на това обстоятелство прави излишно произнасяне по останалите възражения на ответника, основани на предявена на поръчителя, но ненадлежно, предсрочна изискуемост на кредита, предвид нередовност на самото уведомяване. Надлежното предявяване на предсрочната изискуемост на длъжника – кредитополучател Г. Л. не е оспорено от ответницата. Ирелевантно за отговорността ѝ е

и обстоятелството, че цесията от кредитодателя - цедент "Банка ДСК" АД в полза на ищеца и настоящ касатор, на която същият основава претенциите си, не е била съобщена на П. М., в качеството на поръчител. Уведомяването на длъжника – кредитополучател, респ. солидарния длъжник, какъвто се явява поръчителя, е необходимо единствено с цел да се даде известност кому се дължи. Извършени на кредитора – цедент плащания от длъжника или поръчителя, преди уведомяването им за цесията, но след сключването на договора за цесия, съставляват точно изпълнение на задължението им. Цесионерът не може да им противопостави възражение, основано на чл. 75, ал. 1 ЗЗД - че не са платили на действителния кредитор. Възражение, че е платила на банката преди узнаване за цесията, което плащане действително би имало съобразим погасителен ефект, ответницата не е въвела.

Тъй като въззивният съд не се е произнесъл по същество по наличието и обхвата на отговорността на ответницата, обосновавайки се с формалното основание за ненастъпила за нея предсрочна изискуемост на дълга, делото следва да се върне за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд, вкл. в частта по евентуално предявените иски, производството по които е било неправилно прекратено, предвид отговора на втория правен въпрос.